



# Sąd Najwyższy

## Rzeczypospolitej Polskiej



# Studia i Analizy

## Sądu Najwyższego

Przegląd Orzecznictwa

---

ROK 2018

**Sąd Najwyższy**  
Rzeczypospolitej Polskiej

---

**Studia i Analizy**  
**Sądu Najwyższego**

**Przegląd Orzecznictwa**  
**za rok 2018**

---

pod redakcją Jacka Kosonogi

---

### **Rada Naukowa**

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

### **Członkowie Rady Naukowej**

prof. KUL dr hab. Małgorzata Wąsek-Wiaderek – sędzia Izby Karnej Sądu Najwyższego  
prof. dr hab. Krzysztof Ślebzak – członek BSiA SN  
dr hab. Mateusz Pilich – członek BSiA SN  
sekretarz – Agnieszka Walecka

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

ilustracja na okładce – © vicvic13/Fotolia

### **Wydawca**

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

© Copyright by  
Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego  
Warszawa 2019

ISBN 978-83-64878-71-8 (całość)  
ISBN 978-83-64878-79-4 (Przegląd 2018)  
ISBN 978-83-64878-78-7 (Przegląd 2018 – wersja drukowana)

# Autorzy

## CZĘŚĆ PIERWSZA

dr iur Aleksander Grebieniow – rozdział I; rozdział VII  
 prof. dr hab. Monika Czajkowska-Dąbrowska – rozdziały II–III  
 dr Ewa Wojtaszek-Mik – rozdział IV  
 dr Nikodem Rycko – rozdział V; rozdział IX  
 prof. IWS dr hab. Elżbieta Holewińska-Łapińska – rozdział VI  
 dr Aleksander Gadkowski – rozdział VIII  
 dr Bartosz Wołodkiewicz – rozdział X pkt. 1–2  
 dr hab. Joanna Studzińska – rozdział X pkt. 3–4; rozdział XI  
 dr Maciej Jakub Zieliński – rozdział XII

## CZĘŚĆ DRUGA

dr Eliza Maniewska – rozdział I pkt. 1–2, 5, 7, 9–10,  
 12 (*wspólnie z D.E. Lachem*); rozdział II (*wspólnie z I. Twardowską-Mędrek*);  
 rozdział III  
 prof. UAM dr hab. Daniel Eryk Lach – rozdział I pkt. 3, 6,  
 8 (*wspólnie z I. Twardowską-Mędrek*), 12 (*wspólnie z E. Maniewską*), 13;  
 rozdział IV pkt 6 (*wspólnie z D. Wajdą*); rozdział VI  
 dr Izabela Twardowska-Mędrek – rozdział I pkt. 4,  
 8 (*wspólnie z D.E. Lachem*), 11, 14; rozdział II (*wspólnie z E. Maniewską*);  
 rozdział IV pkt 9  
 dr Dominik Wajda – rozdział IV pkt. 1–5, 6 (*wspólnie z D.E. Lachem*), 7–8  
 prof. dr hab. Krzysztof Ślęzak – rozdział V

## CZĘŚĆ TRZECIA

prof. UW dr hab. Sławomir Żółtek – rozdział I pkt. 1, 4–7, 12, 17–20, 22;  
 rozdział II pkt 14; rozdział IV  
 prof. UwB dr hab. Andrzej Sakowicz – rozdział I pkt. 2–3, 8–9, 11, 23;  
 rozdział II pkt 21 (*za wyjątkiem ppkt. 21.3*); rozdział VI  
 dr Blanka Stefańska – rozdział I pkt. 10, 14–16; rozdział II pkt. 13, 19–20;  
 rozdział III; rozdział V  
 prof. UŁaz dr hab. Jacek Kosonoga – rozdział I pkt 13;  
 rozdział II pkt. 1, 3, 11–12  
 prof. UMK dr hab. Arkadiusz Lach – rozdział I pkt 21;  
 rozdział II pkt. 8–9, 15, 18, pkt 21 ppkt 21.3, pkt. 25–26  
 dr Wojciech Jasiński – rozdział II pkt. 2, 4–7, 10, 16–17, 22–24

## Recenzenci

prof. INP PAN dr hab. Celina Nowak  
prof. UW dr hab. Marcin Wiącek

Autorzy .....	3
Recenzenci .....	4
Spis treści .....	5
Wykaz skrótów .....	13

## CZĘŚĆ PIERWSZA

### IZBA CYWILNA

<b>I. Prawo rzeczowe .....</b>	<b>23</b>
1. Własność i jej ochrona .....	23
2. Zasiedzenie .....	27
3. Użytkowanie wieczyste .....	32
4. Współwłasność .....	37
5. Problematyka służebności ze szczególnym uwzględnieniem służebności przesyłu .....	41
6. Reprywatyzacja .....	47
<b>II. Prawo własności intelektualnej .....</b>	<b>51</b>
1. Prawo autorskie .....	52
2. Własność przemysłowa .....	58
<b>III. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji .....</b>	<b>63</b>
<b>IV. Prawo konsumenckie i prawo zobowiązań umownych .....</b>	<b>66</b>
1. Ocena abuzywności postanowienia umowy według stanu z chwili zawarcia umowy .....	66
2. Umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym .....	78
3. Przelew wierzytelności mającej źródło w niedozwolonym postanowieniu umownym .....	86
4. Postępowanie przeciwko podmiotowi rynku finansowego o zapłatę kwoty roszczenia zgłoszonej w reklamacji .....	92
5. Umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek .....	99
6. Umowy zlecenia gwarancji ubezpieczeniowej .....	102
7. Zbycie w toku postępowania przez przyjmującego zlecenie rzeczy nabytej w imieniu własnym dla dającego zlecenie .....	106
8. Sprzeczność postanowienia umowy najmu z właściwością (naturą) stosunku prawnego .....	110

9. Status najemcy osoby korzystającej z lokalu mieszkalnego na podstawie umowy użyczenia .....	114
10. Umowy agencyjne .....	118
<b>V. Prawo zobowiązań pozaumownych .....</b>	<b>127</b>
1. Czyny niedozwolone .....	127
2. Ochrona dóbr osobistych .....	137
<b>VI. Prawo rodzinne i opiekuńcze .....</b>	<b>149</b>
1. Wykładnia przepisów prawa rodzinnego i opiekuńczego służąca realizacji konwencyjnych standardów ochrony osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie z powodu niepełnosprawności intelektualnej .....	149
2. Brak uprawnienia rodzica do żądania rozstrzygnięcia przez sąd opiekuńczy o sposobie utrzymywania kontaktów z ubezwłasnowolnionym całkowicie pełnoletnim dzieckiem .....	151
3. Pojęcie zarządu majątkiem dziecka .....	154
4. Odrzucenie spadku jako czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka .....	155
5. Ważność umowy o częściowym podziale majątku wspólnego, zawartej przez małżonków przed ustanowieniem rozdzielnosci majątkowej z dniem poprzedzającym zawarcie tej umowy .....	157
6. Data miarodajna dla ustalenia składu majątku wspólnego .....	158
7. Przynależność rzeczy nabytej w trakcie obowiązywania małżeńskiej ustawowej wspólności majątkowej, w części ze środków pochodzących z majątku osobistego jednego z małżonków, w części z majątku wspólnego .....	159
8. Zbycie substancji majątku osoby uprawnionej do alimentów, powołującej się na swój niedostatek .....	161
<b>VII. Prawo spadkowe .....</b>	<b>165</b>
1. Skład spadku .....	165
2. Przebaczenie .....	169
3. Forma testamentu – świadkowie .....	174
4. Testament zapisowy i wykładnia testamentu .....	176
5. Zachowek .....	178
6. Nabycie spadku .....	189
<b>VIII. Prawo spółek .....</b>	<b>198</b>
1. Zmiana umowy spółki komandytowej .....	198
2. Ważne przyczyny oraz zasadność powództwa na podstawie art. 271 pkt 1 k.s.h. ....	200
3. Następcstwo prawne w przypadku zakończenia działalności spółki jawnej bez przeprowadzenia likwidacji .....	202

4. Konieczność uzyskania zgody współników na podjęcie uchwały wprowadzającej zakaz działalności konkurencyjnej .....	204
5. Pozbawienie akcjonariusza prawa udziału w walnym zgromadzeniu jako przyczyna nieważności uchwały .....	205
6. Zobowiązanie spółki jawnej do wypłaty wartości udziału kapitałowego występującemu współnikowi .....	206
7. Moc wiążąca prawomocnego postanowienia o odmowie wpisu do KRS oraz zwołanie zgromadzenia z upoważnienia udzielonego przez sąd rejestrowy .....	207
8. Wyrządzenie szkody spółce przez członka jej zarządu w ramach łączących go ze spółką stosunków organizacyjnych a odpowiedzialność odszkodowawcza na zasadach ogólnych .....	207
9. Podział spółki i odpowiedzialność za zobowiązania spółek uczestniczących w podziale .....	209
10. Zakres związania orzeczeniem TSUE oraz przeniesienie spółki za granicę w kontekście jej likwidacji w Polsce .....	210
11. Interwencja uboczna współnika lub akcjonariusza spółki .....	211
<b>IX. Prawo właściwe i jurysdykcja .....</b>	<b>213</b>
<b>X. Postępowanie rozpoznawcze .....</b>	<b>224</b>
1. Postępowanie przed sądem pierwszej instancji .....	224
1.1. Doręczenie pisma procesowego zawierającego rozszerzenie powództwa .....	224
1.2. Prawomocność wyroku w procesie o świadczenie okresowe .....	226
1.3. Zwrot kosztów procesu po zawarciu ugody pozasądowej .....	229
1.4. Przerwanie biegu przedawnienia wskutek wniosku o zawezwanie do próby ugodowej .....	230
1.5. Skutki niepodpisania wyroku przez wszystkich sędziów wchodzących w skład sądu .....	233
1.6. Dowód z protokołu zeznań świadka przesłuchanego w innym postępowaniu .....	234
2. Środki zaskarżenia .....	237
2.1. Środek zaskarżenia od orzeczenia wydanego przez asesora, który nie uzyskał prawa do pełnienia obowiązków sędziego .....	237
2.2. Pierwszeństwo skargi nadzwyczajnej względem skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia .....	239
2.3. Naruszenie procesowego porządku publicznego jako podstawa skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego .....	242
2.4. Zaskarżalność „wytyku orzeczniczego” .....	244
3. Strony i uczestnicy postępowania .....	244
4. Sprawy rozstrzygane w postępowaniu nieprocesowym .....	248
<b>XI. Postępowanie egzekucyjne .....</b>	<b>268</b>



<b>XII. Postępowanie rejestrowe .....</b>	<b>276</b>
1. Dopuszczalność wszczęcia postępowania przymuszającego w przypadku następczego stwierdzenia przez sąd rejestrowy niezgodności z przepisami prawa treści statutu spółdzielni, stanowiącego podstawę jej wcześniejszego zarejestrowania .....	276
2. Zakres kognicji sądu rejestrowego w zakresie wynagrodzenia należnego kuratorowi ustanowionemu na wniosek organu podatkowego .....	279

## **CZĘŚĆ DRUGA**

### **IZBA PRACY I UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH**

<b>I. Materialne prawo pracy .....</b>	<b>283</b>
1. Źródła prawa pracy .....	283
2. Różnice między stosunkiem pracy a innymi formami zatrudnienia .....	286
3. Równe traktowanie w stosunkach pracy i zakaz dyskryminacji .....	287
4. Rozwiązanie stosunku pracy .....	291
5. Wypowiedzenie warunków pracy i płacy .....	297
6. Odpowiedzialność materialna pracownika .....	300
7. Obowiązki pracodawcy i jego odpowiedzialność odszkodowawcza wobec pracownika .....	303
8. Wynagrodzenie za pracę .....	306
9. Czas pracy .....	319
10. Świadczenia związane z podróżami służbowymi .....	322
11. Urlopy .....	325
12. Stosunki pracy regulowane pragmatykami służbowymi .....	326
13. Przedawnienie roszczeń ze stosunku pracy .....	331
14. Odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego w stosunkach pracy .....	334
<b>II. Procesowe prawo pracy .....</b>	<b>337</b>
<b>III. Sprawy publiczne .....</b>	<b>347</b>
1. Sprawy z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, regulacji energetyki, telekomunikacji i transportu kolejowego .....	347
2. Sprawy ze skarg na przewlekłość postępowania .....	348
3. Sprawy z odwołań sędziów i prokuratorów .....	348
4. Sprawy ze skarg na uchwały organów samorządów zawodowych .....	349
5. Kwestie proceduralne w sprawach publicznych .....	349
<b>IV. Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych .....</b>	<b>352</b>
1. Obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym .....	352
2. Składki na ubezpieczenia społeczne .....	357
3. Prawo do emerytury .....	363
3.1. Okresy składkowe i nieskładkowe .....	363
3.2. Emerytura wcześniejsza .....	364

3.3. Emerytura pomostowa .....	372
3.4. Emerytura górnicza .....	378
3.5. Warunki przeliczenia (ponownego ustalenia) emerytury .....	382
4. Prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy .....	383
5. Prawo do renty rodzinnej .....	386
6. Świadczenia z ubezpieczenia chorobowego .....	388
7. Świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego .....	397
8. Sprawy o zwrot świadczenia nienależnie pobranego .....	400
9. Kwestie proceduralne w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych .....	403
<b>V. Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego .....</b>	<b>409</b>
1. Podleganie ustawodawstwu przed delegowaniem do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego a problem miejsca zamieszkania .....	409
2. Normalne wykonywanie pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich .....	413
2.1. Pojęcie normalnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich .....	413
2.2. Wspólne porozumienie w rozumieniu art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009 .....	416
2.3. Charakter dokumentu A1 a problem oszustwa .....	419
2.4. Związywanie zaświadczeniem A1 a oszustwo .....	420
2.5. Decyzja tymczasowa a upływ okresu dwóch miesięcy .....	426
2.6. Marginalny charakter pracy .....	427
3. Problem zainteresowanego w rozumieniu art. 477 <sup>11</sup> k.p.c. ....	429
4. Wydanie interpretacji indywidualnej w sprawach dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego .....	430
5. Zasada sumowania okresów .....	431
<b>VI. Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej .....</b>	<b>434</b>

## **CZĘŚĆ TRZECIA**

### **IZBA KARNA**

<b>I. Prawo karne materialne .....</b>	<b>440</b>
1. Rzeczywiste objęcie funkcji gwaranta .....	440
2. Skazanie za czyn ciągly jako przeszkoda procesowa .....	442
3. Współsprawstwo .....	444
4. Błąd co do kontratypu .....	447
5. Niepoczytalność a realizacja znamion typu .....	450
6. Kara łączna a przestępstwa popełnione w okresie próby .....	451
7. Wymiar kary łącznej w odniesieniu do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem 1 lipca 2015 r. ....	454

8. Kara sekwencyjna pozbawienia wolności i ograniczenia wolności a wymiar kary łącznej .....	456
9. Zasada konieczności stosowania i wykonywania środka zabezpieczającego .....	458
10. Granica początkowa biegu terminu przedawnienia .....	462
11. Termin przedawnienia karalności a zbieg przepisów ustawy .....	465
12. Świadomość skutków ciężkiego uszkodzenia ciała .....	468
13. Przedmiot ochrony przestępstwa pozbawienia wolności .....	469
14. Pojęcie „pracownik” w rozumieniu art. 218 § 1a k.k. ....	473
15. Zbieg zniesławienia i fałszywego oskarżenia .....	477
16. Odpowiedzialność za przestępstwo poplecznictwa współsprawcy, podżegacza lub pomocnika .....	478
17. Subsydiarność prawa karnego a przestępstwo oszustwa .....	480
18. Pokrzywdzony przestępstwem oszustwa kredytowego .....	481
19. Przestępstwo prania brudnych pieniędzy .....	483
20. Działalnie na szkodę wierzyciela .....	485
21. Definicja zbrodni przeciwko ludzkości w międzynarodowym prawie karnym...	487
22. Wyczerpanie prawa ochronnego na znak towarowy .....	490
23. Przestępstwo gromadzenia środków pieniężnych innych osób bez zezwolenia ...	492
<b>II. Prawo karne procesowe .....</b>	<b>494</b>
1. Brak skargi uprawnionego oskarżyciela .....	494
2. Brak możliwości konwalidacji oskarżenia wniesionego przez nieuprawniony podmiot .....	499
3. Zmiana właściwości sądu z uwagi na dobro wymiaru sprawiedliwości .....	501
4. Wyłączenie sędziego z uwagi na stosunek do świadka pomawiającego go w innej sprawie .....	505
5. Zakwalifikowanie przez sąd czynu zarzucanego oskarżonemu w postaci umyślnej jako przestępstwa nieumyślnego a konieczność ponownego złożenia oświadczenia prokuratora o objęciu go ściganiem .....	510
6. Sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej .....	512
7. Doręczanie pism procesowych osobom pozbawionym wolności przebywającym w zakładach karnych Unii Europejskiej .....	517
8. Notoryjność sądowa i powszechna .....	520
9. Wykorzystanie materiałów z kontroli operacyjnej w innych postępowaniach ...	521
10. Obowiązkowa obecność oskarżonego na rozprawie głównej .....	526
11. Wyjście poza granice aktu oskarżenia .....	530
12. Odczytanie protokołu zeznań świadka przebywającego za granicą .....	533
13. Tożsamość roszczenia będącego przedmiotem orzeczenia cywilnego z roszczeniem wynikającym z przestępstwa .....	539
14. Dwuinstancyjność postępowania a orzekanie kary łącznej przez sąd odwoławczy .....	543
15. Przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości a uchybienia procesowe powstałe na innych niż przewód sądowy etapach przebiegu rozprawy głównej .....	548

16. Skutki procesowe orzekania przez ławnika pomimo ustawowego zakazu pełnienia tej funkcji .....	551
17. Skutki procesowe rozpoznania apelacji wniesionej po terminie .....	552
18. Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia a kierunek środka odwoławczego .....	554
19. Uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego w razie wniesienia apelacji przez więcej niż jednego przedstawiciela procesowego strony .....	557
20. Zakres przedmiotowy i podmiotowy wniosku o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego .....	558
21. Instytucja skargi na wyrok sądu odwoławczego uchylający orzeczenie sądu pierwszej instancji i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania .....	560
21.1. Podmiot posiadający <i>gravamen</i> do wniesienia skargi na wyrok kasatoryjny .....	562
21.2. Podstawy wniesienia skargi od wyroku o charakterze kasatoryjnym .....	563
21.3. Zakres postępowania dowodowego prowadzonego przez sąd odwoławczy a reguła <i>ne peius</i> .....	566
21.4. Niedopuszczalność skargi na wyrok kasatoryjny .....	569
21.5. Odpowiednie stosowanie przepisów w postępowaniu skargowym .....	571
22. Wznowienie postępowania na korzyść strony w związku z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego .....	572
23. Opinia prywatna jako „nowy dowód” w rozumieniu art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k. ....	574
24. Wznowienie postępowania <i>propter crimina</i> .....	576
25. Charakter prawny orzeczenia umarzającego postępowanie ekstradycyjne .....	578
26. Relacje między Europejską Konwencją o Ekstradycji a umową dwustronną z Rosją .....	580
<b>III. Prawo karne wykonawcze</b> .....	582
1. Opłata od wniosku o nadanie klauzuli wykonalności w postępowaniu karnym wykonawczym .....	582
<b>IV. Prawo karne skarbowe</b> .....	584
1. Błąd co do prawa .....	584
2. Czyn ciągły a zachowanie określone w art. 107 § 1 k.k.s. ....	586
<b>V. Prawo wykroczeń</b> .....	589
1. Pojęcie „wybryk” w rozumieniu art. 51 § 1 k.w. ....	589
2. Organ uprawniony do reprezentowania jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej .....	591
3. Pojęcie „uzasadniona przyczyna” w rozumieniu art. 138 k.w. ....	593
4. Pojęcie „przeważająca działalność” w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni .....	596
<b>VI. Postępowanie lustracyjne</b> .....	599
1. Błąd w postępowaniu lustracyjnym .....	599



# Wykaz skrótów

## Źródła prawa

- Dekret Bieruta** – dekret z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy (Dz. U. z 1945 r. Nr 50, poz. 279)
- dyrektywa 86/653** – dyrektywa Rady z dnia 18 grudnia 1986 r. w sprawie koordynacji ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do przedstawicieli handlowych działających na własny rachunek (86/653/EWG) (Dz. Urz. WE L 382 z dnia 31 grudnia 1986 r., P. 0017–0021; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 6, t. 1, P. 177–181)
- dyrektywa 89/104** – Pierwsza Dyrektywa Rady z dnia 21 grudnia 1988 r. mająca na celu zbliżenie ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (89/104/EWG) (Dz. Urz. WE L 40 z dnia 11 lutego 1989 r., P. 0001–0007; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 17, t. 1, P. 92–98)
- dyrektywa 93/13** – dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., P. 0029–0034; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 15, t. 2, P. 288–293)
- dyrektywa 2000/78/WE** – dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. Urz. WE L 303 z dnia 2 grudnia 2000 r., P. 0016–0022; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 4, P. 79–85)
- dyrektywa 2002/83/WE** – dyrektywa 2002/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 listopada 2002 r. dotycząca ubezpieczeń na życie (Dz. Urz. WE L 345 z dnia 19 grudnia 2002 r., P. 0001–0051; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 6, t. 6, P. 3–54)
- dyrektywa 2008/94/WE** – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/94/WE z dnia 22 października 2008 r. w sprawie ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy (Dz. Urz. UE L 283 z dnia 28 października 2008 r., s. 36–42)
- dyrektywa 2008/95/WE** – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/95/WE z dnia 22 października 2008 r. mająca na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (Dz. Urz. UE L 299 z dnia 8 listopada 2008 r., s. 25–33)
- EKE** – Europejska Konwencja o Ekstradycji, sporządzona w Paryżu dnia 13 grudnia 1957 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 70, poz. 307 ze zm.)

- EKPC** – Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.)
- k.c.** – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1145)
- k.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.)
- k.k. z 1969 r.** – ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.)
- k.k.s.** – ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1958 ze zm.)
- k.k.w.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 676 ze zm.)
- k.p.** – ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1040 ze zm.)
- k.p.a.** – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 ze zm.)
- k.p.c.** – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1460 ze zm.)
- k.p.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1987 ze zm.)
- k.p.k. z 1969 r.** – ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 96 ze zm.)
- k.p.p.** – Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 326/391 z dnia 26 października 2012 r.)
- k.p.s.w.** – ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1120 ze zm.)
- k.r.o.** – ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2086 ze zm.)
- k.s.h.** – ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 505 ze zm.)
- k.w.** – ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 821 ze zm.)
- k.z.** – rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań (Dz. U. z 1933 r. Nr 82, poz. 598 ze zm.)
- Karta Nauczyciela** – ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2215)
- Konstytucja RP** – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.)

- Konwencja wiedeńska** – Konwencja Wiedeńska o Prawie Traktatów, sporządzona w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439)
- KPON** – Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r. poz. 1169 ze zm.)
- Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych** – Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169)
- Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych** – Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167)
- p.o.p.c.** – ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. – Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz. U. z 1950 r. Nr 34, poz. 311 ze zm.)
- p.p.m.** – ustawa z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1792)
- p.r.d.** – ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1990 ze zm.)
- p.w.k.r.s.** – ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2018 r. poz. 398 ze zm.)
- p.w.p.** – ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 776 ze zm.)
- pr. o stow.** – ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 713)
- pr.sp.** – ustawa z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1285 ze zm.)
- rozporządzenie nr 1408/71** – rozporządzenie Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. U. WE L 149 z dnia 5 lipca 1971 r., P. 0002–0050; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 1, P. 35–82).
- rozporządzenie nr 574/72** – rozporządzenie Rady (EWG) nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. U. WE L 074 z dnia 27 marca 1972 r., P. 0001–0083; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 1, P. 83–160)



- rozporządzenie nr 118/97** – rozporządzenie Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r. zmieniające i uaktualniające rozporządzenie (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie oraz rozporządzenie (EWG) nr 574/72 w sprawie wykonywania rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 (Dz. Urz. WE L 028 z dnia 30 stycznia 1997 r., P. 0001–0229; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 3, P. 3–231)
- rozporządzenie nr 1346/2000** – rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. Urz. WE L 160 z dnia 30 czerwca 2000 r., P. 0001–0018; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 19, t. 1, P. 191–208)
- rozporządzenie nr 2001/83** – dyrektywa 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 listopada 2001 r. w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi (Dz. Urz. WE L 331 z dnia 28 listopada 2001 r., P. 0067–0128; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 13, t. 27, P. 69–130)
- rozporządzenie nr 631/2004** – rozporządzenie (WE) nr 631/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. zmieniające rozporządzenie (EWG) nr 1408/71 w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie i zmieniające rozporządzenie (EWG) nr 574/72 w sprawie wykonywania rozporządzenia (EWG) nr 1408/71 w odniesieniu do dostosowania praw i uproszczenia procedur (Dz. Urz. WE L 100 z dnia 6 kwietnia 2004 r., P. 0001–0005; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 5, t. 5, P. 10–14)
- rozporządzenie nr 883/2004** – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. WE L 166 z dnia 30 kwietnia 2004 r., p. 1)
- rozporządzenie nr 987/2009** – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE L 284 z dnia 30 października 2009 r., s. 1–42)
- rozporządzenie nr 2015/848** – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz. Urz. UE L 141 z dnia 5 czerwca 2015 r., s. 19–72)
- statut MTK** – Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego, sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r. (Dz. U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708 ze zm.)
- TFUE** – Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.; wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 1–390 ze zm.)

- TUE** – Traktat o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 ze zm.; wersja skonsolidowana: Dz. U. C 326 z dnia 26 października 2012 r., s. 13–390 ze zm.)
- u.e.p.** – ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1924)
- u.e.r.FUS** – ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1270 ze zm.)
- u.g.n.** – ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2204 ze zm.)
- u.k.r.s.** – ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1500)
- u.k.s.c.** – ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 785 ze zm.)
- u.k.s.e.** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1309 ze zm.)
- u.o.p.** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 900 ze zm.)
- u.p.a.p.p.** – ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1231 ze zm.)
- u.p.b.** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2187 ze zm.)
- u.p.d.o.f.** – ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1387 ze zm.)
- u.p.l.** – ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1182 ze zm.)
- u.p.o.z.p.** – ustawa z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2203 ze zm.)
- u.r.r.** – ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2279)
- u.s.p.** – ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 52 ze zm.)
- u.s.u.s.** – ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 300 ze zm.)
- u.ś.o.s.** – ustawa z dnia 4 kwietnia 2014 r. o świadczeniach odszkodowawczych przysługujących w razie wypadku lub choroby pozostających w związku ze służbą (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1448)
- u.ś.p.u.c.** – ustawa z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 645 ze zm.)

- u.u.s.r.** – ustawa z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 299 ze zm.)
- u.u.s.w.p.** – ustawa z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1205)
- u.z.n.k.** – ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1010)
- ustawa lutowa** – ustawa z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2099 ze zm.)
- ustawa o IPN** – ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1882)
- ustawa o SN** – ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 825)
- zm.u.s.m.** – ustawa z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2007 r. Nr 125, poz. 873 ze zm.)

## Czasopisma i inne wydawnictwa

- Biul.PA – Biuletyn Prokuratury Apelacyjnej
- Biul.PK – Biuletyn Prawa Karnego
- Biul.SA – Biuletyn Sądu Apelacyjnego
- Biul.SN – Biuletyn Sądu Najwyższego
- BSN-IPiUS – Biuletyn Sądu Najwyższego. Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
- BSN-IPUSiSP – Biuletyn Sądu Najwyższego. Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych
- CzPKiNP – Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
- GS – Gazeta Sądowa
- GSP-Prz.Orz. – Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa
- GSW – Gazeta Sądowa Warszawska
- KPP – Kwartalnik Prawa Prywatnego
- KZS – Krakowskie Zeszyty Sądowe
- LEX/el – System Informacji Prawnej LEX, wersja elektroniczna
- M.Prawn. – Monitor Prawniczy
- NP – Nowe Prawo
- ONSAiWSA – Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i wojewódzkich sądów administracyjnych
- OSA – Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
- OSAW – Orzecznictwo Apelacji Wrocławskiej
- OSN – Orzecznictwo Sądu Najwyższego
- OSNAP – Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Administracyjna i Pracy

OSNAPiUS	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych – zbiór urzędowy od lipca 1994 r. do stycznia 2003 r.
OSNC	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
OSNC-ZD	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna. Zbiór Dodatkowy
OSNCK	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna i Izba Karna
OSNCP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna i Administracyjna oraz Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych – zbiór urzędowy od 1963 r. do 1994 r.
OSNKW	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa
OSNP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych – zbiór urzędowy od stycznia 2003 r.
OSNPG	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Wydawnictwo Prokuratury Generalnej
OSNwSK	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OSPiKA	– Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowej
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
OTK-A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Dodatkowy, Seria A
OTK-ZU	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy
Pal.	– Palestra
PiP	– Państwo i Prawo
PiZS	– Praca i Zabezpieczenie Społeczne
PN	– Przegląd Notarialny
PPE	– Przegląd Prawa Egzekucyjnego
PPH	– Przegląd Prawa Handlowego
PPiA	– Przegląd Prawa i Administracji
Prok. i Pr.	– Prokuratura i Prawo
Prok. i Pr.-wkl.	– Prokuratura i Prawo – wkładka
Prz.Orz.PA	– Przegląd Orzecznictwa Prokuratury Apelacyjnej
Prz.Orz.SA	– Przegląd Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego
PS	– Przegląd Sądowy
PUG	– Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego
R-OSNKW	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych. Rocznik
RPEiS	– Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
Rzesz. Zesz. Nauk.	– Rzeszowskie Zeszyty Naukowe
SPE	– Studia Prawno-Ekonomiczne
St. Iur.	– Studia Iuridica
WKP	– Wolters Kluwer Polska
WPP	– Wojskowy Przegląd Prawniczy
ZNUJ	– Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego

## Inne

ABGB	– <i>Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch</i> , kodeks cywilny austriacki
arg.	– argumentacja
art.	– artykuł
BGB	– <i>Bürgerliches Gesetzbuch</i> , kodeks cywilny niemiecki
BGHZ	– <i>Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen</i> , orzeczenia Federalnego Trybunału Sprawiedliwości w sprawach cywilnych
BIG InfoMonitor	– Biuro Informacji Gospodarczej InfoMonitor
CC	– <i>Code civil des Français</i> , kodeks cywilny francuski
CCE	– kodeks cywilny hiszpański
CCIt	– kodeks cywilny włoski
CIT	– <i>Corporate Income Tax</i> , podatek od dochodów spółek (przedsiębiorstw)
cyt.	– cytowany
cz.	– część
DCFR	– <i>Draft of a Common Frame of Reference</i> , projekt Wspólnego systemu odniesienia
Dz. U.	– Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej
Dz. Urz. Min. Fin.	– Dziennik Urzędowy Ministra Finansów
Dz. Urz. UE	– Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
Dz. Urz. WE	– Dziennik Urzędowy Wspólnot Europejskich
et al.	– wspólnie z innymi autorami
ETPC	– <i>European Court of Human Rights</i> , Europejski Trybunał Praw Człowieka
IKE	– Indywidualne Konto Emerytalne
IPN	– Instytut Pamięci Narodowej
KRS	– Krajowa Rada Sądownictwa
KRS	– Krajowy Rejestr Sądowy
KUL	– Katolicki Uniwersytet Lubelski
lit.	– litera
m.in.	– między innymi
m.st.	– Miasto Stołeczne
MKiDN	– Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego
MTK	– Międzynarodowy Trybunał Karny
n.	– następne
Nb	– numer boczny
niepubl.	– niepublikowane
NJW	– <i>Neue Juristische Wochenschrift</i>
np.	– na przykład
nr	– numer
NSA	– Naczelny Sąd Administracyjny
OC	– odpowiedzialność cywilna
OW	– Ogólne Warunki (Ubezpieczenia)

oZZ	– organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi
pkt	– punkt
PKW	– Państwowa Komisja Wyborcza
por.	– porównaj
poz.	– pozycja
pr.	– prawo
PRL	– Polska Rzeczpospolita Ludowa
PZPR	– Polska Zjednoczona Partia Robotnicza
r.	– rok
red.	– redakcja
rozdz.	– rozdział
RP	– Rzeczpospolita Polska
RPO	– Rzecznik Praw Obywatelskich
s.	– strona
SA	– Sąd Apelacyjny
SFP-ZAPA	– Stowarzyszenie Filmowców Polskich – Związek Autorów i Producentów Audiowizualnych
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– Sąd Okręgowy
sp.	– spółka
sp. z o.o.	– spółka z ograniczoną odpowiedzialnością
sygn.	– sygnatura
t.	– tom
tekst jedn.	– tekst jednolity
TK	– Trybunał Konstytucyjny
TS	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (od dnia 1 grudnia 2009 r.; poprzednio do dnia 30 listopada 2009 r. Europejski Trybunał Sprawiedliwości)
TSUE	– Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (od 2009 r.)
UE	– Unia Europejska
UFK	– Ubezpieczeniowy Fundusz Kapitałowy
UJ	– Uniwersytet Jagielloński
ust.	– ustęp
v.	– <i>versus</i>
VAT	– <i>value-added</i> , podatek od towarów i usług
vol.	– <i>volume</i>
w.	– wiek
w. zb.	– w zbiegu
w. zw.	– w związku
wg	– według
WSA	– Wojewódzki Sąd Administracyjny
wyd.	– wydanie
ww.	– wyżej wymienione

z.	– zeszyt
zd.	– zdanie
ze zm.	– ze zmianami
ZGB	– <i>Zivilgesetzbuch</i> , kodeks cywilny szwajcarski
zob.	– zobacz
ZPAV	– Związek Producentów Audio-Video
ZUS	– Zakład Ubezpieczeń Społecznych

# IZBA CYWILNA

A. Grebieniow

## I. Prawo rzeczowe

Podobnie jak w latach ubiegłych, także w roku 2018 Sąd Najwyższy wielokrotnie orzekał w sprawach mieszczących się w zakresie regulacji II księgi Kodeksu cywilnego oraz niektórych odrębnych ustaw regulujących stosunki prawnorzeczowe. W porównaniu do lat ubiegłych zmniejszyła się nieco liczba podejmowanych uchwał (6 judykatów, w tym 3 wydane w składzie siedmiu sędziów). Akcenty, tak jak dotychczas, rozkładały się równo pomiędzy problematykę zasiedzenia, użytkowania wieczystego i służebności przesyłu. W szczególności w tej ostatniej kategorii od lat daje się zauważyć rosnącą liczbę judykatów. W opracowaniu, poza tematyzującymi niewątpliwie najistotniejsze zagadnienia uchwałami, uwzględniono także liczne wyroki oraz postanowienia, które – jak dostrzegł sam Sąd Najwyższy – przedstawiają „[b]ogactwo stanów faktycznych, implikujące niuansowanie oceny prawnej”<sup>1</sup>, nawet jeśli budzą „zwykłe wątpliwości”, nie zaś „wątpliwości poważne”, prowadzące zwykle do podjęcia uchwał.

### 1. Własność i jej ochrona

W wyroku składu siedmiu sędziów z dnia 25 kwietnia 2018 r., III CA 1/18<sup>2</sup>, Sąd Najwyższy odpowiedział na pytanie, czy gestor prowadzący bez zlecenia cudze sprawy jest czynnie legitymowany do wystąpienia z roszczeniami z art. 224 § 2 i 225 k.c. W przedmiotowej sprawie gmina wytoczyła powództwo przeciw lokatorom zajmującym lokal w kamienicy będącej przedmiotem własności nieznanymi właścicielami, a którą to kamienicą gmina administrowała. Rozstrzygając sprawę, sąd rejonowy przychylił się do stanowiska wyra-

<sup>1</sup> Tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 15 maja 2018 r., II CSK 6/18, <http://www.sn.pl>.

<sup>2</sup> <http://www.sn.pl>.



żonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CSK 272/14<sup>3</sup>, odmawiającego prowadzącemu cudze sprawy na podstawie przepisu art. 752 k.c. legitymacji procesowej w odniesieniu do roszczeń z art. 224 i 225 k.c.<sup>4</sup> W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy dokonał prawoporównawczej analizy zagadnienia, wskazując na dopuszczalność takiego rozwiązania w prawie francuskim (art. 1375 CC<sup>5</sup>) i podkreślając, że przeciwne stanowisko prawa polskiego jest zasadniczo zgodne z bardziej restrykcyjnymi rozwiązaniami przyjętymi w prawie niemieckim, szwajcarskim i austriackim. Podobne rozstrzygnięcie zapadło w wyroku z dnia 8 listopada 2016 r., III CSK 368/15<sup>6</sup>. Stwierdzono w nim, że *negotiorum gestio* zakłada brak tytułu prawnego do prowadzenia cudzych spraw, co uniemożliwia występowanie z roszczeniami uzupełniającymi do roszczenia windykacyjnego, przysługującymi zasadniczo jedynie właścicielowi. Jednocześnie Sąd Najwyższy nie podzielił zapatrywania wyrażonego w wyroku z dnia 5 grudnia 2014 r., III CSK 37/14<sup>7</sup>, w którym wyrażono pogląd przeciwny. Jednak, mimo nieznacznie odmiennego stanu faktycznego, rozpatrywana podówczas sprawa dotyczyła również materialnoprawnej legitymacji gestora do dochodzenia od osoby bezprawnie zajmującej lokal mieszkalny wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z rzeczy. W uzasadnieniu sprawy III CA 1/18 Sąd Najwyższy nie powołał się także na własny wyrok z dnia 6 listopada 2002 r., I CKN 1279/00<sup>8</sup>, w którym wyraził pogląd, że art. 752 k.c. obejmuje również czynności procesowe. Co interesujące, w podobnym stanie faktycznym Sąd Najwyższy dopuścił dochodzenie roszczeń z art. 224 § 2 i 225 k.c. przez wspólnotę mieszkaniową, nieposiadającą wszak tytułu prawnego do części nieruchomości pozostającej we współużytkowaniu wieczystym właścicieli lokali, której roszczenie dotyczyło<sup>9</sup>.

Niewątpliwie gmina działała jako gestor w także cudzej sprawie (*mea et tua gratia*)<sup>10</sup>. Starając się znaleźć rozwiązanie pośrednie pomiędzy zarysowanymi wyżej rozbieżnościami, Sąd Najwyższy zadecydował o innej kwalifikacji prawnej podniesionego przez gminę roszczenia. Zwrócił uwagę, że w świetle przepisów ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego<sup>11</sup> gmina

<sup>3</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>4</sup> Por. P. Zakrzewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczególna (art. 535–764<sup>9</sup>)*, red. M. Fras et al., Warszawa 2018, Art. 752 Nb 11.

<sup>5</sup> *Le maître dont l'affaire a été bien administrée, doit remplir les engagements que le gérant a contractés en son nom, l'indemniser de tous les engagements personnels qu'il a pris, et lui rembourser toutes les dépenses utiles ou nécessaires qu'il a faites*. Analogicznie art. 2031 włoskiego Kodeksu cywilnego.

<sup>6</sup> OSNC 2017, nr 6, poz. 74. Por. wyrok WSA z dnia 29 sierpnia 2007 r., IV SA/Wa 907/07, LEX nr 364765.

<sup>7</sup> OSNC-ZD 2016, nr A, poz. 14.

<sup>8</sup> LEX nr 74506.

<sup>9</sup> Uchwała SN z dnia 6 czerwca 2012 r., III CZP 25/12, OSNC 2012, nr 12, poz. 142.

<sup>10</sup> Zob. wyrok SN z dnia 17 marca 2004 r., II CK 71/03, LEX nr 172800.

<sup>11</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.

powinna być traktowana co prawda jako właściciel, gdyż zgodnie z definicją legalną z przepisu art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy „właściciel” to wynajmujący lub inna osoba, z którą wiąże lokatora stosunek prawny uprawniający go do używania lokalu, jej roszczenia mają charakter obligacyjny. Wykładnia art. 18 ust. 2 ustawy skłoniła Sąd Najwyższy do uznania, że gmina jest uprawniona do pobierania czynszu najmu i do wysuwania roszczeń o charakterze odszkodowawczym (art. 471 k.c.) w razie zajmowania lokalu przez podmioty bez tytułu prawnego. Wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z lokalu jest bowiem pieniężnym ekwiwalentem odszkodowawczym za naruszenie umownego obowiązku opuszczenia lokalu w określonym terminie (por. art. 18 ust. 1 ustawy)<sup>12</sup>. W konkluzji Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że sąd I instancji błędnie zakwalifikował roszczenia gminy jako roszczenia uzupełniające roszczenie windykacyjne<sup>13</sup>.

Nie wydaje się, aby odejście od poglądu, zawartego w poprzednich orzeczeniach<sup>14</sup>, o istnieniu materialnoprawnej legitymacji gestora do podejmowania czynności procesowych w sprawie o bezumowne korzystanie z zarządzanej nieruchomości, zasługiwało na aprobatę. Przyjęte rozwiązanie cechuje przywiązanie do dogmatów, które w świetle altruistycznej i utylitarnej postawy gestora (zważywszy, że właściciel nieruchomości pozostaje nieznany), zasługują na uwzględnienie<sup>15</sup>. Warto ponadto zwrócić uwagę, że skutkiem wygrania przez gminę procesu o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z lokalu jest uzyskanie środków pieniężnych, które jako prowadząca cudze sprawy bez zlecenia jest w każdym wypadku obowiązana wydać zgodnie z przepisem art. 753 § 2 k.c. W przedmiotowym stanie faktycznym gestor nie rości sobie uprawnień o charakterze prawnorzeczowym<sup>16</sup>.

<sup>12</sup> Por. wyroki SN z dnia 11 marca 1999 r., III CKN 198/98, OSNC 1999, nr 10, poz. 175; z dnia 18 maja 2012 r., IV CSK 490/11, <http://www.sn.pl>; z dnia 9 listopada 2012 r., IV CSK 303/12, <http://www.sn.pl>; uchwała SN z dnia 7 grudnia 2007 r., III CZP 121/07, OSNC 2008, nr 12, poz. 137.

<sup>13</sup> Uzasadnienie wyroku nie przedstawia innej alternatywy, jaką jest zakwalifikowanie bezumownego korzystania z lokalu w kategoriach bezpodstawnego wzbogacenia, polegającego na oszczędzeniu sobie kosztu czynszu najmu (art. 405 k.c.). Gestorowi przysługują jeszcze roszczenia posesoryjne, gdyż jako samoistny posiadacz (odmiennie w prawie niemieckim – zob. BGHZ 143, 9 [14] = NJW 2000, 422) ma prawo żądać wydania mu rzeczy na podstawie art. 344 k.c., choć nie może domagać się na tej podstawie wspomnianego wynagrodzenia.

<sup>14</sup> *Vide supra*.

<sup>15</sup> Przychylnie pozycję prawną gestora kształtuje francuski porządek prawny: prawo francuskie traktuje gestora jak pełnomocnika (J. Carbonnier, *Droit civil. 4/Les Obligations*, Paris 1995 Nb 299). Podobnie prawo włoskie (art. 2031 włoskiego k.c.). Artykuł 6:201 holenderskiego Kodeksu cywilnego ujmuje pozycję gestora jeszcze dosadniej; wskazuje, że jest on uprawniony do dokonywania czynności prawnych w imieniu osoby zastąpionej, o ile uzasadnia to jej interes prawny (*Een zaakwaarnemer is bevoegd rechtshandelingen te verrichten in naam van de belanghebbende, voor zover diens belang daardoor naar behoren wordt behartigd*). Pojęcie interesu *dominus negotii* pozwala na klarowne rozróżnienie przypadków prowadzenia cudzych spraw od prowadzenia spraw własnych jako *falsus procurator*.

<sup>16</sup> Odmiennie postanowienie SN z dnia 15 kwietnia 2011 r., III CZP 7/11, OSP 2012, z. 10, poz. 93 i uchwała SN z dnia 13 marca 2008 r., OSNC 2009, nr 4, poz. 53.

Argument z prawa porównawczego, który znajdowałby zastosowanie w omawianej sprawie pochodzi z projektu Wspólnej Ramy Odniesienia. Zgodnie z art. V-3:106 DCFR<sup>17</sup> gestor chroniący cudzy majątek przed uszczerpkiem może domagać się w imieniu swego domniemanego mocodawcy wynagrodzenia za wyrządzoną szkodę (w tym wypadku np. zużycia substancji rzeczy). Regulacja DCFR jest wyrazem doktrynalnego kompromisu między stanowiskiem prawa francuskiego, traktującego gestora jako zastępcę bezpośredniego a stanowiskiem praw niemieckiego, szwajcarskiego i austriackiego, za którym podążyła regulacja Kodeksu zobowiązań (art. 115 k.z.) i Kodeksu cywilnego (art. 752 k.c.)<sup>18</sup>. Tym niemniej nie sposób przeoczyć, że w polskim prawie cywilnym konstrukcja prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia nie daje gestorowi pozycji prawnej zastępcy. Zastępcą staje się on dopiero z chwilą potwierdzenia czynności przez *dominus negotii*.

W wyroku z dnia 22 lutego 2018 r., I CSK 272/17<sup>19</sup>, Sąd Najwyższy zawarł wykładnię pojęcia „zwrot rzeczy”, jaki ustawodawca umieścił w przepisach art. 229 § 1 i 719 k.c.<sup>20</sup>. Zgodnie w przedstawionym poglądem „zwrot rzeczy” oznacza: „wszelkie sposoby odzyskania przez właściciela posiadania rzeczy – w drodze windykacji czy nawet samowolnie – jak również oddanie rzeczy przez posiadacza”<sup>21</sup>, tj. odzyskanie faktycznego władztwa nad rzeczą. Pojęcie „zwrotu rzeczy” obejmuje także jej „wydanie”, np. protokolarne przekazanie nieruchomości do dyspozycji właściciela, który bezpodstawnie odmówił jej odebrania<sup>22</sup>, zawarcie umowy najmu między dotychczasowym posiadaczem samoistnym a właścicielem (art. 349 k.c.)<sup>23</sup> albo wydanie właścicielowi innego gruntu przyznanego mu na własność w zamian za dotychczasowy<sup>24</sup>. Cechą wspólną wszystkich tych przypadków jest dobrowolność zwrotu rzeczy przez jej posiadacza oraz wola właściciela, aby objąć faktyczne władztwo nad zwracaną rzeczą.

Sąd Najwyższy przypomniał także w postanowieniu z dnia 12 kwietnia 2018 r., IV CSK 519/17<sup>25</sup>, że roszczenie samoistnego posiadacza o zwrot nakładów ma charakter obligacyjny i przysługuje wobec tego podmiotu, który

<sup>17</sup> *If the intervener acts to protect the principal from damage, a person who would be accountable under Book VI (Non-contractual liability arising out of damage caused to another) for the causation of such damage to the principal is obliged to indemnify or, as the case may be, reimburse the principal's liability to the intervener.*

<sup>18</sup> Obszerne uwagi o charakterze prawnoporównawczym zawiera monografia P. Drapały, *Prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2010, s. 9–52.

<sup>19</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>20</sup> W innych, również obligacyjnych kontekstach zob.: art. 321 § 1, 322, 461 § 2, 561<sup>2</sup> § 3, 677, 709<sup>17</sup>, 716 oraz 844 k.c.

<sup>21</sup> I CSK 272/17.

<sup>22</sup> Wyrok SN z dnia 13 listopada 1997 r., I CKN 323/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 79.

<sup>23</sup> Uchwała SN z dnia 22 lipca 2005 r., III CZP 47/05, OSNC 2006, nr 6, poz. 100.

<sup>24</sup> Wyrok SN z dnia 28 grudnia 1979 r., II CR 471/79, OSNC 1980, nr 6, poz. 127.

<sup>25</sup> <http://www.sn.pl>.

był właścicielem w czasie, gdy posiadacz samoistny poczynił nakłady na rzecz, nie zaś każdorazowy właściciel rzeczy, mimo że nakłady te zwiększają wartość przedmiotu praw rzeczowych<sup>26</sup>.

## 2. Zasiedzenie

Interesujące i praktycznie relewantne orzeczenie wydał Sąd Najwyższy w sprawie o przerwanie biegu zasiedzenia. W uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 17 kwietnia 2018 r., III CZP 100/17<sup>27</sup>, wskazał, że wytoczenie powództwa o wydanie nieruchomości przez osobę niebędącą jej właścicielem przeciwko posiadaczowi samoistnemu nie przerywa biegu zasiedzenia przez niego własności tej nieruchomości (art. 123 § 1 pkt 1 w zw. z art. 175 k.c.).

W realiach rozstrzyganej sprawy, dwie nieruchomości, objęte działaniem tzw. dekretu Bieruta, a następnie komunalizacją, stanowiły własność m.st. Warszawy. Poprzednik prawny m.st. Warszawy ustanowił na obu nieruchomościach użytkowanie wieczyste na rzecz pewnego stowarzyszenia dla wykonania inwestycji celu publicznego. Ta ostatnia nie została jednak zrealizowana, wobec nieuzyskania przez użytkowników wieczystych posiadania nieruchomości – nie zostali oni weń wprowadzeni, gdyż obie nieruchomości wciąż znajdowały się w posiadaniu ich poprzednich właścicieli. Powództwo windykacyjne stowarzyszenia zostało oddalone po ustaleniu nieważności umowy o oddanie gruntów w użytkowanie wieczyste. Sąd I instancji uwzględnił następnie wniosek posiadaczy nieruchomości o jej zasiedzenie w złej wierze, uznając, że wytoczenie powództwa windykacyjnego nie przerwało biegu zasiedzenia wobec nieważności umowy użytkowania wieczystego, a w konsekwencji braku legitymacji czynnej rzekomego użytkownika wieczystego<sup>28</sup>. Sąd Najwyższy dostrzegł ponadto, że podobne problemy prawne wystąpiły także w innych sprawach, wobec czego postanowił podjąć uchwałę dla powstrzymania powstawania rozbieżności orzeczniczych. Przykładowo, w postanowieniu z dnia 28 października 2016 r., I CSK 689/15<sup>29</sup>, Sąd Najwyższy wskazał, że użytkownik wieczysty miał status osoby uprawnionej do podjęcia akcji zmierzającej do przerwania biegu zasiedzenia, gdyż skutki wytoczenia powództwa należy oceniać według stanu na dzień wniesienia pozwu, nie zaś *ex post*.

Sprawozdawca zawarł w uzasadnieniu uchwały pogłębiony wywód historyczno-porównawczy, wskazując, z powołaniem na Kodeks Napoleona oraz

<sup>26</sup> Por. m.in. wyrok SN z dnia 7 marca 1997 r., II CKN 57/96, OSNC 1997, nr 6–7, poz. 92; wyrok SN z dnia 19 grudnia 2006 r., V CSK 324/06, Legalis nr 161379.

<sup>27</sup> OSNC 2018, nr 11, poz. 105.

<sup>28</sup> Tak postanowienie SN z dnia 4 grudnia 2008 r., I CSK 225/08, LEX nr 560502.

<sup>29</sup> OSNC 2017, nr 7–8, poz. 87.

tom X Zводу Praw, jak również dekret unifikacyjny z 1946 r.<sup>30</sup> i Przepisy ogólne prawa cywilnego z 1950 r.<sup>31</sup>, że normy prawne dotyczące przedawnienia roszczeń znajdują zastosowanie odpowiednio do przypadków zasiedzenia<sup>32</sup>. W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1975 r., I CO 9/75<sup>33</sup>, stwierdzono wręcz, że przepisy te stosować wolno wprost, bez modyfikacji i zabiegów interpretacyjnych.

Tym niemniej – w ocenie składu orzekającego – wątpliwości budzi zakres stosowania przepisów dotyczących przerwania biegu przedawnienia i jego skutków (art. 123, 124 k.c.) na obszarze zasiedzenia. Sąd Najwyższy dostrzegł przy tym, że ewolucja przepisów świadczy o stałym dążeniu ustawodawcy do ograniczenia przyczyn uzasadniających przerwanie biegu terminu przedawnienia. Podczas gdy art. 111 pkt 1 p.o.p.c. stanowił, że przerywa go każda czynność, przedsięwzięta w celu dochodzenia roszczenia przed sądem, o tyle art. 123 § 1 pkt 1 k.c. wprowadza dodatkowe wymaganie jej bezpośredniości<sup>34</sup>.

Na gruncie obowiązującego Kodeksu nie sposób stwierdzić, który podmiot uprawniony jest do podjęcia akcji skutkującej przerwaniem biegu zasiedzenia i w jakim zakresie może do niej doprowadzić. Zdaniem Sądu Najwyższego powinny być to roszczenia prawnorzeczowe, petytoryjne albo posesoryjne. Choć zasadne jest pytanie o skuteczność roszczeń czysto obligacyjnych, dotyczących rzeczy, na przerwanie biegu przedawnienia.

W dalszej części uchwały Sąd Najwyższy przeszedł do określenia relacji między właścicielem a użytkownikiem wieczystym, podkreślając, że ten pierwszy jest posiadaczem samoistnym rzeczy, ten drugi zaś jej posiadaczem zależnym, w granicach przysługującego mu prawa<sup>35</sup>. Charakter tego prawa umożliwia użytkownikowi wieczystemu korzystanie odpowiednio ze środków ochrony petytoryjnej, przy czym odpowiednie stosowanie uzasadnione jest swoistym charakterem prawa użytkowania wieczystego w stosunku do własności (art. 251 k.c.).

W przedmiotowej sprawie zwrócono uwagę na okoliczność, iż użytkownik wieczysty może zasiedzieć prawo własności użytkowanej nieruchomości, „a czynność ustanowienia tego prawa w trakcie wykonywania posiadania przez osobę trzecią nie przerywa biegu terminu zasiedzenia własności grun-

<sup>30</sup> Dz. U. z 1946 r. Nr 57, poz. 319 ze zm.

<sup>31</sup> Dz. U. z 1950 r. Nr 34, poz. 311.

<sup>32</sup> Por. art. 53 dekretu – Prawo rzeczowe z 1946 r.

<sup>33</sup> OSNCP 1976, nr 10, poz. 219.

<sup>34</sup> Bieg przedawnienia przerywa się: 1) przez każdą czynność (...) przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia roszczenia; (...).

<sup>35</sup> Uchwała SN z dnia 23 lipca 2008 r., III CZP 68/08, OSNC 2009, nr 7–8, poz. 10; uchwała SN z dnia 28 marca 2014 r., III CZP 8/14, OSNC 2015, nr 1, poz. 6; wyrok SN z dnia 28 czerwca 1973 r., III CRN 154/73, OSNCP 1974, nr 6, poz. 111.

tu, jeżeli nie spowodowało to zmiany w sposobie władania”<sup>36</sup>. W konkluzji Sąd Najwyższy uznał wówczas, że niezbędne dla przerwania biegu terminu zasiedzenia jest wystąpienie z powództwem przez właściciela zasiadywanego gruntu<sup>37</sup>, tudzież dokonywania innych czynności materialnoprawnych i procesowych<sup>38</sup>.

Zaznaczyła się w tym względzie rozbieżność w poglądach wyrażanych w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Za skutecznością czynności podjętej przez podmiot, przeciwko którego prawu biegnie termin zasiedzenia, opowiedziano się dopuszczając zawezwanie do próby ugodowej<sup>39</sup>. Jednocześnie Sąd Najwyższy wykluczył relewantność czynności procesowej innego podmiotu niż właściciel<sup>40</sup>. Przeciwny pogląd, opowiadający się za rodzajem cesji uprawnień właścicielskich (przynajmniej w zakresie przerywania biegu terminu zasiedzenia) na rzecz użytkownika wieczystego, znalazł wyraz w orzeczeniach o podobnym stanie faktycznym<sup>41</sup>.

Stanowisko pośrednie, wążące racje obu poprzednio zarysowanych, lecz równie kwestionowane w piśmiennictwie, przyjmuje, że pozew przerywa bieg przedawnienia wtedy, gdy został wniesiony przez podmiot czynnie legitymowany na materialnoprawnej podstawie, posiadający zdolność sądową i procesową, którego kwalifikacje oceniane są według stanu na chwilę wytoczenia powództwa<sup>42</sup>.

Dokonując analizy problemu, Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, iż „argumenty aksjologiczne nie przemawiają za tym, żeby posiadanie prowadzące do zasiedzenia własności zostało przerwane na skutek czynności procesowej osoby, której takie prawo nie przysługuje, oraz za udzieleniem ochrony właścicielowi,

<sup>36</sup> Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 9 grudnia 2016 r., III CZP 57/16, OSNC 2017, nr 5, poz. 51; uchwała SN z dnia 22 marca 2017 r., III CZP 49/16, Biul.SN 2017, nr 3, s. 12; postanowienie SN z dnia 18 stycznia 2008 r., V CSK 383/07, OSNC-ZD 2008, nr D, poz. 106; postanowienie SN z dnia 19 lutego 2015 r., III CSK 188/14, <http://www.sn.pl>.

<sup>37</sup> Por. uchwała SN z dnia 18 czerwca 1968 r., III CZP 46/68, OSNCP 1969, nr 4, poz. 62; orzeczenie SN z dnia 8 lipca 1960 r., 2 CR 182/60, OSN 1961, nr 3, poz. 83; postanowienie SN z dnia 2 lutego 2017 r., I CSK 81/16, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 8 marca 2017 r., IV CSK 303/16, <http://www.sn.pl>.

<sup>38</sup> Postanowienie SN z dnia 24 października 2018 r., II CSK 638/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>39</sup> Por. uchwała SN z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 42/06, OSNC 2007, nr 4, poz. 54; postanowienie SN z dnia 11 kwietnia 2008 r., II CSK 612/07, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 3 grudnia 2014 r., III CSK 306/13, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 28 stycznia 2015 r., I CSK 208/14, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 5 lutego 2015 r., V CSK 221/14, <http://www.sn.pl>.

<sup>40</sup> Postanowienie SN z dnia 3 grudnia 2014 r., III CSK 306/13, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 28 stycznia 2015 r., I CSK 208/14, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 5 lutego 2015 r., V CSK 221/14, <http://www.sn.pl>.

<sup>41</sup> Postanowienie SN z dnia 28 października 2016 r., I CSK 689/15, OSNC 2017, nr 7–8, poz. 87; postanowienie SN z dnia 14 marca 2012 r., II CSK 127/11; postanowienie SN z dnia 16 października 2014 r., III CSK 299/13, <http://www.sn.pl>.

<sup>42</sup> Postanowienie SN z dnia 23 września 2009 r., I CSK 99/09, OSNC-ZD 2010, nr 2, poz. 66; postanowienie SN z dnia 10 lipca 2014 r., I CSK 533/13, OSNC-ZD 2015, nr D, poz. 54; postanowienie SN z dnia 28 października 2016 r., I CSK 689/15, OSNC 2017, nr 7–8, poz. 87.

który zachowuje się biernie<sup>43</sup>. Powołał przy tym uchwałę składu siedmiu sędziów SN z dnia 8 listopada 1956 r. – zasadę prawną – 1 CO 30/56<sup>44</sup>, w myśl której wytoczenie powództwa przerywa bieg terminu przedawnienia nawet mimo późniejszego jego zwrócenia, o ile istnieje materialnoprawna legitymacja strony. Jak stwierdził Sąd Najwyższy „nie przerywa biegu zasiedzenia powództwo wszczęte przez osobę materialnie nieuprawnioną i z tej przyczyny oddalone albo powództwo zmierzające do zniweczenia naruszeń, wszczęte i uwzględnione na podstawie istniejącego uprawnienia petytoryjnego, w zakresie wykraczającym poza prawo rzeczowe przysługujące powodowi, który z nim wystąpił. (...) Przyznanie czynności procesowej użytkownika wieczystego szerszego znaczenia oznaczałoby wykroczenie poza przesłankę «bezpośredniości» przewidzianą w art. 123 § 1 pkt 1 k.c., gdyż prowadziłoby do następstw szerszych niż potrzeba realizacji przysługującego mu roszczenia<sup>45</sup>. W braku akcji zaczepnej materialnoprawnie legitymowanego ważne pozostaje zatem domniemanie ciągłości posiadania (art. 340 zdanie 1 k.c.).

Sąd Najwyższy w innym orzeczeniu<sup>46</sup> wskazał także, że nie przerywa biegu terminu zasiedzenia nieruchomości wniosek o stwierdzenie nabycia spadku. Sprawa dotyczyła sytuacji, w której w wyniku śmierci jednego ze współwłaścicieli doszło do dziedziczenia udziału we własności nieruchomości, która znajdowała się w wyłącznym posiadaniu drugiego współwłaściciela. Sąd wskazał w postanowieniu, że przerwę w biegu terminu zasiedzenia powoduje wyłącznie takie działanie właściciela, które bezpośrednio zmierza do przerywania posiadania obecnego posiadacza<sup>47</sup>.

Ponadto przedmiotem zasiedzenia może stać się również udział we własności nieruchomości<sup>48</sup> – prowadzący do nabycia własności całości gruntu albo jedynie do powiększenia aktualnego stanu posiadania (zwiększenia aktualnego udziału). Wypada dostrzec, że zasiedzenie własności udziału w nieruchomości wspólnej wymaga, aby składający wniosek o stwierdzenie zasiedzenia wykazał, że sposób korzystania przezeń z nieruchomości został rozszerzony poza hipotezę normy z przepisu art. 206 k.c.<sup>49</sup>. Także w postanowieniu z dnia 15 maja 2018 r., II CSK 6/18<sup>50</sup>, Sąd Najwyższy wskazał, że „[w]spółwłaściciel staje się

<sup>43</sup> III CZP 100/17.

<sup>44</sup> OSN 1959, nr 3, poz. 61.

<sup>45</sup> III CZP 100/17.

<sup>46</sup> Postanowienie SN z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CSK 324/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>47</sup> Tak ostatnio postanowienie SN z dnia 8 marca 2017 r., IV CSK 303/16, <http://www.sn.pl>. Ilustrację dla tego poglądu stanowi złożenie wniosku o dział spadku (przerwanie zasiedzenia w stosunkach między spadkobiercami), zob. uchwała SN z dnia 22 sierpnia 2007 r., III CSK 41/07, OSNC-ZD 2008, nr 3, poz. 69, albo wniosek o założenie księgi wieczystej i wpis prawa własności, zob. uchwała SN z dnia 28 lipca 1992 r., III CZP 87/92, OSNC 1993, nr 3, poz. 31.

<sup>48</sup> E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, wyd. 7, Warszawa 2008 Nb 262.

<sup>49</sup> Postanowienie SN z dnia 30 maja 2018 r., I CSK 61/18, <http://www.sn.pl>.

<sup>50</sup> <http://www.sn.pl>.



samoistnym posiadaczem udziału we współwłasności nieruchomości o charakterze prowadzącym do zasiedzenia dopiero wtedy, gdy nastąpi jawna dla otoczenia i pozostałych współwłaścicieli zmiana kwalifikacji posiadania, z której będzie wynikało, że współwłaściciel posiadający rozszerzył zakres swojego samoistnego posiadania ponad realizację uprawnienia z art. 206 k.c.”<sup>51</sup>. Ciężar udowodnienia tych subiektywnych w istocie okoliczności spoczywa na zasiadającym udział we współwłasności współwłaścicielu (brak domniemania samoistności posiadania). Względy bezpieczeństwa stosunków prawnych i ochrona własności wymagają, aby w stosunku do zasiadającego współwłaściciela przyjąć zaostrzone wymagania dowodowe<sup>52</sup>.

Kwestia zastosowania przepisów o przedawnieniu roszczeń do instytucji zasiedzenia pojawiła się w orzecznictwie Sądu Najwyższego także w kontekście zawieszenia biegu terminu zasiedzenia (art. 121 pkt 4 w zw. z art. 175 k.c.). Sąd Najwyższy uznał, że powołanie się na niemożność dochodzenia roszczeń z powodu siły wyższej, jako przyczynę zawieszenia biegu terminu zasiedzenia na rzecz Skarbu Państwa wymaga oceny, czy w okolicznościach sprawy bierna postawa właściciela wynikała z obiektywnego i niezależnego stanu rzeczy, polegającego na niemożności poddania kontroli sądowej indywidualnego aktu administracyjnego prowadzącego do pozbawienia władztwa nad nieruchomością, czy też wynikała z innych przyczyn<sup>53</sup>. Względnie – jak wykazano w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2018 r., II CSK 628/17<sup>54</sup>, właściciel wykaże, że w ramach dopuszczalnych przed 1989 r. środków ochrony prawnej, faktycznie podejmował próby odzyskania nieruchomości, lecz nie były one skuteczne albo ich niepodjęcie wynikało z uzasadnionego zagrożenia dla niego samego lub jego bliskich.

Na marginesie problematyki dotyczącej zasiedzenia nieruchomości, Sąd Najwyższy powziął uchwałę wskazującą na brak związania sądu datą zasiedzenia gruntu zawartą w żądaniu strony, tj. sąd zobowiązany jest wskazać rzeczywistą datę nabycia prawa własności, niezależnie od twierdzeń stron<sup>55</sup>. Sąd obowiązany jest również ustalić z urzędu przeciwko komu biegnie zasiedzenie

<sup>51</sup> II CSK 6/18.

<sup>52</sup> Pogląd ten jest od dawna ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Por. postanowienia SN z dnia 20 października 1997 r., II CKN 408/97, OSNC 1998, nr 4, poz. 61; z dnia 7 stycznia 2009 r., II CSK 405/08, <http://www.sn.pl>; z dnia 29 czerwca 2010 r., III CSK 300/09, <http://www.sn.pl>; z dnia 2 marca 2012 r., II CSK 249/11, <http://www.sn.pl>; z dnia 20 września 2012 r., IV CSK 117/12, <http://www.sn.pl>; z dnia 15 stycznia 2013 r., III CSK 263/12, <http://www.sn.pl>; z dnia 13 października 2013 r., V CSK 488/12, <http://www.sn.pl>; z dnia 2 kwietnia 2014 r., IV CSK 412/13, <http://www.sn.pl>; z dnia 8 maja 2014 r., V CSK 324/13, <http://www.sn.pl>; z dnia 4 lipca 2014 r., II CSK 622/13, <http://www.sn.pl>; z dnia 5 listopada 2014 r., III CSK 280/13, <http://www.sn.pl>; z dnia 30 stycznia 2015 r., III CSK 179/14, <http://www.sn.pl>; z dnia 12 lutego 2015 r., IV CSK 251/14, <http://www.sn.pl>.

<sup>53</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 31 sierpnia 2018 r., I CSK 302/18, <http://www.sn.pl>.

<sup>54</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>55</sup> Por. uchwała SN z dnia 19 października 2018 r., III CZP 1/18, <http://www.sn.pl>.



prawa własności<sup>56</sup> spośród kręgu osób zainteresowanych, czyli tych, których praw dotyczy wynik postępowania (art. 510 k.p.c.)<sup>57</sup>.

Interesujące z doktrynalnego punktu widzenia powinno być także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CSK 322/17<sup>58</sup>, w którym dano wyraz przekonaniu, iż „zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie na tle przepisów art. 224 § 1 k.c. i art. 225 k.c. nie budzi wątpliwości, że dobrą wiarę wyłącza nie tylko pozytywna wiedza o braku przysługiwania prawa do posiadania rzeczy, ale i ujawnienie takich okoliczności, które u przeciętnego człowieka powinny wzbudzić poważne wątpliwości, iż nie przysługuje mu prawo do korzystania z tych rzeczy”<sup>59</sup>. Tak będzie w przypadku wytoczenia samoistnemu posiadaczowi powództwa o zapłatę wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z rzeczy<sup>60</sup>. „W judykaturze wyjaśniono już, że stan dobrej wiary powinien istnieć przez cały czas korzystania z nieruchomości, gdyż z art. 224 k.c. i art. 225 k.c. wynika możliwość przekształcenia się dobrej wiary w złą wiarę”<sup>61</sup>. Wypowiedź ta zmierza do stwierdzenia, że na gruncie polskiego prawa rzeczowego zasada *mala fides superveniens non nocet* nie obowiązuje<sup>62</sup>.

Sąd Najwyższy wskazał również, że opłacanie podatku od nieruchomości nie świadczy o samoistności wykonywanego posiadania, choć może stanowić okoliczność będącą podstawą oceny prawnej charakteru posiadania nieruchomości<sup>63</sup>.

### 3. Użytkowanie wieczyste

W uchwale z dnia 19 października 2018 r., III CZP 115/17<sup>64</sup>, Sąd Najwyższy uznał, że użytkownik wieczysty nie może żądać rozgraniczenia sąsiadujących nieruchomości oddanych w użytkowanie wieczyste różnym podmiotom, jeżeli stanowią one przedmiot własności tego samego właściciela.

<sup>56</sup> Postanowienie SN z dnia 28 lutego 2018 r., II CSK 231/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>57</sup> Postanowienie SN z dnia 30 stycznia 2018 r., III CZ 51/17, <http://www.sn.pl>. Tak również postanowienie SN z dnia 26 marca 2014 r., V CSK 686/13, <http://www.sn.pl>.

<sup>58</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>59</sup> Mniej zobiektywizowany miernik złej wiary podał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 sierpnia 2011 r., I CSK 624/10, LEX nr 1102545. Por. M. Orlicki [w:] *Kodeks cywilny*. Tom I. *Komentarz. Art. 1–352*, red. M. Gutowski, Warszawa 2018, Art. 225 Nb 2.

<sup>60</sup> Zob. A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe [w:] Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd orzecznictwa za rok 2015*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2016, s. 24.

<sup>61</sup> III CSK 322/18. Por. wyrok SN z dnia 12 maja 2016 r., IV CSK 481/15, <http://www.sn.pl>.

<sup>62</sup> Odmienne Z.K. Nowakowski, *Prawo rzeczowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1969, s. 93. Warto także w tym kontekście przypomnieć postanowienie SN z dnia 14 października 2015 r., V CSK 5/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 109. Zob. A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe...*, s. 25. W odniesieniu do służebności przesyłu ważność zasady *mala fides superveniens non nocet* podkreślił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 22 kwietnia 2016 r., II CSK 512/15, <http://www.sn.pl>. Zob. B. Lackoroński [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II. Własność i inne prawa rzeczowe. Ustawa o księgach wieczystych i hipotece (art. 2–22, 65–111)*. Ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, red. K. Osajda, Warszawa 2017, Art. 305<sup>4</sup> Nb 5.

<sup>63</sup> Postanowienie SN z dnia 28 lutego 2018 r., II CSK 231/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>64</sup> OSNC 2019, nr 6, poz. 65.

W rozpatrywanym stanie faktycznym użytkownik wieczysty domagał się rozgraniczenia przedmiotu swego prawa z nieruchomością Skarbu Państwa pozostającą w użytkowaniu wieczystym innego podmiotu. Niepomyślna decyzja rozgraniczeniowa spowodowała przekazanie sprawy do sądu I instancji, który oddalił wnioski. Sąd wskazał przy tym na przepis art. 153 k.c., z którego wynika, że rozgraniczenia dokonuje się między nieruchomościami, z których każda stanowi przedmiot prawa przysługującego innemu podmiotowi (art. 153 k.c. *in fine*: „sąd (...) może przy tym przyznać jednemu z właścicieli odpowiednią dopłatę pieniężną”). Dodał, że użytkownik wieczysty postawił się w roli właściciela gruntu, gdyż jedynie właściciel władny jest do podejmowania działań wpływających na przebieg granic działki. Sąd okręgowy natomiast przedstawił Sądowi Najwyższemu pytanie prawne o dopuszczalności przeprowadzenia postępowania rozgraniczeniowego w przedmiotowej sprawie.

W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy skoncentrował się na dwóch aspektach sprawy. Po pierwsze omówił przesłanki warunkujące przeprowadzenie postępowania rozgraniczającego; po drugie wskazał na charakter prawa użytkownika wieczystego i odpowiednie stosowanie doń przepisów dotyczących wykonywania prawa własności.

Sąd Najwyższy wskazał m.in., że „[n]ormatywna konstrukcja i istota rozgraniczenia zakłada spełnienie kumulatywnie dwóch przesłanek, a mianowicie istnienia odrębnych nieruchomości (przesłanka przedmiotowa) [*in casu* spełniona – przyp. AG], które nie stanowią własności tego samego podmiotu (przesłanka podmiotowa) [*in casu* niespełniona – przyp. AG]. Rozgraniczenie nieruchomości implikuje istnienie sporu, do zaistnienia którego konieczne jest występowanie co najmniej dwóch podmiotów”<sup>65</sup>.

Sąd podkreślił m.in., że rozgraniczenie nieruchomości przeprowadza się w celu ustalenia przebiegu granic przez określenie położenia punktów i linii granicznych, utrwalenie tych punktów znakami granicznymi na gruncie oraz sporządzenie odpowiednich dokumentów (art. 29 ust. 1 ustawy – Prawo geodezyjne i kartograficzne). Jest to instytucja prawna służąca urzeczywistnieniu prawa własności, jako że w „wyniku rozgraniczenia dochodzi do ustalenia zakresu tytułów własności uczestniczących w postępowaniu właścicieli, a prawomocne orzeczenie w tym przedmiocie ma ten skutek, że własność gruntów rozciąga się do ustalonej granicy”<sup>66</sup>. W konsekwencji należy uznać, że rozgraniczenie nieruchomości jest instytucją immanentnie związaną z prawem własności, nie zaś z prawami rzeczowymi ograniczonymi na rzecz cudzej (*iura in re aliena*).

<sup>65</sup> III CZP 115/17. Por. art. 36 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 725), zakładający zaistnienie sporu sądowego między dwiema lub więcej stronami.

<sup>66</sup> III CZP 115/17. Zob. postanowienie SN z dnia 31 sierpnia 1963 r., I CR 136/63, OSNCP 1964, nr 10, poz. 203.

Takim prawem na rzeczy cudzej Sąd Najwyższy określa prawo użytkowania wieczystego, zaznaczając, że jako rzeczowe prawo celowe o swoistym charakterze<sup>67</sup> sytuuje się ono pośrodku między prawami rzeczowymi ograniczonymi a prawem własności – okoliczność ta była już wielokrotnie przedmiotem orzecznictwa Sądu Najwyższego<sup>68</sup>. Fakt odpowiedniego stosowania do użytkowania wieczystego przepisów o prawie własności nie wpływa na zmianę prawnego charakteru tej instytucji.

*Per analogiam* wypada dostrzec, że użytkownikowi wieczystemu nie przysługuje uprawnienie przewidziane w art. 21 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece<sup>69</sup> do połączenia kilku nieruchomości w księdze wieczystej w jedną nieruchomość<sup>70</sup>, wobec czego wątpliwa jest możliwość podziału nieruchomości oddanej mu w użytkowanie wieczyste<sup>71</sup>.

W końcowej części uzasadnienia Sąd Najwyższy przypomniał, że w stanie faktycznym, na kanwie którego powstał spór, alternatywnym i dopuszczalnym sposobem ustalenia przestrzennego wymiaru wykonywania prawa użytkowania wieczystego byłoby wniesienie powództwa o ustalenie zakresu (zasięgu) prawa użytkowania wieczystego, względnie powództwa o wydanie części spornego gruntu (art. 189 k.p.c.). Jako środek ochrony prawa użytkowania wieczystego, uprawnienie to może być wykonywane zarówno wobec właściciela nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste, jak i wobec każdego innego użytkownika wieczystego sąsiednich nieruchomości<sup>72</sup>.

Problematyka użytkowania wieczystego była także przedmiotem wyrokowania w sprawie V CSK 93/17<sup>73</sup>, w której Sąd Najwyższy orzekł, że jakkolwiek decyzja administracyjna stanowi konieczną przesłankę do zawarcia umowy ustanowienia użytkowania wieczystego i sprzedaży domów lub lokali mieszkalnych, to jednak z chwilą wydania decyzji nie powstaje po stronie jej adresata roszczenie cywilnoprawne o zawarcie umowy użytkowania wieczystego. To dopiero umowa staje się źródłem stosunku cywilnoprawnego

<sup>67</sup> Tak uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 17 kwietnia 2018 r., III CZP 100/17, OSNC 2018, nr 11, poz. 105.

<sup>68</sup> Por. uchwała SN z dnia 22 października 1968 r., III CZP 98/68, OSNCP 1969, nr 11, poz. 188; wyrok SN z dnia 17 stycznia 1969 r., III CRN 360/68, OSNCP 1969, nr 12, poz. 222; uchwała SN z dnia 29 listopada 1972 r., III CZP 82/72, OSNCP 1973, nr 7–8, poz. 125; postanowienie SN z dnia 17 stycznia 1974 r., III CRN 316/73, OSNCP 1974, nr 11, poz. 197. Zestawienie poglądów, zob. A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe [w:] Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 23; A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe [w:] Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd orzecznictwa za rok 2016*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2017, s. 24.

<sup>69</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2204 ze zm.

<sup>70</sup> S. Kostecki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II. Własność i inne prawa rzeczowe. Ustawa o księgach wieczystych i hipotece (art. 2–22, 65–111<sup>1</sup>). Ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, Art. 22 (ustawy o księgach wieczystych i hipotece) Nb 4–5.

<sup>71</sup> Por. uchwała SN z dnia 7 kwietnia 2006 r., III CZP 24/06, OSNC 2007, nr 2, poz. 24; uchwała SN z dnia 13 marca 2015 r., III CZP 116/14, OSNC 2016, nr 2, poz. 18.

<sup>72</sup> Por. uchwała SN z dnia 5 września 1972 r., III CZP 57/72, RPEiS 1973, nr 1, s. 320.

<sup>73</sup> Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2018 r., V CSK 93/17, <http://www.sn.pl>.

między jej stronami. W szczególności Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 października 1977 r., III CRN 98/77<sup>74</sup>, odrzucił pogląd, jakoby istniała analogia pomiędzy konstrukcją decyzji o oddaniu terenu w użytkowanie wieczyste a konstrukcją umowy przedwstępnej (art. 389–390 k.c.).

Przed Sądem Najwyższym zawiśł również spór w przedmiocie wynagrodzenia dla użytkownika wieczystego za wzniesione przezeń lub nabyte na własność budynki i inne urządzenia na podstawie przepisu art. 33 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami<sup>75</sup>. Przepis ów głosi, że w razie wygaśnięcia użytkowania wieczystego na skutek rozwiązania umowy przed upływem terminu, użytkownikowi wieczystemu przysługuje wynagrodzenia za wzniesione przez niego lub nabyte na własność budynki i inne urządzenia. Norma ta doznaje jednak wyjątków: wynagrodzenie nie przysługuje za budynki i inne urządzenia wzniesione wbrew postanowieniom umowy. Jak wskazuje się w literaturze, byłemu użytkownikowi wieczystemu nie przysługuje roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia<sup>76</sup>. Rozwiązanie umowy następuje konsensualnie (art. 353<sup>1</sup> k.c.) albo mocą konstytucyjnego wyroku sądowego na żądanie właściciela gruntu<sup>77</sup>.

W wyroku z dnia 18 stycznia 2018 r., V CSK 242/17<sup>78</sup>, rozpatrzono przypadek rozwiązania umowy użytkowania wieczystego przed upływem okresu ustalonego w umowie z uwagi na niezrealizowanie przez użytkownika wieczystego celu inwestycji, tj. wybudowanie w miejsce pawilonu usługowego budynku o przeznaczeniu mieszkalno-usługowym. Zgodnie z przepisem ustawy wynagrodzenie to powinno odpowiadać wartości budynków i urządzeń wedle stanu na dzień wygaśnięcia użytkowania wieczystego. Pozwana gmina wniosła o rozwiązanie umowy w maju 2009 r., zaś w grudniu 2009 r. powodowa spółka ustanowiła i sprzedała osobie trzeciej odrębny lokal mieszkalny w pawilonie, który przeznaczony był do rozbiórki w celu wykonania celu inwestycyjnego określonego w umowie użytkowania wieczystego. Sąd Najwyższy uznał, że przedmiotowe wynagrodzenie nie przysługuje za całość pawilonu, wręcz powinno zostać obniżone o wartość wyodrębnionego i zbytego lokalu, gdyż wyodrębnienie to dokonane zostało wbrew postanowieniom umowy. Jako zaś budynek zniesiony wbrew postanowieniom umowy, lokal ten nie uprawnia do żądania wynagrodzenia zgodnie z art. 33 ust. 2 *in fine* u.g.n. Dodatkowo, użytkownik wieczysty nie wniósł wbrew zobowiązaniu nowego budynku

<sup>74</sup> OSNC 1978, nr 7, poz. 119.

<sup>75</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2204 ze zm.

<sup>76</sup> Zob. A. Tułodziecki [w:] *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, red. J. Jaworski et al., wyd. 4, Warszawa 2015, Art. 33 Nb 3; H. Cieplą, *Użytkowanie wieczyste, skutki prawne wygaśnięcia, przekształcenie w prawo własności i jego wpis do księgi wieczystej. Praktyka i orzecznictwo*, Warszawa 2019, s. 87.

<sup>77</sup> E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, wyd. 7, Warszawa 2008 Nb 528.

<sup>78</sup> <http://www.sn.pl>.

w miejsce rzeczzonego pawilonu, przez co także i w tym punkcie dał powód i zaktualizował podstawę prawną do żądania przedterminowego rozwiązania umowy. Ta część stanu faktycznego była stosunkowo niedawno przedmiotem wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 2015 r., I CSK 129/14<sup>79</sup>.

W istocie, zgodnie z przepisem art. 3 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali<sup>80</sup>, z prawem własności lokalu związany jest udział w nieruchomości wspólnej. Sąd Najwyższy uznał, że wygaśnięcie prawa użytkowania wieczystego nie powoduje wygaśnięcia własności lokalu położonego na nieruchomości oddanej w użytkowanie wieczyste, przeciwnie, od wygaśnięcia prawa użytkowania wieczystego obciąża nieruchomość należącą do Skarbu Państwa albo gminy. Zadecydowała o tym w szczególności uchwała (składu siedmiu sędziów) Sądu Najwyższego z dnia 25 sierpnia 2017 r., III CZP 11/17<sup>81</sup>.

Na marginesie należy dostrzec, że omawiany *casus* stanowi przypadek „oczywistego, ewidentnego i niczym nieusprawiedliwionego” naruszenia umowy użytkowania wieczystego, uzasadniającego rozwiązanie umowy<sup>82</sup>, choć niekoniecznie usprawiedliwiającego odmowę przedłużenia użytkowania wieczystego na podstawie art. 236 § 2 k.c.<sup>83</sup> Rozwiązania umowy można domagać się wtedy, gdy sposób wykonywania obowiązków przez użytkownika wieczystego nie odpowiada celowi, dla którego ustanowiono to prawo, z przyczyn leżących po stronie tegoż użytkownika wieczystego i jest „oczywiście sprzeczny z przeznaczeniem gruntu określonym w umowie”

<sup>79</sup> OSNC-ZD 2016, nr 2, poz. 36.

<sup>80</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 737.

<sup>81</sup> OSNC 2017, nr 12, poz. 132. Por. m.in. wyrok SN z dnia 7 stycznia 2004 r., III CKN 186/02; postanowienie SN z dnia 30 października 2008 r., IV CSK 234/08. Zdaniem H. Ciepłej, kontrowersję odnośnie do losów udziału w prawie użytkowania wieczystego związanego z prawem własności wyodrębnionego lokalu całkowicie rozwiązała ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych na cele mieszkaniowe w prawo własności tych gruntów (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 916) (H. Ciepła, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 91). Teza ta wydaje się nietrafna, co zdaje się wynikać z zakresu przedmiotowego nowej ustawy.

<sup>82</sup> Postanowienie SN z dnia 22 marca 2018 r., III CSK 301/17, <http://www.sn.pl>. Zob. wyrok SN z dnia 18 lutego 2015 r., I CSK 129/14, OSNC-ZD 2016, nr 2, poz. 36; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2016 r., III CSK 249/15, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 30 maja 2003 r., III CKN 1409/00; wyrok SN z dnia 28 marca 2012 r., V CSK 163/11, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 18 lutego 2015 r., I CSK 129/14, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 18 czerwca 2010 r., V CSK 414/09; wyrok SN z dnia 8 grudnia 2010 r., V CSK 168/10; wyrok SN z dnia 28 stycznia 2011 r., I CSK 132/10.

<sup>83</sup> Postanowienie SN z dnia 22 marca 2018 r., III CSK 301/17, <http://www.sn.pl>. Por. wyrok SN z dnia 20 listopada 2015 r., I CSK 933/14, <http://www.sn.pl>. W doktrynie wskazuje się, że chodzi o dwie instytucje prawne o odrębnych przesłankach zastosowania: rozwiązanie umowy przed terminem wynika ze złamania jej postanowień, odmowa zaś przedłużenia użytkowania wieczystego wynika z okoliczności ujawniających ważny interes społeczny przemawiający za odmową. Na marginesie wypada uznać za słuszny pogląd, że korzystanie z gruntu w sposób oczywiście sprzeczny z jego przeznaczeniem określonym w umowie nie wyklucza uwzględnienia tej okoliczności jako podstawy stwierdzenia, że w danych okolicznościach interes społeczny przemawia przeciwko przedłużeniu użytkowania wieczystego. Zob. H. Ciepła, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 53.

(art. 240 k.c.)<sup>84</sup>. Owa „oczywista sprzeczność” przyjmuje w szczególności postać „złej woli użytkownika, ukierunkowanej na złamanie warunków oddania gruntu w użytkowanie wieczyste”<sup>85</sup>, co niewątpliwie w rozpatrywanej sprawie V CSK 242/17 miało miejsce.

#### 4. Współwłasność

Wokół problematyki współwłasności ogniskują się rozważania zawarte w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2018 r., III CZP 50/18<sup>86</sup>. Skład orzekający sformułował w niej rozstrzygnięcie wskazujące, że dochodzenie przez jednego ze współwłaścicieli nieruchomości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z tej nieruchomości nie jest czynnością zmierzającą do zachowania wspólnego prawa w rozumieniu art. 209 k.c.

Stan faktyczny sprawy dotyczył nieruchomości budynkowej, która tzw. dekretem Bieruta została poprzednikom prawnym powoda ostatecznie odebrana w 1956 r., po tym jak prezydium rady narodowej odmówiło przyznania im własności czasowej gruntu. Nieruchomość ta była własnością Skarbu Państwa, który decyzją wojewody w 1995 r. ustanowił na rzecz pozwanego użytkowanie wieczyste gruntu z mocą od 1990 r., ten zaś w 2001 r. oddał nieruchomość w użyczenie muzeum. Kilka miesięcy później Prezes Urzędu Mieszkalnictwa i Rozwoju Miast stwierdził nieważność decyzji dekretowej z 1956 r. odmawiającej przyznania prawa własności czasowej. Natomiast w 2006 r. Minister Budownictwa stwierdził nieważność decyzji z 1995 r. o ustanowieniu użytkowania wieczystego na rzecz strony pozwanej. Na skutek apelacji muzeum sąd II instancji oddalił powództwo o zasądzenie wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości, uznając że nie może być ono kierowane przeciwko muzeum, które jest jedynie posiadaczem zależnym, lecz przeciwko posiadaczowi samoistnemu. Sąd Najwyższy nie podzielił tego zdania, wobec czego sprawa wróciła do apelacji do ponownego rozpoznania, które stało się źródłem pytania prawnego.

Osią dogmatycznej kontrowersji stało się zaliczenie roszczenia o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z rzeczy (roszczenia o charakterze obligacyjnym) do kompetencji współwłaściciela. W tym kontekście skład orzekający przypomniał uchwały Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2008 r.,

<sup>84</sup> Zob. wyroki SN z dnia 18 czerwca 2010 r., V CSK 414/09, OSNC-ZD 2011, nr B, poz. 1; z dnia 29 czerwca 2007 r., I CSK 133/07, <http://www.sn.pl>; z dnia 8 grudnia 2010 r., V CSK 168/10, <http://www.sn.pl>; z dnia 28 stycznia 2011 r., I CSK 132/10, <http://www.sn.pl>.

<sup>85</sup> H. Ciepła, *Użytkowanie wieczyste...*, s. 50. Zob. także wyrok SN z dnia 30 maja 2003 r., III CKN 1409/00, Legalis nr 277802.

<sup>86</sup> OSNC 2019, nr 6, poz. 67.



III CZP 3/08<sup>87</sup>, oraz z dnia 6 czerwca 2012 r., III CZP 25/12<sup>88</sup>, w których wyrażono pogląd o dopuszczalności dochodzenia przez współwłaściciela roszczenia windykacyjnego oraz roszczeń uzupełniających roszczenie windykacyjne (art. 224–225 k.c.). Natomiast, jak słusznie zauważono, roszczenie o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z rzeczy nie stanowi postaci roszczenia uzupełniającego, gdyż nie cechuje go prawnorzeczowa skuteczność *erga omnes*, jest ponadto niezależne od roszczeń chroniących własność – utrata rzeczy nie powoduje utraty możliwości podniesienia roszczenia. W swoich rozważaniach Sąd Najwyższy podkreślił ponadto szczególny charakter przepisu art. 209 k.c., wymagającego ścisłej wykładni. Wskazał m.in., że „[r]oszczenie o wynagrodzenie za bezumowne korzystanie z rzeczy, która przynosi wymierne korzyści majątkowe, nie zmierza do zachowania i ochrony wspólnego prawa współwłaścicieli, jak również nie wpływa na integralność i całość substancji rzeczy”<sup>89</sup>, podczas gdy w ramach art. 209 k.c. celem regulacji jest zachowanie *status quo* wspólnej rzeczy: „[c]elem czynności zachowawczej w rozumieniu art. 209 k.c. jest ochrona wspólnego prawa przed możliwym niebezpieczeństwem utraty prawa własności, uszkodzenia, czy pogorszenia rzeczy, stanowiącej przedmiot współwłasności”<sup>90</sup>, przy czym czynność ta wykonywana jest niepodzielnie w stosunku do całości prawa własności rzeczy, bez względu na konfigurację podmiotową, przez co zmierza do zaspokojenia interesu wszystkich współwłaścicieli<sup>91</sup>. Nie zmienia to faktu, że skutki orzeczeń w sprawach o roszczenie zmierzające do zachowania wspólnego prawa nie zostały nigdy ponad wszelką wątpliwość ustalone<sup>92</sup>. Istnienie sporu między współwłaścicielami wyklucza możliwość posłużenia się przepisem art. 209 k.c.

Czynności zachowawcze – wskazuje w uzasadnieniu Sąd Najwyższy – „nie są nakierowane na zarząd rzeczą wspólną i nie mogą być rozpatrywane w kategoriach sprawowania zarządu rzeczą wspólną, gdyż są to odrębne instytucje prawne, aczkolwiek każda czynność zachowawcza z założenia stanowić będzie czynność wchodzącą w skład czynności jakie są podejmowane w ramach zarządu rzeczą wspólną”<sup>93</sup>. Naturą bowiem zarządu jest trwałość

<sup>87</sup> OSNC 2009, nr 4, poz. 53.

<sup>88</sup> OSNC 2012, nr 12, poz. 142.

<sup>89</sup> III CZP 50/18.

<sup>90</sup> III CZP 50/18.

<sup>91</sup> Por. wyrok SN z dnia 14 października 1997 r., II CKN 389/97, LEX nr 1227177; wyrok SN z dnia 11 lutego 2010 r., I CSK 312/09, LEX nr 565992; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 15 września 1960 r., I CO 16/60, OSPIKA 1961, nr 7–8, poz. 196; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 25 września 1967 r., III CZP 117/66, OSPIKA 1968, nr 9, poz. 195; wyrok SN z dnia 17 lutego 1997 r., II CKN 2/97, LEX nr 1228321.

<sup>92</sup> Por. K. Szadkowski [w:] *Kodeks cywilny*. Tom I. *Komentarz*. Art. 1–352, red. M. Gutowski, Warszawa 2018, Art. 209 Nb 7. Zob. w szczególności orzeczenie SN z dnia 30 marca 1962 r., III CR 237/62, OSNCP 1963, nr 2, poz. 48 oraz wyrok SN z dnia 10 grudnia 1973 r., III CRN 266/73, OSPIKA 1974, nr 11, poz. 234.

<sup>93</sup> III CZP 50/18.

działania, podczas gdy czynność zachowawcza ma z natury incydentalny charakter. Czynności zarządu są czynnościami gospodarowania, zaś czynności zachowawcze stanowią przejaw ochrony wspólnego prawa i przez to nie mogą wejść w skład pojęcia „zarządu” ani tym bardziej stanowić przypadku przekroczenia „zwykłego zarządu”. Czynność zachowawczą stanowić może zarówno czynność faktyczna, materialnoprawna czy procesowa.

Podjęcie przedmiotowej uchwały motywowane było zarysowaniem się w orzecznictwie Sądu Najwyższego dwóch poglądów – jednego utożsamiającego działania podejmowane na podstawie art. 209 k.c. ze zwykłym zarządem rzeczą wspólną; drugiego rozłącznie traktującego obie instytucje<sup>94</sup>. Jednocześnie podjęcie uchwały uzasadnione było przywoływaniem w praktyce orzeczniczej sądów judykatów pochodzących z poprzedniego ustroju społeczno-gospodarczego. Mają one wciąż praktyczny wymiar i wartość dla orzecznictwa. Niemniej jednak Sąd Najwyższy zalecił ostrożne korzystanie z dorobku swego orzecznictwa z okresu gospodarki uspołecznionej, z uwagi na właściwe tej formacji gospodarczej odmienności, niewystępujące wspólnie.

Pierwszy pogląd znalazł wyraz w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 1966 r. – zasadzie prawnej – III CO 20/65<sup>95</sup>, w przypadku współwłaściciela dochodzącego całej należności z tytułu czynszu najmu, oraz w uchwale z dnia 6 czerwca 2012 r., III CZP 25/12<sup>96</sup>, w przypadku zarządu wspólnoty mieszkaniowej dochodzącego od osoby trzeciej wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z części nieruchomości będącej we współużytkowaniu wieczystym właścicieli<sup>97</sup>. Takie rozumowanie przyjęto również w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2014 r., III CZP 92/14<sup>98</sup>, stwierdzającej dopuszczalność dochodzenia przez współwłaściciela nieruchomości od gminy odszkodowania w pełnej wysokości za szkodę wynikłą z niedostarczenia uprawnionemu lokatorowi lokalu socjalnego. Sąd Najwyższy wskazał m.in. że jest to uprawnienie będące środkiem ochrony prawa, przysługujące legitymowanemu aktywnie współwłaścicielowi nie z uwagi

<sup>94</sup> Zwięzły opis kontrowersji przedstawia K. Szadkowski [w:] *Kodeks cywilny...* Spór sprowadza się do rozróżnienia skutków podjęcia działań dotyczących przedmiotu współwłasności w obu figurach prawnych. Czynności zachowawcze są bowiem z natury korzystne dla wszystkich współwłaścicieli, czynności zarządcze zaś niekoniecznie muszą takie być, to z kolei implikuje możliwość wyrażenia sprzeciwu przez innych współwłaścicieli wobec czynności zarządzającego (art. 201–203 k.c.).

<sup>95</sup> OSNPG 1966, nr 9, poz. 36; OSPiKA 1966, nr 12, poz. 272.

<sup>96</sup> OSNC 2012, nr 12, poz. 142.

<sup>97</sup> Sąd Najwyższy zrównał w rozpatrywanej sprawie roszczenie uzupełniające do roszczenia windykacyjnego z czynnością zachowawczą. Podążył w tym zapatrywaniu za orzeczeniami SN z dnia 21 czerwca 1957 r., I CR 935/56, OSPiKA 1958, nr 5, poz. 134; z dnia 28 stycznia 1958 r., 3 CR 1282/57, OSPiKA 1958, nr 10, poz. 266; postanowieniem SN z dnia 30 marca 1962 r., 2 CR 113/59, OSN 1961, z. III, poz. 80. Por. wyrok SN z dnia 20 czerwca 1975 r., I CR 353/75, LEX nr 79551; wyrok SN z dnia 9 czerwca 1998 r., II CKN 792/97, OSNC 1999, nr 1, poz. 15.

<sup>98</sup> OSNC 2015, nr 10, poz. 113.



na majątkowy charakter roszczenia, lecz z uwagi na zagrożenie lub naruszenie wspólnego prawa rzeczowego<sup>99</sup>.

Przeciwnie stanowisko opiera się na założeniu, że dochodzenie należności z tytułu czynszu najmu lub dzierżawy nie stanowi czynności zachowawczej. Pogląd ten Sąd Najwyższy wyraził m.in. w wyroku z dnia 20 czerwca 1975 r., I CR 353/75<sup>100</sup>, w postanowieniu z dnia 22 stycznia 2015 r., I CZ 117/14<sup>101</sup>, jak również w wyroku z dnia 10 lutego 2017 r., V CSK 270/16<sup>102</sup>.

Sąd Najwyższy orzekał również w innych sprawach, w których istota sporu ogniskowała się wokół zagadnienia współwłasności. W postanowieniu z dnia 17 stycznia 2018 r., IV CSK 163/17<sup>103</sup>, poruszono temat podziału współwłasności *quoad usum*, który uchyla ustawowy wzorzec zarządzania nieruchomością i wynikający zeń sposób dokonywania rozliczeń między współwłaścicielami. Sąd Najwyższy uznał, że jakkolwiek roszczenie o zwrot wartości nakładów poczynionych na rzecz wspólną przez jednego ze współwłaścicieli przysługuje przeciwko osobom, które miały status współwłaścicieli w czasie ich dokonywania, to jednak roszczenie to jest wyłączone, jeśli nakłady poczynione zostały na tę część rzeczy wspólnej, z której dany współwłaściciel korzystał samodzielnie, z wyłączeniem innych współuprawnionych, przez co norma art. 207 k.c. nie znajduje zastosowania<sup>104</sup>. Rozmiar owych nakładów zależeć będzie od dobrej albo złej wiary współwłaścicieli – posiadaczy samostnych. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 września 2018 r., I CSK 576/17<sup>105</sup>: „porozumienie współwłaścicieli w zakresie podziału nieruchomości do korzystania, w dodatku zawarte w drodze czynności konkludentnych nie może dawać podstawy do przyjęcia dobrej wiary po stronie współwłaścicieli w zakresie posiadania wydzielonych im w ten sposób fizycznych części nieruchomości prowadzącego do możliwości nabycia ich przez zasiedzenie. W takich okolicznościach nie sposób uznać, iż współwłaściciele pozostawali w błędnym, aczkolwiek usprawiedliwionym przekonaniu, że przysługuje im wyłączone prawo do wydzielonych części. Również względem zasady współżycia społecznego nie uzasadnia przypisania uczestnikom, którzy

<sup>99</sup> Por. uchwała SN z dnia 16 maja 2012 r., III CZP 12/12, OSNC 2012, nr 12, poz. 138.

<sup>100</sup> Legalis nr 18842.

<sup>101</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>102</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>103</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>104</sup> Por. postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2018 r., I CSK 229/17, <http://www.sn.pl>. W przeszłości pogląd ten został wyrażony w uchwale SN z dnia 8 stycznia 1980 r., III CZP 80/79, OSNCP 1980, nr 9, poz. 157 oraz w uchwale SN z dnia 13 lutego 1981 r., III CZP 72/80, OSNCP 1981, nr 11, poz. 207, z głosem J. Ignatowicza, OSP 1982, nr 11, poz. 185.

<sup>105</sup> <http://www.sn.pl>. Por. P. Księżak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom II. *Własność i inne prawa rzeczowe. Ustawa o księgach wieczystych i hipotece (art. 2–22, 65–111)*. *Ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, Art. 206 Nb 12.

wystąpili z wnioskiem o zasiedzenie, nawet gdyby przyjąć, że doszło do nieformalnego zniesienia współwłasności przedmiotowej nieruchomości, samostanego posiadania wydzielonych części w dobrej wierze”<sup>106</sup>.

W sprawie będącej kanwą postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2018 r., III CSK 349/16<sup>107</sup>, również zwrócono uwagę na anomalie sposobu korzystania z nieruchomości wspólnej. Sąd Najwyższy uznał bowiem, że w rozliczeniach ze współwłaścicielem pozbawionym współposiadania nieruchomości a współwłaścicielem, który do tego doprowadził i korzystał z nieruchomości w sposób wykraczający poza swój uprawnienie, należy uwzględnić także korzystanie z nieruchomości przez jego domowników i obciążycy go wynagrodzeniem z tego tytułu. Orzeczenie to wpisuje się w pewną linię orzecznictwą wspólnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2008 r., III CZP 3/08<sup>108</sup>.

## 5. Problematyka służebności ze szczególnym uwzględnieniem służebności przesyłu

Podobnie jak w latach ubiegłych<sup>109</sup>, także i w 2018 r. Sąd Najwyższy wielokrotnie orzekał w sprawach dotyczących instytucji służebności przesyłu. W przeważającej większości spraw nie były to orzeczenia ani prawotwórcze z natury, ani stanowiące istotnego wkładu w wykładnię obowiązujących przepisów. Ilość wydanych orzeczeń przez Sąd Najwyższy świadczy niemniej o stale dużym zainteresowaniu i wciąż sporej niepewności uczestników obrotu odnośnie do właściwego znaczenia przepisów Kodeksu cywilnego w tym zakresie.

W zakresie spraw obejmujących problematykę służebności, w tym służebności przesyłu, niezwykle istotnym orzeczeniem Sądu Najwyższego w 2018 r. stała się uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 5 czerwca 2018 r., III CZP 50/17<sup>110</sup>. W myśl powyższego rozstrzygnięcia, nabycie przez przedsiębiorstwo państwowe – na podstawie ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o zmianie

<sup>106</sup> I CSK 576/17. Potwierdza to tylko wyrażoną w postanowieniu SN z dnia 6 kwietnia 2018 r., II CSK 115/18, <http://www.sn.pl>, opinię, że „kwestia oceny dobrej/złej wiary posiadacza (...) jest wybitnie kontekstowa”. Zob. również postanowienie SN z dnia 6 lipca 2018 r., II CSK 518/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>107</sup> OSNC-ZD 2019, nr 1, poz. 2.

<sup>108</sup> OSNC 2009, nr 4, poz. 53.

<sup>109</sup> Zob. A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe [w:] Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd orzecznictwa za rok 2015*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2016, s. 25–29; A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe [w:] Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd orzecznictwa za rok 2016*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2017, s. 28–33; A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe [w:] Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 34–41.

<sup>110</sup> OSNC 2019, nr 1, poz. 1.

ustawy o przedsiębiorstwach państwowych<sup>111</sup> – własności urzędzeń przesyłowych posadowionych na nieruchomościach należących do Skarbu Państwa nie spowodowało nabycia przez to przedsiębiorstwo *ex lege* służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu obciążającej te nieruchomości<sup>112</sup>.

W okolicznościach faktycznych rozpatrywanej sprawy, Skarb Państwa – będący właścicielem przedmiotowej nieruchomości – domagał się ustanowienia służebności przesyłu na rzecz przedsiębiorstwa korzystającego z linii energetycznej przechodzącej przez nieruchomość, w trybie art. 305<sup>2</sup> § 2 k.c., w związku z odmową przedsiębiorstwa zawarcia takiej umowy. Uczestnik postępowania twierdził natomiast, że służebność gruntową odpowiadającą treściowo służebności przesyłu nabył już uprzednio.

Sąd rejonowy uwzględnił żądanie, wskazując na bezpodstawność zarzutu zasiedzenia. Zasiedzenie nie było bowiem możliwe na gruntach stanowiących własność Skarbu Państwa w okresie obowiązywania zasady jednolitego funduszu własności państwowej<sup>113</sup>. Wątpliwości powzięte przez sąd okręgowy, a skutkujące przedstawieniem Sądowi Najwyższemu zagadnień prawnych, wynikały z rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w świetle jednego poglądu dopuszczał możliwość zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treściowo służebności przesyłu na gruntach Skarbu Państwa przez przedsiębiorstwo, które uprzednio nabyło własność urzędzeń na podstawie ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych<sup>114</sup>. Argumentem przemawiającym za uznaniem przekształcenia tytułu prawnego tych przedsiębiorstw we właściwe prawo podmiotowe było ich majątkowe usamodzielnienie się. Sąd Najwyższy przyjął zatem w powołanych orzeczeniach, że „przedmiotem uwłaszczenia przedsiębiorstw państwowych były nie tylko prawa w sensie ścisłym, lecz także sytuacje faktyczne, które – pod względem ekonomicznym lub funkcjonalnym – odpowiadały prawu podmiotowym”<sup>115</sup>. Koncepcja ta stała się w uchwale składu siedmiu sędziów, III CZP 50/17, przedmiotem surowej krytyki ogniskującej się wokół zarzutu

<sup>111</sup> Dz. U. z 1991 r. Nr 2, poz. 6.

<sup>112</sup> Kwestia dopuszczalności zasiedzenia służebności przesyłu w prawie polskim nie jest w opinii przeważającej większości doktryny i orzecznictwa kontrowersyjna. Argumentem aprobującym tę ewentualność jest odesłanie z art. 305<sup>4</sup> k.c. do odpowiedniego stosowania przepisów o służebnościach gruntowych (zob. art. 292 k.c.). Por. B. Lackoroński [w:] *Kodeks cywilny...*, Art. 305<sup>4</sup> Nb 1–16. Odmiennie E. Gniewek [w:] *System Prawa Prywatnego*. Tom 4. *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, wyd. 3, Warszawa 2012, § 36 Nb 173.

<sup>113</sup> Por. postanowienie SN z dnia 14 grudnia 2018 r., I CSK 694/17, <http://www.sn.pl>. Bieg terminu zasiedzenia w tej konfiguracji podmiotowej mógł rozpocząć się najwcześniej 5 grudnia 1990 r.

<sup>114</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 12 maja 2016 r., IV CSK 509/15, Pal. 2018, nr 1–2, s. 162; postanowienie SN z dnia 12 maja 2016 r., IV CSK 510/15, OSP 2017, nr 5, poz. 45; postanowienie SN z dnia 15 czerwca 2018 r., II CSK 89/18, <http://www.sn.pl>.

<sup>115</sup> III CZP 50/17.

prawotwórczego charakteru dotychczasowej linii orzeczniczej<sup>116</sup>. Przy czym wypada zastanowić się, czy krytyka ta nie jest zbyt daleko posunięta i czy twórcze korzystanie z narzędzi wykładni prawniczej nie wyszło w tym wypadku naprzeciw potrzebom praktyki, co stanowi samo w sobie istotną wartość prawa. Należy także zauważyć, że ustawodawca nie uznał za stosowne ingerować w linię orzeczniczą Sądu Najwyższego.

Drugi pogląd, do którego przychylił się Sąd Najwyższy w powołanej uchwale III CZP 50/17, opiera się na założeniu, że polski system prawny nie zna pojęcia służebności legalnych, obciążających inne nieruchomości z racji położenia lub decyzją ustawodawcy. Pewien wyjątek stanowią prawa sąsiedzkie (art. 145, 146, 151, 305<sup>2</sup> k.c.), które rodzą roszczenia o ich ustanowienie<sup>117</sup>. Należy zauważyć, że bezwzględny charakter tych praw podmiotowych wymaga ich jawności, co gwarantuje moc orzeczenia sądowego, ustanawiającego/modyfikującego/znoszącego służebność gruntową w razie, gdyby właściciel gruntu nie chciał dokonać tego umownie (art. 64 k.c. w zw. art. 1047 k.p.c.). W poprzednim ustroju wyjątek od tej zasady przewidywał nieobowiązujący już art. 51 ust. 2 ustawy z dnia 27 października 1977 r. o zaopatrzeniu emerytalnym oraz innych świadczeniach dla rolników i ich rodzin<sup>118</sup>, czego nie można – zdaniem składu orzekającego – powiedzieć o treści art. 1 pkt 9 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach państwowych<sup>119</sup>. Argument ten czyni także niemożliwym skorzystanie z art. 287 k.c., który z uwagi na zawarte w nim dwie klauzule generalne oraz ułożenie przepisu w systematyce kodeksu, nie wydaje się stanowić podstawy dla krytykowanej linii orzeczniczej. Natomiast zarzut naruszenia zasady *numerus clausus* praw rzeczowych trudniejszy jest do obrony. Doświadczenie prawne innych europejskich systemów prawnych pokazuje, że transparentność katalogu praw rzeczowych i ich zamknięty charakter mogą być osiągnięte także przy akceptacji dla aktywnej roli sądów w poszerzaniu tego katalogu, gdyż w gruncie rzeczy chodzi o transparentność ich kreowania<sup>120</sup>.

<sup>116</sup> „Stanowisko Sądu Najwyższego zajęte w przytoczonych postanowieniach [IV CSK 509/15 oraz IV CSK 510/15 – przyp. AG] nie znajduje oparcia w powołanym w nich przepisie prawa i oznacza stworzenie normy prawnej nieprzewidzianej przez ustawodawcę”. Krytykowane orzeczenia w drodze analogii rozszerzyły utrwaloną linię orzeczniczą w zakresie dopuszczalności umownego nabycia albo zasiedzenia służebności gruntowej odpowiadającej treści służebności przesyłu na przypadki wywoływania skutków *ex iure*. Por. uchwała SN z dnia 17 stycznia 2003 r., III CZP 79/02, OSNC 2003, nr 11, poz. 142; uchwała SN z dnia 7 października 2008 r., III CZP 89/08, Biul.SN 2008, nr 10, s. 8; uchwała SN z dnia 27 czerwca 2013 r., III CZP 31/13, OSNC 2014, nr 2, poz. 11.

<sup>117</sup> Nieliczne przypadki nabycia praw rzeczowych mocą ustawy ograniczają się w aspekcie służebności do ich nabycia przez zasiedzenie. Zob. E. Gniewek [w:] *System Prawa Prywatnego...*, § 14 Nb 33–36.

<sup>118</sup> Dz. U. z 1977 r. Nr 32, poz. 140 ze zm.

<sup>119</sup> Dz. U. z 1990 r. Nr 2, poz. 6.

<sup>120</sup> J.M. Smits, *Advanced Introduction to Private Law*, Cheltenham (UK)-Northampton (MA, USA) 2017, s. 68–71; S. van Erp, *A Numerus Quasi-Clausus of Property Rights as a Constitutive Element of a Future European Property Law*, *Electronic Journal of Comparative Law* 2003, nr 7, z. 2, <https://www.ejcl.org/72/art72-2.PDF> [dostęp: 12 lipca 2019 r.].

Słusznie Sąd Najwyższy wskazał, że krytykowana linia orzecznicza „podważa rację utrwalonej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego, dopuszczającego zasiedzenie służebności także na nieruchomościach Skarbu Państwa po okresie obowiązywania zasady jednolitej własności państwowej, jeżeli urządzenia przesyłowe zostały wzniesione na tych nieruchomościach w okresie jej obowiązywania”<sup>121</sup>.

Rozbieżność orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczyła zatem oceny, czy w wyniku nabycia urządzeń infrastruktury przesyłowej na własność, przedsiębiorstwo nabyło z mocy prawa także służebność gruntową o treści odpowiadającej służebności przesyłu, pozwalającą na korzystanie z urządzeń zgodnie z ich przeznaczeniem.

Obowiązywanie zasady jednolitego funduszu własności państwowej<sup>122</sup> w okresie Polski Ludowej oznaczało, że z punktu widzenia prawa cywilnego własność mienia pozostającego w gestii poszczególnych organizacji państwowych przysługuje niepodzielnie Państwu. Skutki tej doktryny pobrzmiwają także we współczesnych rozstrzygnięciach sądowych<sup>123</sup>. Przykładowo, w wyroku z dnia 8 marca 2018 r., III CSK 299/17<sup>124</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że jeżeli poprzednikiem prawnym właściciela gruntu i właściciela urządzeń przesyłowych, w chwili ich instalacji, był ten sam podmiot prawa, wtedy w procesie negatoryjnym nie jest możliwe powoływanie się na bezprawność zachowania następcy prawnego właściciela tych urządzeń<sup>125</sup>. Wynika to z okoliczności, że zgoda właściciela na określony, pozostający w zgodzie z prawem, sposób korzystania przez osobę trzecią z nieruchomości uchyla bezprawność działania tej osoby, w tym wypadku właściciela urządzeń przesyłowych. W przypadku użytkownika wieczystego, ma on obowiązek znoszenia stanu ukształtowanego posadowieniem instalacji przesyłowej<sup>126</sup>. Jak wskazał Sąd Najwyższy, powyższe konstatacje pozostają w oderwaniu od możliwości żądania wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości, które jest roszczeniem o charakterze względnym<sup>127</sup>.

Natomiast w odniesieniu do kwestii zasiedzenia służebności gruntowej o treści odpowiadającej służebności przesyłu, o którym była mowa w sprawie

<sup>121</sup> III CZP 50/17. Zob. postanowienie SN z dnia 12 września 2018 r., II CSK 876/16, <http://www.sn.pl>.

<sup>122</sup> O pojęciu zob. J. Wasilkowski, *Zarys prawa rzeczowego*, Warszawa 1963; J. Wasilkowski, *Pojęcie własności w świetle kodeksu cywilnego*, PIP 1965, z. 12, s. 821; Z.K. Nowakowski, *Prawo rzeczowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1969, s. 27–30.

<sup>123</sup> Co do zasady bieg terminu na zasiedzenie służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu nie może rozpocząć się wcześniej niż wtedy, gdy własność nieruchomości obciążonej przejdzie do majątku innego niż ten, w którym znajdowały się urządzenia przesyłowe. Por. postanowienie SN z dnia 20 stycznia 2015 r., V CSK 106/14, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 5 maja 2016 r., II CSK 329/15, <http://www.sn.pl>.

<sup>124</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>125</sup> Podobnie wcześniej orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 listopada 2012 r., II CSK 176/12, <http://www.sn.pl>.

<sup>126</sup> Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 16 maja 2017 r., III CZP 101/16, OSNC 2017, nr 11, poz. 123.

<sup>127</sup> Zob. uwagi poświęcone wyrokowi SN z dnia 25 kwietnia 2018 r., III CA 1/18, <http://www.sn.pl>.

III CZP 50/17, należy wskazać na słuszną uwagę Sądu Najwyższego zawartą w uzasadnieniu postanowienia z dnia 18 kwietnia 2018 r., IV CSK 170/17<sup>128</sup>, iż aby mogła być mowa o posiadaniu służebności o takiej treści, urządzenie przesyłowe musi być wykorzystywane do przesyłania energii elektrycznej, gazu i ciepła. *A contrario* niewykonywanie służebności prowadzi do jej wygaśnięcia (art. 293 k.c.). Treść aktu administracyjnego wydanego na podstawie art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości stwarzała i określała tytuł do posadowienia urządzeń przesyłowych, ale nie przestrzenny zakres korzystania z tych urządzeń<sup>129</sup>.

W postanowieniu z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 112/17, Sąd Najwyższy wyraził kontrowersyjną w świetle jego innych niedawnych orzeczeń<sup>130</sup> tezę, że „[o]bciążenia użytkownika wieczystego nie przenoszą się automatycznie na nieruchomość po jego wygaśnięciu (poza zbyciem prawa własności na rzecz użytkownika wieczystego – art. 32 ust. 1 i 2 u.g.n.), a to wymusi potrzebę ponownego regulowania tytułów prawnych do korzystania z nieruchomości przez właściciela nieruchomości dotąd uprawnionej według przepisów o służebnościach gruntowych lub przez przedsiębiorcę, na rzecz którego ustanowiono wygasłą służebność przesyłu”<sup>131</sup>. Postanowienie w przedmiocie odmowy podjęcia uchwały zapadło na skutek pytania sądu okręgowego, który uznał, że ustanowienie służebności przesyłu na użytkowaniu wieczystym jest nie tylko dopuszczalne, ale i nawet powinno mieć pierwszeństwo przed obciążaniem tą służebnością prawa własności nieruchomości. Jego wątpliwości dotyczyły orzecznictwa Sądu Najwyższego w przedmiocie nabycia w okresie transformacji ustrojowej przez przedsiębiorstwa państwowe służebności gruntowych odpowiadających treściowo służebności przesyłu wraz z własnością urządzeń przesyłowych<sup>132</sup>. Wątpliwość dotyczyła zatem w istocie tego, czy można ustanowić służebność na własnym – w sensie ekonomicznym – gruncie (*nemini res suae servit*). Odmowa odpowiedzi na pytanie sądu okręgowego tłumaczy się trwałą linią orzecniczą Sądu Najwyższego oraz podzieleniem jego opinii przez zdecydowaną większość doktryny<sup>133</sup>. O pierwszeństwie ustanawiania służebności przesyłu na takim a nie innym prawie nie przesądza ustawa, która jednoznacznie wskazuje, że ograniczone prawo rzeczowe powstaje na rzeczy

<sup>128</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>129</sup> Postanowienie SN z dnia 26 lipca 2018 r., IV CSK 142/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>130</sup> Por. postanowienie SN z dnia 14 października 2015 r., V CSK 5/15, OSNC 2016, nr 9, poz. 109, omówione w: A. Grebieniow, *Prawo rzeczowe [w:] Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd orzecznictwa za rok 2015*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2016, s. 27–28.

<sup>131</sup> III CZP 112/17.

<sup>132</sup> Por. postanowienie SN z dnia 12 maja 2016 r., IV CSK 509/15, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 12 maja 2016 r., IV CSK 510/15, OSP 2017, nr 5, poz. 45; postanowienie SN z dnia 17 czerwca 2016 r., IV CSK 531/15, <http://www.sn.pl>.

<sup>133</sup> Zob. uchwała SN z dnia 16 maja 2017 r., III CZP 101/16, OSNC 2017, nr 11, poz. 123; uchwała SN z dnia 29 czerwca 2016 r., III CZP 31/16, OSNC 2017, nr 5, poz. 56.



jako przedmiocie praw<sup>134</sup>. Co więcej, gospodarczo racjonalne jest ustanowienie służebności przesyłu w sposób eliminujący potencjalny chaos prawny, jaki mógłby wynikać z faktu wygaśnięcia prawa użytkowania wieczystego, na którym służebność byłaby ustanowiona. Inwestycja tej miary – wskazuje Sąd Najwyższy – co tzw. inwestycja liniowa wymaga „stabilnego tytułu do całej infrastruktury tworzącej sieć, gdyż poszczególne jej fragmenty nie mogą być dowolnie przesuwane w przestrzeni w razie utraty tytułu do ich posiadania na niektórych nieruchomościach”<sup>135</sup>. W tym duchu wypowiedział się Sąd Najwyższy także w postanowieniu z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 112/17<sup>136</sup>, w którym wskazał, że użytkownik wieczysty nie może skutecznie żądać ustanowienia służebności przesyłu z obciążeniem ustanowionego na jego rzecz prawa, jeżeli urządzenia przesyłowe zainstalowane przez przedsiębiorstwo państwowe w okresie obowiązywania zasady jednolitego funduszu własności państwowej znajdowały się na nieruchomości Skarbu Państwa przed oddaniem jej w użytkowanie wieczyste<sup>137</sup>. Podobne orzeczenie zapadło w sprawie I CSK 271/17<sup>138</sup> – w nim również zwrócono uwagę na alternatywę ustanowienia służebności gruntowej na prawie własności albo na prawie użytkowania wieczystego nieruchomości<sup>139</sup>.

Pewne interesujące rozważania ujawnia postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2018 r., IV CSK 544/17<sup>140</sup>, w którym wyjaśniono, że decyzja o pozwoleniu na budowę linii napowietrznej nie stanowi tytułu prawnego do korzystania z cudzego gruntu, w tym także w zakresie służebności przesyłu<sup>141</sup>. W konsekwencji nie sposób nabyć w dobrej wierze służebności tej treści, jeżeli służebność nie została ustanowiona za wolą i wiedzą właściciela nieruchomości. W kontekście złej wiary posiadacza służebności, wypada wziąć pod uwagę „całokształt okoliczności poprzedzających i towarzyszących uzyskaniu posiadania służebności”<sup>142</sup>. Nie traci znaczenia treść uchwały Sądu Najwyższego

<sup>134</sup> Tak zdecydowanie E. Gniewek [w:] *System Prawa Prywatnego...*, § 36 Nb 163.

<sup>135</sup> III CZP 112/17. Por. postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2018 r., IV CSK 185/17, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 23 marca 2018 r., I CSK 422/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>136</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>137</sup> Zob. także postanowienie SN z dnia 19 października 2018 r., III CZP 24/18, <http://www.sn.pl>. Pogląd aprobujący ustanowienie służebności przesyłu na prawie użytkowania wieczystego znalazł wyraz w postanowieniu SN z dnia 24 stycznia 2018 r., I CSK 232/17, <http://www.sn.pl>; w odniesieniu do służebności drogi koniecznej zob. postanowienie SN z dnia 22 lutego 2018 r., I CSK 271/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>138</sup> Postanowienie SN z dnia 22 lutego 2018 r., I CSK 271/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>139</sup> Wydaje się *prima facie*, że zarysowana w przytoczonych orzeczeniach problematyka wymagałaby jednak ujednoclenia w orzecznictwie SN.

<sup>140</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>141</sup> W przeszłości pogląd ten wyrażały: uchwała SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 76/15, OSNC 2016, nr 12, poz. 138; postanowienie SN z dnia 26 października 2017 r., II CSK 16/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>142</sup> IV CSK 544/17. Zob. również uchwała SN z dnia 8 grudnia 2016 r., III CZP 86/16, OSNC 2017, nr 9, poz. 98; postanowienie SN z dnia 21 maja 2015 r., IV CSK 531/14, OSNC-ZD 2016, nr D, poz. 63; postanowienie SN z dnia 16 grudnia 2015 r., IV CSK 132/15, <http://www.sn.pl>.

z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 108/91<sup>143</sup>, zgodnie z którą, co do zasady, wejście w posiadanie prawa bez przewidzianej formy nie może być uznane za posiadanie w dobrej wierze.

W okolicznościach rozpatrywanej sprawy, poprzednik prawny wnioskodawczyni wyraził w 1987 r. zgodę na lokalizację przez zakład energetyczny urządzeń wchodzących w skład linii energetycznej na jego nieruchomości. Zgoda dotyczyła umożliwienia pracownikom zakładu wykonania czynności technicznych związanych ze wzniesieniem, eksploatacją i konserwacją linii energetycznej oraz powstrzymania się od korzystania z nieruchomości w oznaczonym zakresie przestrzennym, ze względów bezpieczeństwa<sup>144</sup>. W kwietniu 1990 r. wydano decyzję o pozwoleniu na budowę linii napowietrznej. Okolicznością decydującą z punktu widzenia składu orzekającego o złej wierze podmiotu zasiadającego służebność przesyłu było uzyskanie wspomnianej „zgody” od zaledwie jednego ze współwłaścicieli nieruchomości, w sytuacji, gdy treść księgi wieczystej wskazywała ponad wszelką wątpliwość, że nieruchomość stanowiła przedmiot małżeńskiej wspólności majątkowej (por. art. 36 k.r.o.). Natomiast sam fakt uzyskania decyzji na podstawie art. 39 ust. 1 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości<sup>145</sup> uzasadnia dobrą wiarę przedsiębiorstwa przesyłowego jako posiadacza samoistnego służebności przesyłu<sup>146</sup>. Zasiedzenie służebności przesyłu musi także uwzględniać konieczność eksploatacji i konserwacji urządzeń przesyłowych. Nie można zasiedzieć służebności przesyłu, która nie zapewniałaby przedsiębiorcy uprawnień niezbędnych do korzystania z urządzeń zgodnie z ich przeznaczeniem<sup>147</sup>.

## 6. Reprywatyzacja

Istotną uchwałą Sądu Najwyższego, podjętą w składzie siedmiu sędziów jest uchwała z dnia 28 marca 2018 r., III CZP 46/17<sup>148</sup>. Zgodnie z nią, w razie stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej utrzymującej w mocy

<sup>143</sup> OSNCP 1992, nr 4, poz. 48. Pewne wyjątki, w odmiennym stanie faktycznym, postulowano w postanowieniu SN z dnia 24 marca 1999 r., I CKN 1081/97, OSN 1999, nr 10, poz. 181.

<sup>144</sup> Regulacja administracyjnoprawna ogranicza prawo własności (art. 140 k.c.), lecz nie wpływa bezpośrednio na zakres przestrzenny służebności przesyłu, który wyznacza posadowienie urządzeń przesyłowych oraz określone działania dotyczące ich budowy, utrzymania remontów itd. Zob. postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2018 r., III CZP 118/17, <http://www.sn.pl>. O znaczeniu ograniczenia prawa własności mocą ustawy, w kontekście nieobowiązującego już dziś art. XVI ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 94), zob. E. Gniewek [w:] *System Prawa Prywatnego*. Tom 3. *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, wyd. 3, Warszawa 2013, § 27 Nb 156.

<sup>145</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.

<sup>146</sup> Postanowienie SN z dnia 9 listopada 2018 r., V CSK 502/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>147</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 5 lipca 2018 r., I CSK 524/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>148</sup> OSNC 2018, nr 7–8, poz. 65.



decyzję odmawiającą ustanowienia na rzecz byłego właściciela nieruchomości prawa użytkowania wieczystego na tej nieruchomości na podstawie przepisów dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy (tzw. dekretu Bieruta)<sup>149</sup>, źródłem poniesionej przez niego albo jego następców prawnych szkody nie jest decyzja wydana z naruszeniem prawa, zezwalająca na sprzedaż lokali w budynku położonym na tej nieruchomości<sup>150</sup>.

Rozstrzygnięcie zapadło na kanwie sprawy o zapłatę odszkodowania za stratę powstałą w wyniku wydania w latach 1976–1985 decyzji administracyjnych, zezwalających na sprzedaż lokali mieszkalnych położonych w budynku objętym działaniem tzw. dekretu Bieruta. Lokale te zostały zbyte przez Skarb Państwa po tym, jak byłym właścicielom odmówiono przyznania prawa własności czasowej (art. 7 ust. 1 dekretu). Wzruszenie decyzji odmawiającej przyznania prawa własności czasowej w 2008 r. poprzedziło uzyskanie w 2012 r. decyzji przyznającej prawo użytkowania wieczystego gruntu, z wyłączeniem udziałów w nieruchomości związanych z odrębną własnością sprzedanych w latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych lokali. Jednocześnie decyzje administracyjne rozstrzygające o przeznaczeniu lokali do sprzedaży, a wywołujące nieodwracalne skutki prawne, uznano za wydane z naruszeniem prawa<sup>151</sup>.

Sąd Najwyższy dostrzegł w przywołanym kontekście potrzebę ujednoczenia swego orzecznictwa, w którym zarysowały się dotychczas dwa poglądy. W myśl pierwszego z nich, szkoda wynikająca z odmowy przyznania prawa własności czasowej, związana jest z wydaniem pierwotnej decyzji odmawiającej przyznania wnioskodawcom własności czasowej. W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 3 września 2015 r., III CZP 22/15<sup>152</sup>, uznano że źródłem szkody jest pierwotna decyzja, choć nie wyklucza to uznania za źródło szkody decyzji o przeznaczeniu lokali do sprzedaży, o ile pierwotna decyzja odmowna okazałaby się być nieważna. W myśl przeciwnego stanowiska, źródeł szkody może być wiele (wielocłonowy związek przyczynowy), zatem zarówno pierwotna decyzja, jak i decyzja dot. sprzedaży lokali mogą stanowić źródło szkody<sup>153</sup>.

Sąd Najwyższy uznał, że w razie wydania dwóch decyzji stwierdzających naruszenie prawa (art. 156 § 2 k.p.a.), za źródło szkody należy uznać nie decyzje lokalowe, lecz pierwotną decyzję dekretową. Natomiast nie ma w orzecznictwie zgody co do skutków stwierdzenia nieważności decyzji dekretowej w trybie decyzji nadzorczej. Jedno stanowisko upatrywało także w decyzji

<sup>149</sup> Dz. U. z 1945 r. Nr 50, poz. 279 ze zm.

<sup>150</sup> Podobnie wyrok SN z dnia 19 stycznia 2018 r., I CSK 164/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>151</sup> Por. Ł. Bernatowicz, *Reprywatyzacja na przykładzie gruntów warszawskich*, Warszawa 2015, s. 176–183.

<sup>152</sup> OSNC 2016, nr 3, poz. 30.

<sup>153</sup> Zob. uchwała SN z dnia 21 sierpnia 2014 r., III CZP 49/14, OSNC 2015, nr 5, poz. 60.

lokalowej bezpośredniego źródła szkody<sup>154</sup>. Specyfika tego stanowiska polega na tym, że „zasadność zaprezentowanego poglądu jest uzależniona od spełnienia faktycznych przesłanek wystąpienia związku przyczynowego i zawsze musi być oceniana na gruncie konkretnej sprawy. Istotne jest, żeby decyzja stwierdzająca nieważność decyzji dekretowej dotyczyła jej w całości, a nie tylko w części, a w tej, która odnosi się do sprzedanych już lokali – ze względu na powstanie nieodwracalnych skutków prawnych – stwierdzała jej wydanie z naruszeniem prawa. Jeżeli wspomniana decyzja dotyczy nieważności całej decyzji dekretowej, to jest podstawą przekonania byłego właściciela o możliwości odzyskania całego majątku, którego został pozbawiony wskutek nieważnej decyzji”<sup>155</sup>. Niedawny wyrok z dnia 4 października 2012 r., I CSK 665/11<sup>156</sup>, precyzuje jeszcze, że każdy element z wielocłonowego związku przyczynowego powinien zostać poddany testowi adekwatności, w celu ustalenia czy między jego członami zachodzi normalny związek przyczynowy, który sprawia, że najdawniejsze zdarzenie stworzyło warunki do powstania późniejszego zdarzenia, będącego bezpośrednim źródłem szkody<sup>157</sup>.

Odmienne stanowisko zajął Sąd Najwyższy, wskazując na decyzję dekretową jako źródło szkody<sup>158</sup>. Nie podziela w nim przekonania o istnieniu adekwatnego związku przyczynowego między decyzjami skutkującymi sprzedażą lokali w budynkach objętych działaniem dekretu a szkodą spowodowaną byłym właścicielom w konsekwencji wydania nieważnych decyzji dekretowych. Sąd Najwyższy prawidłowo ocenił stan faktyczny podkreślając, że dla byłego właściciela nieruchomości, pozbawionego majątku decyzją dekretową późniejsza sprzedaż lokali w utraconym budynku nie miała większego znaczenia, gdyż dysponentem owych lokali był już wówczas Skarb Państwa. Ujmując zwięźle tę ocenę, nie można stracić tego samego majątku dwa razy. Sąd Najwyższy podkreślił, że uzyskanie decyzji stwierdzającej nieważność decyzji dekretowej ma jako prejudykat fundamentalne znaczenie dla zaktualizowania

<sup>154</sup> Por. uchwała SN z dnia 21 sierpnia 2014 r., III CZP 49/14, OSNC 2015, nr 5 poz. 60; wyrok SN z dnia 12 września 2014 r., I CSK 613/13, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2015 r., I CSK 392/14, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 27 listopada 2002 r., I CKN 1215/00, OSP 2004, nr 1, poz. 3; wyrok SN z dnia 6 września 2012 r., I CSK 27/12, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 4 października 2012 r., I CSK 665/11, Izba Cywilna 2013, nr 12, s. 37; wyrok SN z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 332/13, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 474/13, <http://www.sn.pl>.

<sup>155</sup> III CZP 46/17.

<sup>156</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>157</sup> Na marginesie wypada przypomnieć, że przyczynowość przy tak dużym upływie czasu od pierwszego prawnie relewantnego zdarzenia do chwili wniesienia sprawy przed sąd była źródłem wielu problemów prawnych, którym zaradził dopiero wyrok SN z dnia 10 stycznia 2001 r., I CKN 117/00, LEX nr 52353, Zob. Ł. Bernatowicz, *Reprywatyzacja...*, s. 182–183.

<sup>158</sup> Por. niedawne judykaty: wyrok SN z dnia 21 czerwca 2013 r., I CSK 637/12, OSNC-ZD 2013, nr D, poz. 60 oraz wyrok SN z dnia 19 marca 2014 r., I CSK 299/13, OSP 2015, nr 5, poz. 44; wyrok SN z dnia 30 września 2015 r., I CSK 753/14, Rejent 2017, nr 3, s. 110; wyrok SN z dnia 27 listopada 2002 r., I CKN 1215/00, OSP 2004, nr 1, poz. 3; postanowienie SN z dnia 14 listopada 2014 r., I CSK 5/14, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2014 r., I CSK 630/13, <http://www.sn.pl>.

się roszczenia odszkodowawczego z przepisu art. 417<sup>1</sup> § 2 k.c. W świetle tego unormowania źródłem szkody jest nieważna decyzja dekretowa, która w ówczesnych realiach spowodowała *ex lege* przejście pełnej własności nieruchomości na rzecz m.st. Warszawy, a potem jego następców prawnych (art. 8 dekretu). W tym kontekście decyzja lokalowa nie przesądza o szkodzie, lecz o powstaniu nieodwracalnych skutków decyzji dekretowej: „zatem sprzedaż lokali na podstawie decyzji wydanych z naruszeniem prawa spowodowała w istocie ograniczenie możliwości wyboru sposobu naprawienia szkody”<sup>159</sup>, której nie można naprawić przez zwrot w naturze. Jak się zatem okazuje, Sąd Najwyższy słusznie oponował przeciwko koncepcji wieloczlönowego związku przyczynowego<sup>160</sup>, zwłaszcza, że w istocie roszczenie odszkodowawcze byłego właściciela albo jego następców prawnych jest jedno, nie zaś dwa czy więcej (w zależności od liczby decyzji lokalowych). Dodatkowo już w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 1964 r., III CO 12/64<sup>161</sup>, wyrażono pogląd, że nieważność decyzji administracyjnej koniecznej do zawarcia umowy sprzedaży nie wpływa na ważność tej drugiej – jest to argument osłabiający pogląd o wieloczlönowości związku przyczynowego prowadzącego do powstania szkody w majątku<sup>162</sup>.

<sup>159</sup> III CZP 46/17.

<sup>160</sup> Zob. wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2014 r., I CSK 630/13, OSP 2015, nr 2, poz. 16.

<sup>161</sup> OSNCP 1964, nr 12, poz. 244.

<sup>162</sup> Współcześnie, zob. wyrok SN z dnia 2 lutego 2017 r., I CSK 302/16, <http://www.sn.pl>, oraz postanowienie SN z dnia 12 marca 2010 r., III CZP 129/09, Palestra 2011, nr 11–12, s. 111.

M. Czajkowska-Dąbrowska

## II. Prawo własności intelektualnej

W minionym roku orzecznictwo Sądu Najwyższego w zakresie prawa własności intelektualnej było stosunkowo skąpe. Składa się na to kilka okoliczności. Po pierwsze – i tak było również w latach poprzednich – znaczna część sporów odnoszących się do praw własności przemysłowej podlega jurysdykcji sądów administracyjnych. Sądy powszechne są właściwe w zakresie roszczeń cywilnych wynikających z naruszenia tych praw, a także związanych z nim przestępstw. Po drugie, gdy chodzi o prawo autorskie, nie ma wprawdzie w tej dziedzinie postępowań administracyjnych dotyczących przesłanek udzielenia praw wyłącznych i podstaw ich ewentualnego unieważnienia, ale coraz większe znaczenie mają wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej interpretujące akty europejskiego prawa wtórnego, a pośrednio – zgodność z nimi przepisów prawa polskiego<sup>1</sup>. Dotyczy to w szczególności przepisów implementujących unijne dyrektywy. Z kolei w sferze nieobjętej autorskim prawem unijnym orzecznictwo Sądu Najwyższego z lat poprzednich jest już stosunkowo bogate, toteż coraz więcej jest obszarów wymagających przyjęcia skarg kasacyjnych do rozpoznania. Sytuacja ta niewątpliwie zmieni się w przyszłości ze względu na zupełnie nową obszerną ustawę o zbiorowym zarządzaniu prawami autorskimi z dnia 15 czerwca 2018 r.<sup>2</sup>. Zmusi ona sądy do rozstrzygania sporów wynikających na jej gruncie, zwłaszcza tych, które dotyczą zagadnień dotychczas bardzo kontrowersyjnych.

Ze względu na wszystkie powyższe okoliczności wyroki Sądu Najwyższego w dziedzinie prawa własności intelektualnej mają często walor wręcz precedensowy. Jeszcze inna ich cecha wynika ze swoistej interdyscyplinarności tej dziedziny. Mimo że w zasadzie należy ona do prawa cywilnego, nader często wyroki w tej materii wydawane są nie przez Izbę Cywilną, ale przez inne Izby Sądu Najwyższego. W przypadku naruszeń przepisów o charakterze prawno-karnym zawartych w ustawach z zakresu prawa własności intelektualnej jest to oczywiste. Z kolei przepisy o charakterze cywilnoprawnym bywają podstawą rozstrzygania zagadnień z pogranicza prawa pracy lub ubezpieczeń społecznych przez składy sędziowskie Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych.

<sup>1</sup> Por. na ten temat E. Traple, *Europeizacja prawa autorskiego w orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości*, ZNUJ 2014, z. 4, s. 200–219, E. Laskowska-Litak [w:] *Experientia docet*. Księga jubileuszowa ońarowana Pani Profesor Elżbiecie Traple, Warszawa 2017, s. 260–273.

<sup>2</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 1293.

## 1. Prawo autorskie

W odpowiedzi na pytanie Sądu Apelacyjnego Sąd Najwyższy w dniu 15 marca 2018 r. wydał następującą uchwałę, III CZP 105/17<sup>3</sup>: „Twórca danego rodzaju utworu audiowizualnego może dochodzić od właściwej organizacji zbiorowego zarządzania zapłaty wynagrodzenia przewidzianego w art. 70 ust. 2<sup>1</sup> ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (...) także wtedy, gdy przyjęte uchwałą tej organizacji zasady repartycji nie przewidują wynagrodzenia za ten rodzaj utworów audiowizualnych”.

Przytoczona wyżej uchwała dotyczy splotu skomplikowanych zagadnień na styku prawa autorskiego i prawa stowarzyszeń – bo taką formę prawną mają w Polsce organizacje zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i pokrewnymi (dalej jako: ozz). Przedmiotem sporu między stronami było prawo twórcy drobnego utworu audiowizualnego do tzw. dodatkowego wynagrodzenia ustawowego<sup>4</sup>. Prawo to reguluje art. 70 ust. 2<sup>1</sup> ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych z dnia 4 lutego 1994 r.<sup>5</sup> (dalej jako: u.p.a.p.p.), a jego wykonywanie ustęp 3 tego samego artykułu powierza organizacji zbiorowego zarządzania. Sam autor nie może go zatem realizować bezpośrednio. Organizacją, która zajmuje się pobieraniem wspomnianych wynagrodzeń dla większości kategorii twórców audiowizualnych, jest SFP-ZAPA; należy do niej powód z postępowania będącego podłożem wystąpienia przez Sąd Apelacyjny z zagadnieniem prawnym zakończonym wydaniem przytoczonej uchwały.

Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie definiuje pojęcia utworu audiowizualnego. Pozwane Stowarzyszenie w uchwale zawierającej tzw. regulamin repartycji pobieranych wynagrodzeń uściśliło to pojęcie poprzez wyliczenie kilku kategorii takich utworów, w szczególności filmów animowanych, a jednocześnie wyłączyło z niego kilka innych gatunków. Były to: reklamy, video-clipy i teledyski. Tak samo zostało uściślone pojęcie utworów audiowizualnych w umowie z T. dotyczącej wysokości i sposobu wypłaty dodatkowych wynagrodzeń za nadawanie dla współtwórców takich utworów. Powód jest autorem wykonanych na zamówienie T. opraw graficznych składających się z elementów graficznych udźwiękowionych muzyką ilustracyjną oraz kilkudziesięciu krótkich filmów animowanych. Pozwana ozz nie uwzględniła tych pozycji w ramach repartycji wynagrodzeń wypłaconych zgodnie z art. 70 ust. 2<sup>1</sup> u.p.a.p.p. przez nadawcę, ponieważ zakwestionowała

<sup>3</sup> OSNC 2019, z. 2, poz. 16.

<sup>4</sup> Na temat wspomnianych wynagrodzeń por. m.in. M. Bukowski [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz* Lex, red. D. Flisak, Warszawa 2015, s. 927–936, M. Czajkowska-Dąbrowska [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, J. Barta i in., Warszawa 2011, s. 440–450.

<sup>5</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1231.

ich przynależność do kategorii objętych regulaminem, a konkretnie do filmów animowanych.

Sąd Apelacyjny uznał, że oprawy graficzne („czołówki”) zrealizowane przez powoda stanowią utwory audiowizualne, ale w świetle uchwały SFP-ZAPA powodowi nie przysługuje udział w podziale kwoty uzyskanej za ich nadawanie. Sąd nie znalazł podstawy do zakwestionowania uchwały w sprawie regulaminu repartycji w ustawie z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach<sup>6</sup>. Jednocześnie powziął wątpliwości co do tego, czy istnieje podstawa do dochodzenia dodatkowego wynagrodzenia przez indywidualnego twórcę samodzielnie.

Uchwała Sądu Najwyższego jest zwięzła, bardzo klarowana i wydobywa najistotniejsze punkty sporne w tej skomplikowanej sprawie. Sąd odrzucił możliwość podważenia uchwały stowarzyszenia przez powoda jako jego członka, gdyż nie był spełniony warunek z art. 29 ust. 1 pkt 2 Prawa o stowarzyszeniach – uchwała nie dotyczy stosunku członkostwa. Ponadto trafnie zwrócił uwagę na to, że wynagrodzenia audiowizualne unormowane w art. 70 ust. 2<sup>1</sup> u.p.a.p.p. nie przysługują wyłącznie członkom ozz, ponieważ ustawa wprowadza w tym wypadku obligatoryjny zarząd zbiorowy dotyczący wszystkich autorów. Poza tym stosunek członkostwa w stowarzyszeniu i stosunek wynikający ze zbiorowego zarządu prawami autorskimi są od siebie nawzajem niezależne. Legitymacja do wniesienia powództwa o uchylenie, stwierdzenie nieważności lub nieistnienia uchwały organu stowarzyszenia przysługuje jedynie organowi nadzoru nad nim albo prokuratorowi (art. 29 ust. 1 pkt 2 pr. o stow.) a już nie twórcy uprawnionemu do wynagrodzenia na podstawie u.p.a.p.p.

Sąd Najwyższy potwierdził znaczną samodzielność ozz przy wykonywaniu zbiorowego zarządu oraz potrzebę szeregu uproszczeń, jeżeli zarząd ten ma być sprawny. Odrzucił na przykład możliwość indywidualnego kwestionowania wysokości stawek wynagrodzeń na rzecz poszczególnych kategorii twórców. Jednocześnie uznał jednak, że współtwórcy utworów audiowizualnych pominięci przy repartycji pobranych przez ozz wynagrodzeń muszą mieć prawo do sądu w celu ochrony przyznanego im ustawowo roszczenia o wynagrodzenie, którego z woli ustawodawcy nie mogą realizować indywidualnie. W uzasadnieniu uchwały czytamy: „(...) sama ustawa przyznaje roszczenie o wynagrodzenie temu, kto jest twórcą utworu audiowizualnego, bez kategoryzacji i odwołania się do jakichś dalszych, bardziej szczegółowych wymagań, jakim utwór ten powinien odpowiadać. W ramach działalności będącej wymiarem sprawiedliwości sąd związany jest tylko ustawą (...), a ewentualną kolizję między przepisem niższej rangi w hierarchii źródeł prawa a ustawą

<sup>6</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 713.

musi rozstrzygnąć na korzyść ustawy (...), pomijając normę niższą pozostającą z nią w sprzeczności.”

Trudno kwestionować trafność powyższej uchwały w jej wymiarze ogólnym. Pojawia się jednak wątpliwość wynikająca ze stanu faktycznego, na tle którego została podjęta. Chodzi o to, jak bardzo można rozszerzać pojęcie utworu audiowizualnego, czy mieszczą się w nim wszelkie postaci „ruchomych obrazów”. W u.p.a.p.p. brak jest definicji utworu audiowizualnego. W ustawie z dnia 30 czerwca 2005 r. o kinematografii<sup>7</sup> znajduje się natomiast definicja „filmu”<sup>8</sup>. Bywa ona pomocniczo stosowana także przy wykładni przepisów prawa autorskiego<sup>9</sup>, aczkolwiek znajduje się w akcie należącym do prawa administracyjnego i nie przesądza znaczenia, jakie przypiszemy pojęciu utworu audiowizualnego w prawie autorskim. Sąd Najwyższy, opierając się na wcześniejszym orzecznictwie oraz wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 maja 2006 r., K 5/05<sup>10</sup> uznał za utwory audiowizualne te, które wyrażone są za pomocą serii następujących po sobie obrazów, z dźwiękiem lub bez dźwięku, utrwalone na jakimkolwiek nośniku umożliwiającym wielokrotne odtwarzanie i wywołujące wrażenie ruchu. Granice tego pojęcia mimo wszystko nie są wyraźne, toteż praktyka podejmuje próby ich uściślenia – jak to zrobiła ozz SFP-ZAPA formułując listę kategorii wytworów będących utworami audiowizualnymi oraz tych, które do nich nie należą. Usiłowania tego rodzaju są o tyle zrozumiałe, że utwory audiowizualne korzystają w ramach u.p.a.p.p. z reżimu bardzo szczególnego, czego wyrazem jest zamieszczenie poświęconych im przepisów w odrębnym rozdziale tej ustawy<sup>11</sup>. Na reżim ten składa się zarówno domniemanie prawne nabycia praw przez producenta (art. 70 ust. 1), jak i stanowiący jego przeciwagę system dodatkowych tantiem audiowizualnych (art. 70 ust. 2<sup>1</sup>) dla współtwórców takich utworów. Motywem wprowadzenia owych wynagrodzeń była chęć zapewnienia współtwórcom partycypacji w dochodach uzyskiwanych na kolejnych polach eksploatacji utworu audiowizualnego – nie tylko na pierwotnym, a w przeszłości jedynym, jakim jest wyświetlanie filmu w kinach.

Z umowy zawartej między T. a pozwaną ozz wynika, że reklamy, video-clipy i teledyski zostały wyłączone z jej zakresu, toteż nie były objęte zryczałto-

<sup>7</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 597 ze zm.

<sup>8</sup> Art. 4 ust. 1 ustawy o kinematografii stanowi: „Filmem jest utwór o dowolnej długości, w tym utwór dokumentalny lub animowany, złożony z serii następujących po sobie obrazów z dźwiękiem lub bez dźwięku, utrwalonych na jakimkolwiek nośniku umożliwiającym wielokrotne odtwarzanie, wywołujących wrażenie ruchu i składających się na oryginalną całość, wyrażającą akcję (treść) w indywidualnej formie, a ponadto, z wyjątkiem utworów dokumentalnych i animowanych, przeznaczony do wyświetlania w kinie jako pierwszym polu eksploatacji w rozumieniu przepisów o prawie autorskim i prawach pokrewnych”.

<sup>9</sup> Por. P. Ślęzak, *Umowy w zakresie współczesnych sztuk wizualnych*, Warszawa 2012, s. 124.

<sup>10</sup> Dz. U. z 2006 r. Nr 94, poz. 658; Z.U.2006/5A/59.

<sup>11</sup> Rozdział 6 Przepisy szczególne dotyczące utworów audiowizualnych.



wanym wynagrodzeniem płaconym przez nadawcę. Generalnie zresztą video-clipy nie są w praktyce traktowane jako utwory audiowizualne; prawami do nich nie zarządza zbiorowo SFP-ZAPA, tylko inna ozz (ZPAV<sup>12</sup>) – jako prawami pokrewnymi do videogramów. Być może powodem tego jest okoliczność, że są to wytwory wykorzystywane głównie, czy wręcz wyłącznie w telewizji, toteż obejmowanie ich tantiemami za eksploatację na różnych polach na równi z filmami jest w tym wypadku bezzasadne. Można się zastanawiać, czy drobne utwory powoda, określane w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego raz jako oprawa graficzna („czołówki”), kiedy indziej jako filmy animowane, powinny być traktowane jako utwory audiowizualne – z wszystkimi tego konsekwencjami, włącznie z przyznaniem ich twórcy tantiem z art. 70 ust. 2<sup>1</sup> u.p.a.p.p. Istotnym kryterium przy kwalifikacji danego videogramu jako zarazem utworu audiowizualnego<sup>13</sup> powinna być ocena, czy reżim przewidziany dla tych utworów jest dla niego adekwatny. Zapewne korzystanie w telewizji było jedynym możliwym polem eksploatacji „opraw graficznych” autorstwa powoda. Zostały one stworzone na zamówienie telewizji i wyłącznie w celu ich nadawania w ramach jej programów. Powód z pewnością otrzymał za to wynagrodzenie uzgodnione bezpośrednio z zamawiającym, czyli T. Czy powinien ponadto partycypować w ogólnej kwocie zbiorczego wynagrodzenia za nadawanie utworów audiowizualnych, skoro tylko w tym celu owe „filmy” powstały? Co do tego akurat można mieć wątpliwości natury aksjologicznej. Nie podważają one trafności stanowiska zajętego przez Sąd Najwyższy w omawianej uchwale, ale skłaniają do wniosku, że wobec braku sztywnych granic pojęcia utworu audiowizualnego owe „czołówki” można było *in casu* zakwalifikować nie jako współautorskie utwory audiowizualne, ale jako utwory połączone<sup>14</sup> – ruchomą grafiką komputerową z dodaną muzyką.

Wyrok SN z dnia 5 października 2018 r., I CSK 596/17<sup>15</sup>, miałby szansę, aby rozwinąć problem granic przedmiotu prawa autorskiego, gdyby nie to, że status dzieła zamówionego u powoda jako utworu w rozumieniu u.p.a.p.p. nie był rozważany przez sądy *meriti*. Dlatego problem ten mógł być jedynie zasygnalizowany przy rozpatrywaniu skargi kasacyjnej. Należy wyrazić z tego powodu ubolewanie, gdyż status mniemanego utworu przedstawiał się nad wyraz wątpliwie. Chodziło o „przygotowanie i opracowanie wniosku o zezwolenie na uruchomienie i prowadzenie studiów licencjackich na kierunku Administracja” oraz o przeniesienie praw autorskich do tego opracowania. Zgodne stanowisko stron w tej kwestii i pasywna wobec powyższego postawa

<sup>12</sup> Związek Producentów Audio-Video.

<sup>13</sup> Kategorie te częściowo się bowiem pokrywają.

<sup>14</sup> Zob. art. 10 u.p.a.p.p.

<sup>15</sup> Niepubl.



sądu okręgowego potwierdzają tylko zgłaszany w doktrynie zarzut nadmiernego liberalizmu przy uznawaniu za przedmiot prawa autorskiego wytworów, których taki status jest co najmniej wątpliwy<sup>16</sup>.

We wspomnianym wyżej wyroku z dnia 5 października 2018 r. Sąd skoncentrował się na bardzo wnikliwym zanalizowaniu treści umowy, która była źródłem roszczenia powoda o wynagrodzenie. Zastosował przy tym ogólnie zasady interpretacji umów w prawie cywilnym, w tym dwuetapową metodologię wykładni oświadczeń woli na tle art. 65 k.c. Sformułowana w tym zakresie niekontrowersyjna teza brzmi: „To, czy strony nadawały składanym wzajemnie oświadczeniom woli zgodny sens oraz jaki to był sens, podlega ustaleniu w postępowaniu dowodowym, a środkiem dowodowym w tym zakresie mogą być zeznania świadków”.

Zasadnicza część (65%) wynagrodzenia dla powoda związana była nie z samym opracowaniem wniosku do MKiDN o zezwolenie, lecz z osiągnięciem rezultatu – niesformułowanym wyraźnie w tekście umowy, ale w świetle całokształtu okoliczności sprawy bardzo prawdopodobnym jako warunek wypłaty całości wynagrodzenia – w postaci uzyskania zezwolenia, czyli z „załatwieniem” go przez powoda. Uznając za zasadny zarzut skargi kasacyjnej co do naruszenia art. 65 k.c. Sąd Najwyższy bardzo słusznie, choć powściągliwie stwierdził, iż należało rozważyć, „czy czynności te w kontekście ich celu i treści mieściły się w ustawowych granicach swobody kształtowania stosunku obligacyjnego (art. 353<sup>1</sup> k.c.) i jako takie mogły być uznane za przedmiot ważnego zobowiązania umownego (art. 58 § 1 i 2 k.c.)”. Gwarantowanie przez wykonawcę rezultatu w postaci uzyskania decyzji administracyjnej określonej treści jako przedmiotu umowy o dzieło mogło bowiem budzić wątpliwości, czy nawet podejrzenia.

Nieziemiennie powraca w orzecznictwie Sądu Najwyższego problem stosownego wynagrodzenia jako podstawy obliczenia roszczenia o odszkodowanie z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych. Po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 czerwca 2015 r., SK 32/14<sup>17</sup>, eliminującego z porządku prawnego roszczenie o trzykrotność „stosownego wynagrodzenia” w razie zawinionego wkroczenia w autorskie prawa bezwzględne, i po powściągliwym wyroku TSUE z dnia 25 stycznia 2017 r., C- 367/15<sup>18</sup> artykuł 79 ust. 1 pkt 3 lit. b u.p.a.p.p. nadal nie jest skorygowany przez ustawodawcę. W rezultacie zachowane w nim roszczenie o dwukrotność stosownego wynagrodzenia ciągle rodzi zasadnicze wątpliwości co do jego przesłanek. Zosta-

<sup>16</sup> Tak zwłaszcza W. Machala, *Utwór. Przedmiot prawa autorskiego*, Warszawa 2013, s. 127 i n. Zob. też J. Barta, R. Markiewicz, *Spór o granice prawa autorskiego* [w:] *Prace pamięci Adama Uruszczaaka*, Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej UJ, z. 96, Kraków 2007.

<sup>17</sup> SK 32/14, Dz. U. z 2015 r. poz. 932; OTK-A 2015, nr 6, poz. 84.

<sup>18</sup> ECLI:EU:C:2017:36.

ły one już przedstawione w ubiegłorocznym przeglądzie orzecznictwa Sądu Najwyższego<sup>19</sup>. Zachowują one aktualność także obecnie – z tym, że wypada odnotować dalsze wypowiedzi doktryny w przedmiocie obecnej interpretacji art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b<sup>20</sup>. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2008 r., V CSK 617/15<sup>21</sup>, nie dotyczy jednak przesłanek roszczenia o ryczałtowe odszkodowanie, takich jak wina i związek przyczynowy, lecz samej podstawy tego roszczenia w postaci „stosownego wynagrodzenia”. Przedmiotem sporu były materiały reklamowe i informacyjne dotyczące komina – produktu oferowanego przez powoda, które pozwany wykorzystał w prezentacji graficznej własnego produktu. Główny problem stanowiło wyodrębnienie wynagrodzenia „za udzielenie zgody na korzystanie z utworu” z łącznej kwoty wynagrodzenia za stworzenie go i za przeniesienie praw autorskich na zamawiającego. Sąd Apelacyjny oddalił powództwo ze względu na niewykazanie przez powoda wysokości wynagrodzenia za korzystanie z dzieła, a także faktu istnienia szkody. Sąd Najwyższy uchylił ten wyrok w zakresie oddalającym powództwo o trzykrotność stosownego wynagrodzenia. Jego zdaniem wynagrodzenie za korzystanie z utworu nie mogło objąć całej kwoty wypłacanej autorkom projektu, gdyż obejmowała ona także inne czynności związane z wykonaniem umowy. „Stosowne wynagrodzenie” w rozumieniu art. 79 ust. 1 pkt 3 lit. b ma natomiast odpowiadać jedynie wysokości wynagrodzenia z umowy o korzystanie z utworu. Ponadto Sąd wypowiedział się w przedmiocie innego spornego problemu. Roszczenie o umieszczenie na stronie internetowej pozwanego stosownego komunikatu, oparte na art. 79 ust. 2 u.p.a.p.p., zostało oddalone przez niższe instancje jako niemieszczące się w granicach określonych tym przepisem. Sąd Najwyższy zwrócił jednak uwagę, że należało jeszcze zbadać, czy roszczenie o umieszczenie komunikatu na stronie internetowej pozwanego nie może być realizowane na podstawie art. 79 ust. 1 pkt 2 – jako roszczenie o usunięcie skutków dokonanego naruszenia.

Podobnie jak wyrok wspomniany powyżej, także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2018 r., II CZ 12/18<sup>22</sup>, wiązało się z dochodzeniem roszczeń z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych. Centralny problem w nim rozstrzygany miał jednak charakter proceduralny. Chodziło o to, czy w postępowaniu apelacyjnym podmiot wnoszący apelację jest zobowiązany do podania właściwej wartości przedmiotu zaskarżenia, obejmującej war-

<sup>19</sup> M. Czajkowska-Dąbrowska, *Prawo własności intelektualnej* [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 56–60.

<sup>20</sup> R. Markiewicz, S. Soltysiński, *Po raz trzeci w sprawie wielokrotności stosownego wynagrodzenia z tytułu naruszenia praw autorskich* [w:] *Opus auctorem laudat*. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Monice Czajkowskiej-Dąbrowskiej, Warszawa 2018, s. 138–153; G. Rząsa [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. W. Machała, R. Sarbiński, Warszawa 2019, s. 1272–1279.

<sup>21</sup> LEX nr 2459735.

<sup>22</sup> Niepubl.

tość wszystkich dochodzonych roszczeń majątkowych, czy też może ją ograniczyć do podanej w pozwie i nieskorygowanej w postępowaniu przed sądem I instancji wartości ograniczonej jedynie do równowartości dochodzonych roszczeń pieniężnych. Nawiązując do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2016 r., I CZ 97/16, Sąd stwierdził, że wartość przedmiotu sporu powinna być jednak w takiej sytuacji skorygowana w postępowaniu apelacyjnym, a następnie kasacyjnym. U podstaw rozstrzygnięcia leżało uprzednie uznanie, iż roszczenie o zaniechanie naruszeń jest roszczeniem majątkowym i musi być uwzględnione przy określaniu wartości przedmiotu sporu. Stanowisko to znalazło też wyraz w tezie postanowienia.

Na zakończenie można jeszcze wspomnieć o postanowieniu Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 22 marca 2018 r., II UK 262/17. Odmawiając przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania ze względu na brak sprecyzowania w niej istotnego problemu prawnego o uniwersalnym, a nie tylko jednostkowym charakterze, Sąd sformułował kilka uwag na temat relacji umowy o dzieło i umowy o stworzenie utworu w rozumieniu art. 1 ust. 1 u.p.a.p.p.<sup>23</sup>. Zgodnie z postanowieniem, umowy te wykazują pewną niezależność. To, że przedmiotem umowy o dzieło w rozumieniu art. 627 k.c. nie zawsze są utwory, jest wręcz oczywiste, ale zdaniem Sądu Najwyższego nie występuje także zależność w odwrotnym kierunku – utwór w rozumieniu prawa autorskiego może powstać jako przedmiot umowy innej niż umowa o dzieło. Sąd wskazał w tym kontekście jako alternatywne podstawy tworzenia utworu stosunek pracy (art. 12 i 14 u.p.a.p.p.) oraz umowy o świadczenie usług. Tak więc nie ma ścisłej korelacji między powstaniem utworu w ramach stosunku umownego i charakterem tego stosunku jako umowy o dzieło.

## 2. Własność przemysłowa

Nieliczne w 2018 r. wyroki Sądu Najwyższego dotyczące wynalazków, wzorów użytkowych oraz znaków towarowych cechuje pewna osobliwość. Wszystkie odnoszą się bowiem do problemów z pogranicza prawa własności intelektualnej – działu prawa cywilnego – oraz innych gałęzi prawa. Wszystkie też zostały wydane przez inne Izby tego Sądu niż Izba Cywilna. W przypadku wynalazków i wzorów użytkowych spowodował to fakt, że przedmiotem sporów nie były prawa wyłączne do wspomnianych dóbr niematerialnych, lecz mające inny charakter prawo do wynagrodzenia dla twórców wspomnianych dóbr.

<sup>23</sup> Podobny problem w odniesieniu do artystycznych wykonań, również w kontekście składek ubezpieczeniowych, wystąpił w wyroku z dnia 10 stycznia 2017 r., III UK 53/16, LEX nr 2188651 z glosą S. Stanisławskiej-Kloc i Z. Ochońskiej (Głosa 2018, nr 1, s. 111–119).

W wyroku z dnia 2 stycznia 2018 r., I PK 107/17<sup>24</sup>, wyłonił się problem charakteru świadczenia, jakim jest wynagrodzenie wypłacane twórcy wynalazku na podstawie art. 22 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej<sup>25</sup> (dalej jako: p.w.p.) przez przedsiębiorcę zamawiającego wykonanie projektu wynalazczego<sup>26</sup>. Sąd Najwyższy przypomniał, że p.w.p. pozostawia twórcy i przedsiębiorcy jako stronom umowy o wykonanie projektu wiele swobody w kształtowaniu wynagrodzenia za korzystanie z wynalazku – zarówno jego wysokości, jak i sposobu wypłacania (jednorazowo lub w częściach – art. 22 ust. 3 p.w.p.). W toczącym się sporze chodziło o to, czy wobec możliwości wypłacania wynagrodzenia w częściach, należało je uznać za świadczenie jednorazowe, czy też okresowe. Ta z kolei kwalifikacja miała istotne skutki praktyczne, ponieważ decydowała o terminie przedawnienia roszczenia o wynagrodzenie. Sąd nie doszukał się istnienia postanowień umownych, które wskazywałyby na wolę stron ukształtowania wynagrodzenia jako świadczenia okresowego. Po drugie, Sąd trafnie zwrócił uwagę na podmioty, które mogą kształtować treść zobowiązania dotyczącego prawa do wynagrodzenia. Są nimi twórca i przedsiębiorca zamawiający projekt wynalazczy, a nie przedsiębiorcy między sobą jako kolejni uprawnieni z patentu i zarazem zobowiązani do wypłaty wynagrodzenia. Po trzecie wreszcie okoliczność, że zgłoszony do Urzędu Patentowego wzór użytkowy nie został jeszcze objęty ochroną patentową, ponieważ rozpatrywanie wniosku przez Urząd Patentowy nie zostało zakończone, nie miała zdaniem Sądu wpływu na zasadność skargi kasacyjnej.

Problem charakteru roszczenia o wynagrodzenie i związany z nim problem terminu jego przedawnienia powrócił w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2018 r., II PK 89/17<sup>27</sup>, dotyczącym wzoru użytkowego. Wyrok ten zapadł w następstwie złożenia kolejnej skargi kasacyjnej w tej samej sprawie. Poprzednia skarga zakończyła się wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2015 r., II PK 168/15, uchylającym w części wyrok Sądu Apelacyjnego i przekazującym w tym zakresie sprawę do ponownego rozpoznania. We wspomnianym wyroku z dnia 8 lipca 2015 r. Sąd skoncentrował się na problemie intertemporalnym – wykładni art. 315 p.w.p.<sup>28</sup>. Natomiast wyrok obecnie komentowany dotyczy innego zagadnienia; jego teza brzmi następująco: „[w]ierzytelność z tytułu używania wzoru użytkowego powstaje z chwilą

<sup>24</sup> BSN-IPUSiSP 2018, z. 21.

<sup>25</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 776 ze zm.

<sup>26</sup> Prawo do wspomnianego wynagrodzenia poświęcona jest monografia A. Górnicy-Mulcahy, *Prawo do wynagrodzenia za pracownicze projekty wynalazcze*, Warszawa 2008.

<sup>27</sup> LEX nr 2509627.

<sup>28</sup> Por. na ten temat M. Czajkowska-Dąbrowska, *Prawo do wynagrodzenia twórcy projektu wynalazczego – aspekt intertemporalny [w:] 100 lat ochrony własności przemysłowej w Polsce*, red. A. Adamczak, Warszawa 2018, s. 376 i n.

rozpoczęcia przez przedsiębiorcę faktycznego korzystania z wynalazku oraz osiągnięcia z tego tytułu określonych korzyści, z tym, że termin zapłaty realizuje się z upływem dwóch miesięcy po upływie każdego roku korzystania z wynalazku. Oznacza to, że nie jest to «roszczenie o świadczenie okresowe» w rozumieniu art. 118 k.c., nie podlega zatem preferencyjnemu trzyletniemu terminowi przedawnienia”.

W kwestii jednorazowego charakteru roszczenia o wynagrodzenie twórcy projektu wynalazczego oraz wynikającego z niego ogólnego terminu przedawnienia wyrok ten jest zbieżny z omówionym powyżej wyrokiem z dnia 2 stycznia 2018 r., II PK 107/17. Można zatem mówić o kształtowaniu się jednolitego stanowiska Sądu Najwyższego w tej kwestii.

Wyrok Izby Karnej SN z dnia 31 stycznia 2018 r., V KK 297/17<sup>29</sup>, dotyczy mającej doniosłe znaczenie dla obrotu gospodarczego instytucji, jaką jest wyczerpanie prawa wyłącznego. W tym przypadku chodziło o wyczerpanie prawa ochronnego na znak towarowy. Teza wyroku brzmi: „[s]przedaż butli gazowej przez licencjobiorcę, realizująca ekonomiczną wartość znaku towarowego umieszczonego na takiej butli, stanowi przesłankę wyczerpania prawa ochronnego na ten znak” (art. 155 ust. 1 p.w.p.).

Stan faktyczny sprawy był prosty. Oskarżony prowadził działalność gospodarczą polegającą na wtórnym napełnianiu i wprowadzaniu do obrotu butli gazowych oznaczonych znakiem towarowym innej firmy – bez zezwolenia podmiotu uprawnionego do znaku. Postawiono mu zarzut z art. 305 ust. 1 p.w.p.<sup>30</sup>. Kluczowe dla rozstrzygnięcia o jego odpowiedzialności było ustalenie, czy doszło do wyczerpania, w rozumieniu art. 155 p.w.p., prawa ochronnego na znak towarowy wskutek pierwszego wprowadzenia do obrotu butli z gazem.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy przypomina, że art. 155 p.w.p. przejęty został z unijnej dyrektywy Rady 89/104/EWG<sup>31</sup> (zastąpionej później dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/95/WE<sup>32</sup>) i jego treść jest co do istoty ta sama co zawartość normatywna art. 7 tej dyrektywy. Problem dopuszczalności ponownego wykorzystania butli gazowych przez innego dystrybutora niż pierwotny nie jest problemem wyłącznie polskim. Dlatego Sąd uznał za miarodajny dla rozstrzygnięcia sprawy krajowej wyrok TSUE

<sup>29</sup> OSNKW 2018, nr 5, poz. 40.

<sup>30</sup> Artykuł 305 p.w.p. ust. 1: „Kto, w celu wprowadzenia do obrotu, oznacza towary podrobionym znakiem towarowym, zarejestrowanym znakiem towarowym, którego nie ma prawa używać lub dokonuje obrotu towarami oznaczonymi takimi znakami, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.”.

<sup>31</sup> Pierwsza Dyrektywa Rady z dnia 21 grudnia 1988 r., mająca na celu zbliżenie ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (89/104/EWG), Dz. Urz. L 040, 11/02/1989 P 0001–0007.

<sup>32</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/95/WE z dnia 22 października 2008 r. mająca na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych, Dz. Urz. UE z dnia 8 listopada 2008 L 299/25.

z dnia 14 lipca 2011 r., C-46/10<sup>33</sup>, dotyczący wtórnego używania butli gazowych, których kształt jest chroniony jako znak towarowy trójwymiarowy i na których umieszczona jest nazwa i logo posiadacza wyłącznej licencji na używanie tych butli. Trybunał uznał w nim, że butla jest samoistnym towarem innym niż sprzedawany w niej gaz. Sprzedaż butli oznaczonej znakiem towarowym powoduje wyczerpanie praw, które wynikają z tego znaku. W przeciwnym razie dystrybutor mógłby narzucić używanie butli tylko do jego gazu, a to zdaniem TSUE nadmiernie ograniczałoby konkurencję na rynku. Na butli poza logo producenta można umieścić znak informujący o tym, od którego dystrybutora innego niż pierwotny pochodzi gaz. Trybunał stwierdził ponadto, że przy pierwszym nabyciu butli konsument staje się właścicielem dwóch towarów – butli i zawartego w niej gazu. Jeżeli po zużyciu gazu kupuje go u innego dystrybutora i dostarcza „używaną” butlę na wymianę, nie dochodzi do naruszenia prawa ochronnego do znaku, gdyż w odniesieniu do butli zostało już ono wyczerpane.

Sąd Najwyższy zaakceptował wykładnię art. 155 ust. 1 p.w.p., zgodną z koncepcją zaprezentowaną na gruncie art. 7 dyrektywy 2008/95/WE we wspomnianym wyżej wyroku TSUE. Posiadacz licencji na korzystanie ze znaku mógłby, zdaniem Sądu Najwyższego, sprzeciwić się wtórnemu napełnieniu butli u innego dystrybutora tylko wyjątkowo, w szczególności gdyby stan towaru zmienił się lub pogorszył po wprowadzeniu go do obrotu (art. 155 ust. 3 p.w.p., art. 7 ust. 2 dyrektywy 89/104/EWG). W rezultacie zarzut naruszenia art. 305 ust. 1 p.w.p. został uznany za „całkowicie nietrafny”.

Klarownie uzasadniony wyrok Sądu Najwyższego odnosi się do stanu faktycznego zbieżnego z tym, który stał się podłożem do odpowiedzi unijnego Trybunału na pytanie prejudycjalne dotyczące przepisu dyrektywy implemencjonowanego w art. 155 u.p.a.p.p. Wydawało się, że wobec zbieżności obu przepisów (krajowego i unijnego) problem wtórnego wykorzystania butli z gazem napełnianych u innego dystrybutora niż pierwotny został dostatecznie wyjaśniony i zamknięty. Jednakże glosa autorstwa M. Mozgawy i R. Skubisza<sup>34</sup> do wspomnianego wyroku Sądu Najwyższego jest krytyczna. Autorzy w pełni zaaprobowali interpretację art. 155 ust. 3 p.w.p. z uwzględnieniem orzecznictwa TSUE na gruncie art. 7 ust. 2 dyrektywy 2008/95/WE, jak to uczynił Sąd Najwyższy. Zwrócili jednak uwagę na to, że formułując pogląd, iż posiadacz wyłącznej licencji na używanie butli gazowych opatrzonych jego znakiem towarowym nie może się sprzeciwić temu, aby butle te po zużyciu gazu zostały wymienione na butle z gazem niepochodzącym od tego posiadacza, TSUE poczynił jednak zastrzeżenie: „chyba że posiadacz może się powołać na słuszny

<sup>33</sup> ECLI:EU:C:2011:485.

<sup>34</sup> OSP 2018, z. 11, poz. 112, s. 61–70.

powód w rozumieniu art. 7 ust. 2 dyrektywy”. W opinii Trybunału odwołanie się w tym przepisie do „zmiany lub pogorszenia towaru” ma charakter jedynie przykładowy; wyjątek od skutku w postaci wyczerpania obejmuje również wywołanie u odbiorców towaru nieprawdziwego przekonania, że między uprawnionym do znaku towarowego a osobą trzecią istnieją związki gospodarcze, a ponadto istotne naruszenie renomy znaku. Oznakowanie butli i warunki ich wymiany nie mogą prowadzić do tego, że przeciętny konsument uzna, iż między dwoma przedsiębiorstwami istnieje powiązanie albo że gaz pochodzi od pierwotnego dystrybutora. Dla dopuszczalności wtórnego napełnienia butli gazem pochodzącym od innego dystrybutora niezbędny jest brak niebezpieczeństwa wprowadzenia konsumenta w błąd co do źródła pochodzenia gazu. Dla dokonania takiej oceny niezbędne jest zbadanie praktyki panującej w danym sektorze rynku w państwie członkowskim. Sytuacja pod tym względem może się przedstawiać różnie w poszczególnych państwach.

Niezależnie od uściślenia stanowiska TSUE, na którym oparł się Sąd Najwyższy, glosatorzy postawili wyrokowi z dnia 31 stycznia 2018 r. zarzut następujący. Prawo wprowadzania do obrotu po pierwszej sprzedaży butli z gazem wyczerpuje się ich zdaniem co do samej butli, ale nie co do zawartego w niej gazu. Gaz i butla stanowią dwa odrębne towary. Znak towarowy znajdujący się na butli był zarejestrowany zarówno dla butli, jak i dla gazu. Wtórna dystrybucja butli, czy to pustej, czy napełnionej gazem pochodzącym od pierwszego dystrybutora, była uprawniona ze względu na wyczerpanie prawa do znaku w odniesieniu do butli. Nie uległo jednak wyczerpaniu to prawo w odniesieniu do gazu. Dlatego, zdaniem glosatorów, napełnienie butli gazem pochodzącym z innego źródła niż pierwotne stanowi naruszenie prawa wyłącznego, a tym samym czyn zabroniony w art. 305 w zw. z 155 ust. 1 p.w.p.

Argumentacja glosatorów niewątpliwie zasługuje na uwagę. Z drugiej strony uniemożliwienie napełniania używanych butli gazem pochodzącym od innego dystrybutora niż pierwotny byłoby niedogodne dla konsumentów, a przy tym ograniczyłoby konkurencję, na co zwrócił uwagę TSUE w wyroku C-46/10. Jedyna furtka w rygorystycznym stanowisku obydwu autorów glosy może zawierać się w ich twierdzeniu, że znak towarowy umieszczony na butli „odnosi się co do zasady (podkr. MCD) także do nowej zawartości tej butli (gazu)”. Zapewne więc dopuszczają istnienie wyjątków od tej zasady.



M. Czajkowska-Dąbrowska

### III. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji

W 2018 r. orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu zwalczania nieuczciwej konkurencji<sup>1</sup> zostało całkowicie zdominowane przez sporny od lat problem tzw. opłat pozamarżowych, zwanych też opłatami „półkowymi”. Zachowują w tym zakresie pełną aktualność wypowiedzi zawarte w poprzednich przeglądach orzecznictwa Sądu Najwyższego<sup>2</sup>. Zwrócono w nich uwagę na wielość instrumentów handlowych w postaci opłat, zbliżonych ale nie identycznych, stosowanych w relacjach między dostawcami towarów a podmiotami prowadzącymi sieci sklepów, zwłaszcza wielkopowierzchniowych. Właściwa kwalifikacja takich opłat – jako rabatu posprzedazowego, a więc dozwolonego instrumentu kształtowania ceny towaru, albo przeciwnie – jako czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na utrudnianiu dostępu do rynku, jest często bardzo trudna i wymaga uwzględnienia wszelkich niuansów stanu faktycznego. Jak trafnie przyjął Sąd w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 lipca 2018 r., I CSK 521/17<sup>3</sup>: „w sporze o charakter opłaty innej niż marża handlowa każdy przypadek wymaga oddzielnej analizy, a końcowe wnioskowanie zależy w równym stopniu od treści umowy, jak i sposobu jej wykonywania, a więc od okoliczności faktycznych sprawy”. Dlatego niezmiernie trudno jest przedstawić problem charakteru owych opłat w sposób syntetyczny, pozwalający uchwycić wyraźną linię orzecznictwa. Trudności w wykształceniu się jednolitego stanowiska Sądu Najwyższego w tej materii wynikają zapewne również z faktu, że określenie rzeczywistej natury wspomnianych opłat wymaga raczej wiedzy ekonomicznej, znajomości rachunkowości i prawa podatkowego niż wiedzy *stricte* prawniczej w dziedzinie podlegającej jurysdykcji sądów powszechnych i Sądu Najwyższego. O tym, jak bardzo wielopłaszczyznowy jest problem charakteru prawnego opłat pozamarżowych, może świadczyć wielość wypowiedzi na ich temat w ostatnich latach, pochodzących od różnych organów wymiaru sprawiedliwości. W szczególności wypada tu wymienić:

- uchwałę SN z dnia 18 listopada 2015 r., III CZP 73/15<sup>4</sup>,

<sup>1</sup> Podstawą tych wyroków jest ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej jako: u.z.n.k.), tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 419.

<sup>2</sup> M. Czajkowska-Dąbrowska, *Zwalczanie nieuczciwej konkurencji* [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2016*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2017, s. 169–172; M. Czajkowska-Dąbrowska, *Zwalczanie nieuczciwej konkurencji* [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 77 i n.

<sup>3</sup> Niepubl.

<sup>4</sup> OSNC 2016, z. 12, poz. 135.



- uchwałę składu siedmiu sędziów NSA z dnia 25 czerwca 2012 r., I FPS 2/12<sup>5</sup>,
- wyrok TK z dnia 16 października 2016 r., SK 20/12<sup>6</sup>,
- postanowienie TK z dnia 28 lipca 2015 r., SK 22/14,
- a ponadto interpretację ogólną nr PT3/033/10/423/12/AEW/PT-618 Ministra Finansów z dnia 27 listopada 2012 r. w sprawie kwalifikowania premii pieniężnych (bonusów pieniężnych) w świetle przepisów o podatku od towarów i usług.<sup>7</sup>

Jeśli chodzi o orzecznictwo Sądu Najwyższego poświęcone opłatom pozamartwowym w roku 2018, wydaje się, że przeważają w nim mniej rygorystyczne ich oceny niż poprzednio. Oto tezy kilku wyroków z roku 2018 w tej materii:

„W stosunkach handlowych między nabywcą prowadzącym sieć sklepów a dostawcą nie jest wyłączone uznanie zastrzeżonej w umowie premii pieniężnej naliczanej od wielkości obrotu, niezależnie od jego pułapu, za dopuszczalny element cenotwórczy niestanowiący opłaty przewidzianej w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.” (wyrok z dnia 15 czerwca 2018 r., I CSK 494/17<sup>8</sup>);

„Sama prawna skuteczność zawartych w umowie sprzedaży porozumień marketingowo-promocyjnych nie przesądza jeszcze wystąpienia deliktu konkurencji; decydujące znaczenie dla takiego stwierdzenia ma natomiast ocena, że uzyskana przez kupującego opłata stanowi w istocie pobranie od sprzedającego innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży” (wyrok z dnia 24 stycznia 2018 r., I CSK 244/17<sup>9</sup>);

„Art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zakazuje pobierania przez przedsiębiorców od ich dostawców i sprzedawców takich świadczeń pieniężnych, które nie mają rzeczywistego uzasadnienia w świadczeniach przedsiębiorcy, innych niż te, których obowiązek wypełnienia wynika z umowy sprzedaży lub dostawy oraz obejmuje sytuację, w której ekwiwalentem świadczenia pieniężnego dostawcy lub sprzedawcy jest wprost samo zawarcie umowy” (wyrok z dnia 15 lutego 2018 r., I CSK 339/17<sup>10</sup>).

Istotnym wątkiem związanym z problemem rozgraniczenia opłat dozwolonych od narzucania świadczeń stanowiących czyn nieuczciwej konkurencji okazał się w roku 2018 rozkład ciężaru dowodu. Wyrazistą tezę w tym zakresie zawiera wyrok z dnia 28 marca 2018 r., V CSK 217/17<sup>11</sup>.

„Przepis art. 15 ust. 1 u.z.n.k. nie wyłącza stosowania art. 6 k.c., zatem ciężar dowodu, że określone świadczenie miało inny charakter niż marża han-

<sup>5</sup> ONSAiWSA 2016, nr 6, poz. 85.

<sup>6</sup> OTK-A 2014, nr 9, poz. 102.

<sup>7</sup> Dz. Urz. Min. Fin. z dnia 7 grudnia 2012 r. poz. 54.

<sup>8</sup> Niepubl.

<sup>9</sup> Niepubl.

<sup>10</sup> LEX nr 2506707.

<sup>11</sup> Niepubl.

dłowa i jednocześnie spowodowało utrudnienie dostępu do rynku spoczywa na powodowym przedsiębiorcy”. Sąd wypowiedział się tu przeciwko przyjmowaniu domniemania, iż samo pobieranie opłat innych niż marża handlowa wypełnia znamiona czynu nieuczciwej konkurencji; podkreślił też znaczenie zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Ciężar dowodu tego, że zawarta przez strony umowa przekracza granice wyznaczone tym przepisem, obciąża stronę kwestionującą treść umowy. Dlatego to powód ma obowiązek udowodnić, że kontrahent utrudnia mu dostęp do rynku, a także nieuczciwy charakter tego utrudniania.

Argumentację Sądu Najwyższego trudno w zasadzie kwestionować. Nie zmienia to faktu, że wymaganie formalnego dowodu nie tylko co do faktu utrudniania dostępu do rynku, ale w dodatku jeszcze utrudniania go w nieuczciwy sposób, stawia kontrahenta obciążanego dodatkowymi opłatami w bardzo trudnej sytuacji. W każdym razie w nieco późniejszym wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2018 r., I CSK 494/17, czytamy, że wykazanie, iż koszty świadczonych usług pozostawały w rozsądnej relacji do pobieranych opłat, należało do pozwanego, „niezależnie od powinności dowodowych w tego rodzaju sprawach”. Jak z tego wynika, ciężar dowodu co do przesłanek czynu nieuczciwej konkurencji unormowanego w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nadal nie przedstawia się jednoznacznie.

Jedynym spośród wyroków z zakresu prawa zwalczania nieuczciwej konkurencji, który nie odnosi się do stosowania opłat pozamarżowych, jest wyrok z dnia 8 marca 2018 r., II CSK 118/17<sup>12</sup>. W tym wypadku czynem nieuczciwej konkurencji miało być naruszenie wyłączności w używaniu oznaczenia przedsiębiorstwa powoda prowadzące do niebezpieczeństwa konfuzji, czyli czyn z art. 5 u.z.n.k. Istota problemu leżącego u podstaw skargi kasacyjnej dotyczyła roszczenia o odszkodowanie jako jednego z roszczeń wynikających z dokonania czynu nieuczciwej konkurencji, a konkretnie możliwości zastosowania art. 322 k.p.c. w celu określenia wysokości odszkodowania. Sąd Najwyższy zajął w tej kwestii bardziej liberalne stanowisko niż Sąd Apelacyjny. Zwrócił uwagę na okoliczność, że szkoda w postaci *lucrum cessans* zawsze zakłada operowanie pojęciem prawdopodobieństwa (jedynie) jej wystąpienia, toteż należy to wziąć pod uwagę przy interpretacji „niemożności ścisłego udowodnienia szkody” jako przesłanki zastosowania art. 322 k.p.c. Dlatego odmowę zasądzenia odszkodowania przez Sąd Apelacyjny uznał za przedwczesną. Przy ustalaniu wysokości odszkodowania na podstawie art. 322 k.p.c. należy uwzględnić m.in. zaniżone dochody poszkodowanego spowodowane czynem nieuczciwej konkurencji.

<sup>12</sup> Niepubl.

E. Wojtaszek-Mik

## IV. Prawo konsumenckie i prawo zobowiązań umownych

### 1. Ocena abuzywności postanowienia umowy według stanu z chwili zawarcia umowy

W wydanej w składzie siedmiu sędziów uchwale z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17<sup>1</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. W ten sposób Sąd rozstrzygnął rozbieżność w wykładni prawa, która ujawnia się w sporach sądowych między podmiotami rynku finansowego a konsumentami, przedstawioną przez Rzecznika Finansowego na podstawie art. 60 § 1 i 2 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 1254): „Czy na podstawie art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.; dalej: k.c.), badanie, w kontroli incydentalnej, przesłanek zgodności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta – a więc nieuczciwego (abuzywnego) charakteru postanowienia (warunku) umowy – dokonywane jest według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej normatywną treść, uwzględniając okoliczności jej zawarcia oraz z odniesieniem, w momencie jej zawarcia do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna, czy też ocena ta dokonywana jest z uwzględnieniem sposobu stosowania (wykonywania) badanego postanowienia i umowy w praktyce w okresie od daty jej zawarcia do chwili wyrokowania?”.

Rzecznik Finansowy opowiedział się za poglądem, że dla oceny, czy postanowienie ma charakter niedozwolony, miarodajny jest stan z chwili zawarcia umowy i okoliczności, które zaistniały do tego czasu. To, w jaki sposób postanowienie było stosowane (wykonywane), może mieć jedynie znaczenie wtórne jako dowód wspierający tezę o uczciwości lub nieuczciwości danego warunku umownego. Zbliżone stanowisko zajęli także Prokurator Generalny i Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

<sup>1</sup> Biul.SN 2018, nr 6, poz. 9; OSNC 2019, nr 1, poz. 2. Zob. M. Grochowski, *Niedozwolone postanowienia umowne w umowach konsumenckich: podstawa kontroli i jej granice w czasie*, Monitor Prawniczy 2019, nr 3, s. 160–162.

Sąd Najwyższy podkreślił rangę przepisów, których dotyczy rozbieżność, stwierdzając, że art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> – wraz z art. 385<sup>3</sup> i art. 385<sup>4</sup> k.c. i innymi przepisami – stanowią rdzeń systemu ochrony konsumenta przed wykorzystywaniem przez przedsiębiorców silniejszej pozycji kontraktowej, związanej z możliwością jednostronnego kształtowania treści wiążących strony postanowień, w celu zastrzeżenia klauzul niekorzystnych dla konsumenta (klauzul abuzywnych). Zostały one wprowadzone na mocy ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271), w celu transpozycji do prawa polskiego postanowień dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., s. 29, z późn. zm.; dalej: dyrektywa 93/13).

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1–4 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. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Przepis art. 385<sup>2</sup> k.c. stanowi natomiast, że 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.

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że przepisy te mają bezpośrednie zastosowanie w ramach tzw. kontroli incydentalnej dotyczącej wszelkich postanowień, które nie były indywidualnie negocjowane (postanowienia wzorca umowy, przejęte z wzorca czy też indywidualnie narzucone) i służącej ochronie interesu indywidualnego z uwzględnieniem okoliczności konkretnego przypadku. Stosowane odpowiednio stanowią również podstawę tzw. kontroli abstrakcyjnej, realizowanej obecnie przez Prezesa Urzędu Konkurencji i Konsumentów w sprawach o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone (por. art. 23b i n. ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 369), która ma na celu ochronę zbiorowego

interesu konsumentów i z założenia jest dokonywana w oderwaniu od okoliczności konkretnego przypadku<sup>2</sup>, także wtedy, gdy postanowienie wzorca nie zostało jeszcze wykorzystane przy zawarciu umowy, a tym samym niezależnie także od tego, w jaki sposób postanowienie jest stosowane przez przedsiębiorcę. Wprawdzie wniosek Rzecznika Finansowego został ograniczony do kontroli incydentalnej, Sąd nadał jednak uchwale szersze znaczenie, zastrzegł bowiem, że nie przekreśla to oddziaływania rozstrzygnięcia na system kontroli abstrakcyjnej mocą odpowiedniego stosowania.

Jako orzeczenie, w którym zostały wzięte pod uwagę okoliczności zaistniałe po chwili zawarcia umowy, Sąd wskazał swój wyrok z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14<sup>3</sup>, wydany w sprawie, w której przedmiotem sporu była abuzywność postanowień umowy kredytu przewidujących, że kwota kredytu wyrażonego i wypłaconego w złotych zostanie przeliczona na franki szwajcarskie, a kwoty rat wyrażonych we frankach szwajcarskich – na złotówki „zgodnie z Tabelą kursów obowiązującą w Banku” w danym dniu. Sąd stwierdził, że mocą ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 165, poz. 984 – dalej jako: ustawa antyspreadowa) 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 i tym samym abuzywność tych postanowień została w tym zakresie usunięta. Dostrzegając, że ustawa nie dotyczyła części kredytu, który został już spłacony przez powodów, Sąd zauważył, iż częściowa spłata kredytu została dokonana przy zastosowaniu określonego sposobu przeliczeń i nawet jeżeli był on niejasny według treści zaskarżonych postanowień umownych, to z chwilą dokonania spłaty został skonkretyzowany, więc niedozwolony charakter tych postanowień został wyeliminowany.

Odmienne stanowisko Sąd Najwyższy zajął w wyroku z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16<sup>4</sup>, wydanym w sprawie, w której przedmiotem sporu była skuteczność postanowień umowy pożyczki hipotecznej indeksowanej do franka szwajcarskiego, przewidujących przeliczenie udzielonej i wypłacanej

<sup>2</sup> Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40, z glosami: K. Kania, *Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone. Glosa do uchwały SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15*, Glosa 2017, nr 3, s. 104–110; A. Oponowicz, *Skutki prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone. Glosa do uchwały SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15*, internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny 2016, nr 3, s. 80–88; M. Rządkowski, *Glosa do uchwały SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15*, Palestra 2017, nr 6, s. 100–111.

<sup>3</sup> OSNC-ZD 2016, nr C, poz. 49, z glosą: T. Czech, *Kontrola abuzywności klauzuli walutowej w umowie kredytu. Glosa do wyroku SN z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 362/14*, Monitor Prawa Bankowego 2014, nr 10, s. 20–28.

<sup>4</sup> Niepubl.

w złotych kwoty pożyczki na franki szwajcarskie według kursu kupna franka ustalanego przez pozwanego na dzień wypłaty kredytu oraz przeliczenie rat spłacanych w złotych, stanowiących równowartość franków szwajcarskich, stosownie do kursu sprzedaży franka oznaczanego przez Narodowy Bank Polski na dzień przed datą wpływu środków. Sąd uznał takie ukształtowanie indeksacji za nieprawidłowe, wyjaśniając m.in., że zgodnie z art. 385<sup>2</sup> k.c. i art. 4 ust. 1 dyrektywy 93/13 ocena postanowienia powinna być dokonywana według stanu z chwili jej zawarcia oraz w okolicznościach jej zawarcia, przy uwzględnieniu umów pozostających z nią w związku i że nie są objęte tą oceną kwestie związane z wykonywaniem umowy.

W niektórych orzeczeniach sądów powszechnych przywołanych we wniosku uznaje się, iż Sąd Najwyższy wypowiedział się w przedmiotowej kwestii także w wyroku z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14<sup>5</sup>, w uchwale III CZP 29/17 Sąd uznał jednak takie twierdzenie za błędne. Wprawdzie w wyroku tym Sąd przeniósł ciężar weryfikacji należytego poszanowania interesów konsumenta z samej klauzuli – jej części „parametrycznej” określającej kryteria zmiany wysokości oprocentowania kredytu, którą utrzymał w mocy – na etap jej stosowania, jednak nie oznacza to, że w ten sposób przyjął, choćby tylko *implicite*, iż o uznaniu klauzuli za dozwoloną mogą decydować okoliczności dotyczące jej stosowania. Jednoznacznego stanowiska co do przedmiotowej kwestii Sąd Najwyższy nie zajął także w wyroku z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15<sup>6</sup>, co wynikało m.in. z tego, że sporne postanowienie zostało uprzednio uznane za niedozwolone w ramach kontroli abstrakcyjnej, co w istocie oznaczało, iż oceny wymagała już tylko kwestia indywidualnego uzgodnienia tych postanowień w ramach stosunku między stronami.

Rozstrzygając rozbieżności, Sąd w pierwszej kolejności oparł się w uchwale na wykładni językowej. W odniesieniu do art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 1 k.c. uznał, że nie stwarza on podstaw do przyjęcia, iż w ramach oceny abuzywności postanowienia istotny jest sposób jego stosowania przez przedsiębiorcę. Przeciwnie, decydujące znaczenie ma to, w jaki sposób przedsiębiorca kształtuje prawa i obowiązki konsumenta. Z przepisu tego wynika, że przedmiotem oceny jest samo postanowienie, a więc wyrażona w określonej formie (przeważnie słownej) treść normatywna, tzn. norma lub jej element określający prawa lub obowiązki stron<sup>7</sup>, a jej punktem odniesienia – sposób oddziaływania

<sup>5</sup> OSNC 2015, nr 11, poz. 132, z glosami: J. Czabański, *O klauzulach abuzywnych w tzw. kredytach walutowych. Glosa do wyroku SN z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14*, Palestra 2016, nr 1–2, s. 180–188; T. Czech, *Odpowiedzialność banku za stosowanie abuzywnej klauzuli zmiennej oprocentowania. Glosa do wyroku SN z dnia 14 maja 2015 r., II CSK 768/14*, Monitor Prawa Bankowego 2016, nr 5, s. 56–65.

<sup>6</sup> Monitor Prawa Bankowego 2017, nr 10, s. 21, z glosą: T. Czech, *Wypowiedzenie umowy kredytu hipotecznego. Glosa do wyroku SN z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15*, tamże, s. 35–43.

<sup>7</sup> Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40.

postanowienia na prawa i obowiązki konsumenta. Samo postanowienie może bezpośrednio kształtować prawa i obowiązki tylko w sensie normatywnym, wpływając na zakres i strukturę praw lub obowiązków stron. Taka interpretacja pozostaje w zgodzie z powszechnie akceptowanym poglądem, że art. 385<sup>1</sup> k.c. jest instrumentem kontroli treści umowy (stosunku prawnego). To, w jaki sposób postanowienie jest stosowane, jest kwestią odrębną, do której art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 1 k.c. wprost się nie odnosi.

Z wykładni art. 385<sup>2</sup> k.c. Sąd wywiódł z kolei wniosek, że o tym, czy postanowienie jest zgodne z dobrymi obyczajami, mogą decydować także czynniki wykraczające poza samą jego treść, w tym faktyczne w postaci okoliczności zawarcia umowy. We wstępnej części przepisu wskazano jednak, że ocena powinna być dokonywana „według stanu z chwili zawarcia umowy”. Sąd zauważył, że jest to wyraźne, jednoznaczne rozstrzygnięcie normatywne, które oznacza, że w ramach tej oceny mogą być uwzględniane tylko zmienne zaistniałe do chwili zawarcia umowy, a więc istniejąca wówczas pozostała treść umowy, okoliczności jej zawarcia (np. udzielone informacje) oraz już zawarte powiązane umowy. Tylko w takim zakresie należy uwzględniać czynniki wprost niewymienione w przepisie, takie jak np. stan prawny oraz inne zdarzenia i stany (np. pozycję rynkową przedsiębiorcy), posiadaną lub dostępną wiedzę o ryzyku, prognozy dotyczące przyszłego rozwoju zdarzeń itp.

Sąd Najwyższy stwierdził, że wykładnia językowa art. 385<sup>2</sup> k.c. nie wskazuje natomiast w sposób oczywisty, czy „stan z chwili zawarcia umowy” jest miarodajny również dla oceny, czy określone postanowienie „rażąco” – tzn. istotnie, znacząco, wystarczająco poważnie<sup>8</sup> – narusza interesy konsumenta. Nie oznacza to jednak, że przepis ten może być – choćby tylko w warstwie czysto językowej – podstawą wykładni *a contrario* i uzasadniać wniosek, iż przesłanka ta powinna być rozpatrywana z uwzględnieniem całokształtu okoliczności, w tym także tych, które zaistniały po zawarciu umowy. Jest tak przede wszystkim dlatego, że stosunek przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami i znaczącego naruszenia interesów konsumentów nie przedstawia się jednoznacznie i jest ujmowany bardzo różnie. W doktrynie reprezentowany jest m.in. pogląd – który może być uzgodniony z wykładnią językową art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 1 k.c. – że przesłanka sprzeczności z dobrymi obyczajami ma charakter nadrzędny, obejmuje przesłankę rażącego naruszenia interesów konsumenta, nie czyni jej jednak zbędną, ponieważ wynika z niej, że nie każda sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami powoduje jego abuzywność,

<sup>8</sup> Por. art. 3 dyrektywy 93/13; wyrok TSUE z dnia 16 stycznia 2014 r., C-226/12, *Constructora Principado SA przeciwko J.I. Menéndez Álvarez*, pkt. 27, 28, z głosem: J. Baranowska-Zajac, *Glosa do wyroku TS z dnia 16 stycznia 2014 r.*, C-226/12, LEX/el. 2015; wyrok SN z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05, Biul.SN 2006, nr 5, s. 12.



a jedynie określona jej postać, tj. ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta naruszające w wystarczająco poważny sposób jego interesy<sup>9</sup>.

Zdaniem Sądu, nawet jednak uznanie pełnej odrębności przesłanek sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz znaczącego naruszenia interesów konsumenta nie oznaczałoby, że art. 385<sup>2</sup> k.c. ma znaczenie rozstrzygające. W takim ujęciu ograniczenie hipotezy przepisu do oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami można tłumaczyć założeniem ustawodawcy, że przesłanka znacznego naruszenia interesów konsumenta ma niejako charakter czysto normatywny; decyduje oddziaływanie postanowienia na prawa i obowiązki konsumenta, a czynniki pozanormatywne, np. okoliczności zawarcia umowy, mają znaczenie jedynie dla oceny zgodności postanowienia z dobrymi obyczajami. Interpretacja ta jest możliwa do uzgodnienia z akceptowanym w judykaturze sposobem rozumienia obu przesłanek. Stosownie do jednego z ujęć – mającego oparcie w orzecznictwie TSUE – postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych<sup>10</sup>.

Sąd wyjaśnił, że wynika to z założenia, iż przedsiębiorca, który z przyczyn faktycznych lub prawnych może jednostronnie określić treść klauzuli wiążącej konsumenta, powinien zachować się lojalnie i uwzględnić jego uzasadnione interesy, kompensując w ten sposób brak rzeczywistego wpływu konsumenta na jej treść; jeżeli tego nie czyni, działa nielojalnie, a więc sprzecznie z dobrymi obyczajami. W celu ustalenia, czy klauzula znacząco narusza interesy konsumenta, trzeba natomiast w szczególności wziąć pod uwagę, czy pogarsza ona położenie prawne konsumenta w stosunku do tego, które – w braku

<sup>9</sup> Por. wyrok SN z dnia 13 października 2010 r., I CSK 694/09, niepubl.; z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12, niepubl., z glosą: J. Wyrembak, *Glosa do wyroku z dnia 29 sierpnia 2013 r.*, I CSK 660/12, LEX/el. 2015; wyrok SN z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105; wyrok SN z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, niepubl. Szerzej zob. R. Trzaskowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, Tom. III. *Zobowiązania. Część ogólna*, red. J. Gudowski, Warszawa 2018, komentarz do art. 385<sup>1</sup>, 385<sup>2</sup>, 385<sup>3</sup> k.c., pkt 32 i cyt. tam literatura.

<sup>10</sup> Por. wyrok SN z dnia 15 stycznia 2016 r., I CSK 125/15, OSNC-ZD 2017, nr 1, poz. 9; por. też wyrok TSUE z dnia 14 marca 2013 r., C-415/11, *M. Aziz przeciwko Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, pkt 69, z glosą: S.I. Sánchez, *Unfair terms in mortgage loans and protection of housing in times of economic crisis. Glosa do wyroku TS z dnia 14 marca 2013 r.*, C-415/11, *Common Market Law Review* 2014, nr 3, s. 955–974; wyrok TSUE z dnia 26 stycznia 2017 r., C-421/14, *Banco Primus SA przeciwko J. Gutiérrez García*, pkt 60; postanowienie TSUE z dnia 14 listopada 2013 r., C-537/12 i C-116/13, *Banco Popular Español SA przeciwko M.T. Rivas Quichimbo i W.E. Cun Pérez* oraz *Banco de Valencia SA przeciwko J. Valldeperas Tortos i María Angeles Miret Jaume*, pkt 66.



umownej regulacji – wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych<sup>11</sup>. Można także uznać, że art. 385<sup>2</sup> k.c. powinien być wykładany rozszerzająco i stosowany również do oceny, czy postanowienie znacząco narusza interesy konsumenta. W opinii Sądu w konsekwencji nie można zgodzić się ze stwierdzeniem, że wykładnia obejmująca zakresem zastosowania art. 385<sup>2</sup> k.c. także ocenę, czy postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób, który rażąco narusza jego interesy, byłaby wykładnią *contra legem*.

Sąd zastosował także wykładnię systemową, którą uznał za zgodną z wnioskami wynikającymi z wykładni literalnej art. 385<sup>1</sup> § 1 zdanie 1 i art. 385<sup>2</sup> k.c. Zwrócił uwagę na wiążące wskazówki wypływające z prawa unijnego. Uwzględniając obce wersje językowe, wskazał – precyzyjniej niż w oficjalnym polskim tłumaczeniu – że w myśl art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 postanowienie umowne, które nie było indywidualnie negocjowane, jest nieuczciwe (niedozwolone, abuzywne), jeżeli sprzecznie z wymaganiami dobrej wiary powoduje znaczącą (istotną) nierównowagę praw i obowiązków stron wynikających z umowy, na niekorzyść konsumenta. Z kolei art. 4 ust. 1 tej dyrektywy przewiduje obecnie – po sprostowaniu pierwotnej wersji polskiej, opartej na rażąco wadliwym tłumaczeniu – że: „[n]ie naruszając przepisów art. 7, nieuczciwy charakter warunków umowy jest określany z uwzględnieniem rodzaju towarów lub usług, których umowa dotyczy i z odniesieniem, w momencie zawarcia umowy, do wszelkich okoliczności związanych z zawarciem umowy oraz do innych warunków tej umowy lub innej umowy, od której ta jest zależna”. Z art. 4 ust. 1 wynika zatem jednoznacznie, że „odniesienie do” chwili zawarcia umowy jest miarodajne dla oceny nieuczciwego (abuzywnego) charakteru postanowienia w ogólności, a więc – jak wynika z art. 3 ust. 1 dyrektywy – zarówno przesłanki sprzeczności z wymaganiami dobrej wiary, jak i przesłanki znaczącej nierównowagi praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.

Sąd uznał, że wynika to też z treści załącznika do dyrektywy 93/13, w którym zamieszczono tzw. szarą listę klauzul, obejmującą m.in. klauzule modyfikacyjne – przewidujące możliwość zmiany umowy lub obowiązków konsumenta – jednostronnie przez przedsiębiorcę albo automatycznie – bez konieczności udzielenia przezeń dodatkowej zgody (por. pkt 1 lit. j, k, l). Jest charakterystyczne, że ich dopuszczalność uzależniono od wskazania w umowie uzasadnionego powodu zmiany (por. pkt 1 lit. j, k), zastrzeżenia dla kon-

<sup>11</sup> Por. wyroki SN z dnia 19 marca 2007 r., III SK 21/06, OSNP 2008, nr 11–12, poz. 181; z dnia 11 października 2007 r., III SK 19/07, Europejski Przegląd Sądowy 2008, nr 8, s. 60; z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12, niepubl.; z dnia 30 września 2015 r., I CSK 800/14, OSNC 2016, nr 9, poz. 105, i z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, niepubl.; por. też wyroki TSUE z dnia 14 marca 2013 r., C-415/11, *M. Aziz przeciwko Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa)*, pkt 68; z dnia 16 stycznia 2014 r., C-226/12, *Constructora Principado SA przeciwko J. I. Menéndez Álvarez*, pkt 21, i z dnia 26 stycznia 2017 r., C-421/14, *Banco Primus SA przeciwko J. Gutiérrez García*, pkt 59.

sumenta prawa do wypowiedzenia (rozwiązania) umowy (por. pkt 1 lit. i oraz pkt 2 lit. B akapit 2) – przy czym niekiedy wymagania te są sformułowane łącznie (por. pkt 2 lit. b akapit 1) – albo jasnego przedstawienia metody, według której następuje zmiana (por. pkt 2 lit. d). W żadnym miejscu dyrektywy nie przypisano istotnego znaczenia okolicznościom dotyczącym sposobu korzystania przez przedsiębiorcę z uprawnień wynikających z klauzul modyfikacyjnych.

Ponadto z orzecznictwa TSUE Sąd wyprowadził wniosek, że zasadnicze znaczenie dla dopuszczalności klauzul modyfikacyjnych ma wymaganie ich transparentności, z którym wiąże się w szczególności konieczność przejrzystego wskazania przyczyn uprawniających do zmiany i jej sposobu (mechanizmu) – tak aby konsument miał możliwość przewidzenia, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, zmian, jakie może wprowadzić przedsiębiorca lub ich konsekwencji ekonomicznych – a niekiedy także przyznanie konsumentowi prawa do wypowiedzenia umowy<sup>12</sup>. Kluczowe jest zatem nie to, jak przedsiębiorca stosuje klauzulę modyfikacyjną, lecz to, czy konsument miał możliwość przewidzenia, jak będzie stosowana. W tym kontekście istotnego znaczenia może nabrać całościowy kształt istotnych okoliczności faktycznych, do których TSUE zalicza formy zachęty stosowane przez przedsiębiorcę w procesie negocjacji umowy oraz informacje dostarczone na tym etapie przez przedsiębiorcę, z uwzględnieniem poziomu uwagi, jakiego można oczekiwać od właściwie poinformowanego oraz dostatecznie uważnego i rozsądnego przeciętnego konsumenta<sup>13</sup>.

W postanowieniu z dnia 11 czerwca 2015 r., C-602/13, *Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, SA przeciwko F. Quintano Ujeta i M. I. Sánchez García*, TSUE stwierdził, że okoliczność, iż oceniane postanowienie nie zostało wykonane, nie może wykluczyć – sama przez się – ustalenia, że powoduje znaczącą

<sup>12</sup> Por. wyroki z dnia 26 kwietnia 2012 r., C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság przeciwko Invitel Távközlési Zrt*, pkt. 24 i 28, z glosami: B. Keirsblickt, *The erga omnes effect of the finding of an unfair contract term*, *Common Market Law Review* 2013, nr 5, s. 1467–1478; M. Sieradzka, *Glosa do wyroku TS z dnia 26 kwietnia 2012 r., C-472/10*, LEX/el. 2014; z dnia 21 marca 2013 r., C-92/11, *RWE Vertrieb AG przeciwko Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V.*, pkt 49; z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13, *B. Matei, I.O. Matei v. SC Volksbank România SA*, pkt. 74–76, z glosami: W. Baranowska-Zajac, *Glosa do wyroku TS z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13*, LEX/el. 2015; M. Sieradzka, *Niedozwolone postanowienia umowne – kwalifikacja warunku umownego na podstawie konkretnych okoliczności sprawy. Glosa do wyroku TS z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13*, LEX/el. 2015.

<sup>13</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, *Á. Kásler, H. Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt*, pkt. 70, 74, z glosami: W. Gontarski, *Nieuczciwe warunki w umowach o kredyt konsumencki denominowany w walucie obcej. Glosa do wyroku TS z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13*, LEX/el. 2015; M. Sieradzka, *Glosa do wyroku TS z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13*, LEX/el. 2014; wyrok TSUE z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13, *B. Matei, I.O. Matei v. SC Volksbank România SA*, pkt 75; wyrok TSUE z dnia 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, *J.-C. Van Hove przeciwko CNP Assurances SA*, pkt 41, z glosą: P. Gorzko, *Obowiązek sformułowania klauzuli jednostronnie narzuconych prostym i zrozumiałym językiem oraz określenie głównego przedmiotu umowy w świetle przesłanek kontroli treści nieuczciwych warunków. Glosa do wyroku TS z dnia 23 kwietnia 2015 r., C-96/14*, LEX/el. 2016.

nierównowagę między prawami i obowiązkami stron wynikającymi z umowy na niekorzyść konsumenta (pkt 53). Konsekwencją tego stanowiska jest wyrok z dnia 26 stycznia 2017 r., C-421/14, *Banco Primus SA przeciwko J. Gutiérrez Garcíá*, w którym TSUE wskazał, że kompetencje sądu związane ze stwierdzeniem nieuczciwego charakteru postanowienia nie mogą – ze względu na konieczność zagwarantowania skutku odstrasżającego wskazanego w art. 7 dyrektywy 93/13 – zależeć od faktycznego stosowania lub niestosowania tego postanowienia.

Sąd powołał się także na wyraźnie odnoszący się do przedmiotowej kwestii wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, *R.P. Andriuc i in. przeciwko Banca Românească SA*<sup>14</sup>, dotyczący umowy kredytu, mocą której kredytobiorcy – uzyskujący wynagrodzenie w lejach rumuńskich – byli zobowiązani spłacić raty kredytowe w tej samej walucie, w której zaciągnięte zostały kredyty, czyli we frankach szwajcarskich. Sąd rumuński skierował do TSUE pytanie, czy art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że znaczącą nierównowagę między prawami i obowiązkami stron wynikającymi z umowy należy oceniać ściśle w odniesieniu do chwili zawarcia umowy, czy też nierównowaga ta obejmuje również sytuację, w której w trakcie wykonywania umowy w sposób okresowy lub ciągły świadczenie konsumenta stało się nadmiernie uciążliwe w porównaniu z chwilą zawarcia umowy z powodu istotnych zmian kursu wymiany. TSUE orzekł, że ocenę nieuczciwego charakteru warunków umowy należy przeprowadzać w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowny może wprowadzać między stronami nierównowagę pojawiającą się dopiero w czasie wykonywania umowy (pkt 54).

W rezultacie w uchwale III CZP 29/17 Sąd Najwyższy stwierdził, że z powołanych przepisów dyrektywy 93/13, interpretowanych z uwzględnieniem orzecznictwa TSUE, wynika jasno, iż okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia. W ramach tej oceny należy natomiast uwzględnić skutki, o których przedsiębiorca wiedział albo mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej wykonanie w przyszłości.

Sąd podzielił argumenty systemowe podniesione przez Rzecznika Finansowego, że uwzględnienie w ramach oceny abuzywności postanowienia także okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, jest niemożliwe do uzgod-

<sup>14</sup> Zob. W. Gontarski, *Nieuczciwe warunki w umowach konsumenckich o kredyt w walucie obcej. Glosa do wyroku TS z dnia 20 września 2017 r., C-186/16*, LEX/el. 2017; M. Matusiak-Frączczak, *Glosa do wyroku TS z dnia 20 września 2017 r., C-186/16*, Europejski Przegląd Sądowy 2018, nr 4, s. 39–45.

nienia z charakterem zastosowanej w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. sankcji. W myśl bowiem dominującego stanowiska – pozostającego w zgodzie z prawem unijnym – brak związania konsumenta niedozwolonym postanowieniem oznacza, że nie wywołuje ono skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu<sup>15</sup>, chyba że konsument następnie udzieli „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody” na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność<sup>16</sup>. W konsekwencji, orzeczenie sądu stwierdzające abuzywność postanowienia i brak związania konsumenta może mieć – jak zgodnie się przyjmuje – charakter wyłącznie deklaratoryjny. Zastosowanie takiej sankcji zakłada, że już od chwili zawarcia umowy jest jasne, czy określone postanowienie jest dozwolone i ocena ta nie jest zmienna w czasie. Z tego względu możliwe jest uwzględnienie tylko tych czynników, które są wówczas dostępne, a więc treści umowy zawartej z wykorzystaniem tego postanowienia i treści umów powiązanych, okoliczności zaistniałych i działań podejmowanych przez strony (w tym udzielonych informacji) do chwili zawarcia umowy, stanów trwających w tej chwili, istniejącego wówczas otoczenia prawnego i gospodarczego, posiadanej przez strony i dostępnej wiedzy, prognoz co do przyszłych zdarzeń i możliwości przewidzenia związanego z nimi ryzyka. Sąd podkreślił także argument, że dopuszczenie zmienności oceny abuzywności w czasie byłoby trudne do pogodzenia z transparentnością<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Por. uchwała SN z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNC 2008, nr 7–8, poz. 87, z glosą: M. Szczepańska, *Glosa do uchwały SN z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07*, LEX/el. 2009; wyrok SN z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, Monitor Prawa Bankowego 2015, nr 1, s. 22, z glosą: Ł. Przyborowski, *Wypowiedzenie kredytu hipotecznego. Glosa do wyroku SN z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13*, Monitor Prawa Bankowego 2015, nr 7–8, s. 30–43; wyrok SN z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16, niepubl.; wyrok SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7–8, poz. 79, z glosami: T. Czech, *Ustalenie kursu walutowego w umowie pożyczki hipotecznej. Glosa do wyroku SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16*, Monitor Prawa Bankowego 2018, nr 4, s. 58–73; W. Gontarski, *Przewalutowanie kredytu według kursu z dnia wypłaty kredytu jako konsekwencja niedozwolonej klauzuli. Glosa do wyroku SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16*, LEX/el. 2017. Zob. też E. Wojtaszek-Mik, *Badanie przez sąd z urzędu nieuczciwego charakteru postanowienia umowy konsumenckiej w orzecznictwie TSUE* [w:] *Wyzwania dla ochrony konkurencji i regulacji rynku. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Skoczniemu*, red. M. Bernatt, A. Jurkowska-Gomulka, M. Namysłowska, A. Piszcz, Warszawa 2017, s. 519–530.

<sup>16</sup> Por. wyrok SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7–8, poz. 79 i przywołane tam orzecznictwo TSUE.

<sup>17</sup> Por. np. uchwała SN z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, OSNCP 2008, nr 7–8, poz. 87; wyroki SN z dnia 13 października 2010 r., I CSK 694/09, niepubl.; z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 313/12, Monitor Prawa Bankowego 2013, nr 12, s. 28; z dnia 18 grudnia 2013 r., I CSK 149/13, OSNC 2014, nr 10, poz. 103; z dnia 10 lipca 2014 r., I CSK 531/13, OSNC-ZD 2015, nr 4, poz. 53; z dnia 4 marca 2016 r., I CSK 72/15, niepubl., oraz postanowienie SN z dnia 22 kwietnia 2015 r., I CSK 720/14, niepubl.; por. też wyroki TSUE: z dnia 26 kwietnia 2012 r., C-472/10, *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság przeciwko Invitel Távközlési Zrt*, pkt. 27, 30–31; z dnia 16 stycznia 2014 r., C-226/12, *Constructora Principado SA przeciwko J.I. Menéndez Álvarez*, pkt 27; z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, *Á. Kásler, H. Káslerne Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt*, pkt 73; z dnia 26 lutego 2015 r., C-143/13, *B. Matei, I.O. Matei v. SC Volksbank România SA*, pkt 74, i z dnia 23 kwietnia 2015 r., C-96/14, *J.-C. Van Hove przeciwko CNP Assurances SA*, pkt 41.

Istotnym elementem uchwały jest wyjaśnienie kwestii sanowania niedozwolonego postanowienia, choćby z mocą *ex tunc*, wskutek późniejszego zdarzenia, jakim jest ukierunkowana na ten skutek konstytutywna czynność prawna: jednostronna (np. potwierdzenie niedozwolonego postanowienia przez konsumenta) albo dwustronna (umowa, w której strony wyrażają następczo wolę takiego ukształtowania swego położenia prawnego, jakby postanowienie od początku było skuteczne) albo zmiana prawa, mająca oddziaływać na już zawarte umowy. Akty te zakładają, że postanowienie jest nieskuteczne, mają zatem charakter następczy względem stwierdzenia abuzywności, a ponadto muszą każdorazowo podlegać ocenie pod kątem dopuszczalności z zastosowaniem ogólnych instrumentów ochronnych, wynikających z ustawy (np. art. 353<sup>1</sup> i art. 58 k.c.), prawa unijnego (art. 6 i 7 dyrektywy 93/13) lub Konstytucji (np. art. 2). Z dotychczasowego orzecznictwa wynika np., że skuteczność wspomnianych czynności prawnych wchodzi w rachubę – niekonieczne jest to jednak jedyna przesłanka – tylko wtedy, gdy ich podstawą była „świadoma, wyraźna i wolna” zgoda konsumenta<sup>18</sup>. Z pewnością takiego skutku nie może osiągnąć jednostronna czynność prawna przedsiębiorcy, np. dokonana na podstawie art. 384<sup>1</sup> k.c., albo umowa, na której istotną treść konsument nie wywarł rzeczywistego wpływu. Ponadto zgoda konsumenta musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia. Wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) – choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona – nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem *ex tunc*.

Sąd dodał na koniec, że za poglądem, iż ocena niedozwolonego charakteru postanowienia nie może uwzględniać okoliczności powstałych po zawarciu umowy, przemawiają także zasady dotyczące kontroli zgodności treści umowy z wymaganiami słuszności kontraktowej, gdyż zarówno na gruncie art. 353<sup>1</sup> i art. 58 § 2, jak i art. 388 k.c. w doktrynie przeważa pogląd, iż decydujące znaczenie w ramach tej kontroli mają okoliczności istniejące w chwili zawarcia umowy. Stanowisku temu nie sprzeciwia się powszechnie akceptowany pogląd, że jednym ze źródeł informacji o rzeczywistej woli stron i sposobie rozumienia przez nie postanowień umowy (art. 65 k.c.) mogą być także zachowania stron podjęte po zawarciu umowy, zwłaszcza sposób jej

<sup>18</sup> Por. wyrok SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7–8, poz. 79; w orzecznictwie TSUE por. w szczególności wyrok z dnia 21 lutego 2013 r., C-472/11, *Banif Plus Bank Zrt przeciwko C. Csipaiowi, V. Csipai*, pkt. 31 i 35.

wykonywania<sup>19</sup>. Są to tylko dowody pośrednie, które mają służyć ustaleniu sposobu rozumienia umowy przez strony w chwili jej zawarcia, a więc przy wyjaśnianiu wątpliwości interpretacyjnych dotyczących treści umowy (art. 65 k.c.). Nawiązywanie do zgodnego zamiaru stron w odniesieniu do postanowienia jednostronnie narzuconego konsumentowi w ogóle nie wchodzi w rachubę. Ponadto ustalenie znaczenia klauzuli jest w zasadzie etapem wcześniejszym niż kontrola jej abuzywności, ustalając zaś – na potrzeby kontroli abuzywności – treść (znaczenie) jednostronnie narzuconej i niejednoznacznej klauzuli, a zwłaszcza klauzuli modyfikacyjnej, nie można przypisać decydującego znaczenia następczemu względem zawarcia umowy, respektującemu interesy konsumenta sposobowi korzystania z tej klauzuli przez przedsiębiorcę. Sprzeciwia się bowiem temu wymaganie transparentności, jak również reguła *in dubio contra proferentem*<sup>20</sup>.

Rozstrzygnięty w uchwale III CZP 29/17 problem, z pozoru jasno uregulowany w art. 385<sup>1</sup> i 385<sup>2</sup> k.c., okazał się źródłem wątpliwości i okazją do obszernej i szczegółowej analizy wielu fundamentalnych kwestii dotyczących klauzul abuzywnych. Uchwała przesądza, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Dla oceny abuzywności nie ma zatem znaczenia sposób wykonywania postanowienia w okresie od chwili zawarcia umowy do chwili wyrokowania, ani nawet, że postanowienie nie zostało zastosowane. Takie okoliczności nie usprawiedliwiają przedsiębiorcy (w szczególności banku w odniesieniu do umów kredytowych). Przedsiębiorca nie może również bronić się, że niejasne postanowienie zostało później doprecyzowane. Istotne jest bowiem, czy konsument miał możliwość przewidzenia, jak klauzula będzie stosowana, co ma szczególne znaczenie, jeśli chodzi o kursy spłaty tzw. kredytów walutowych. Sąd orzekł też, że przedsiębiorcy nie mogą w celu wyeliminowania abuzywności stosować następczych czynności prawnych (jednostronna czynność prawna przedsiębiorcy polegająca na zmianie wzorca umowy w trakcie jej trwania lub umowa, na której istotną treść konsument nie wywarł rzeczywistego wpływu). Naprawczy charakter w stosunku do klauzuli abuzywnej może mieć tylko świadoma, wyraźna i wolna zgoda konsumenta. Uchwała została odczytana jako pozwalająca na jedynie jednokierunkowe uwzględnianie okoliczności zaistniałych *ex post*: mogą one ułatwiać stwier-

<sup>19</sup> Por. np. wyrok SN z dnia 16 stycznia 2013 r., II CSK 302/12, niepubl., z gloszą: J. Czekaj, D. Krajewski, *Glosa do wyroku SN z dnia 16 stycznia 2013 r., II CSK 302/12*, Monitor Prawniczy 2014, nr 1, s. 19–20; wyroki SN dnia 19 września 2013 r., I CSK 688/12, Izba Cywilna 2014, nr 4, s. 53; z dnia 27 czerwca 2014 r., V CSK 433/13, niepubl.; z dnia 9 października 2014 r., I CSK 320/14, niepubl.; z dnia 29 kwietnia 2016 r., I CSK 306/15, niepubl.; z dnia 18 listopada 2016 r., I CSK 802/15, niepubl., i z dnia 16 listopada 2017 r., V CSK 79/17, OSNC-ZD 2018, nr 4, poz. 59.

<sup>20</sup> Por. np. wyrok SN z dnia 16 września 2016 r., IV CSK 711/15, Monitor Prawa Bankowego 2017, nr 10, s. 44.



dzenie niedozwolonego charakteru klauzuli, nie mogą natomiast prowadzić do efektu odwrotnego, tj. jej sanowania<sup>21</sup>.

Ważne jest również, że Sąd wskazał chwilę zawarcia umowy jako miarodajną dla oceny nieuczciwego charakteru postanowienia w ogólności, a więc – zarówno przesłanki sprzeczności z wymaganiami dobrej wiary, jak i przesłanki znaczącej nierównowagi praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta, czyli oceny przesłanki rażącego naruszenia interesu konsumenta. Uchwała ta w zasadniczy sposób wpływa na ułatwienie konsumentom dochodzenia roszczeń przeciwko przedsiębiorcom, w szczególności w sporach dotyczących kredytów.

## 2. Umowy ubezpieczenia z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym

W czterech uchwałach – z dnia 10 sierpnia 2018 r., III CZP 13/18, III CZP 20/18 i III CZP 22/18<sup>22</sup> oraz z dnia 7 grudnia 2018 r., III CZP 61/28<sup>23</sup> – Sąd Najwyższy w identyczny sposób rozstrzygnął zagadnienia prawne dotyczące terminu przedawnienia roszczenia o wypłatę wartości wykupu ubezpieczenia. Orzekł, że w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym roszczenie o wypłatę wartości wykupu ubezpieczenia, niestanowiącej kosztów udzielonej ochrony ubezpieczeniowej, przedawnia się w terminie określonym w art. 118 k.c.

Zagadnienia prawne w tych sprawach zostały przedstawione niezależnie od siebie przez różne Sądy Okręgowe. W trzech sprawach (III CZP 13/18, III CZP 22/18 i III CZP 61/18) zagadnienie sformułowano w następujący sposób: „Czy do roszczenia o wypłatę części świadczenia wykupu zatrzymanego przez ubezpieczyciela na podstawie abuzywnych postanowień umowy ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym, przysługującego ubezpieczającemu lub ubezpieczonemu będącemu konsumentem przeciwko ubezpieczycielowi, ma zastosowanie trzyletni termin przedawnienia zgodnie z przepisem art. 819 § 1 k.c. czy termin dziesięcioletni zgodnie z przepisem art. 118 k.c.?”.

<sup>21</sup> M. Grochowski, *Niedozwolone postanowienia umowne w umowach konsumenckich: podstawa kontroli i jej granice w czasie*, Monitor Prawniczy 2019, nr 3, s. 162.

<sup>22</sup> OSNC 2019, nr 5, poz. 56, 55 i 57, z glosami: J. Sewerynyk, *Glosa do uchwał SN z 10 sierpnia 2018 r. (III CZP 13/18, III CZP 20/18 oraz III CZP 22/19) dotyczących terminu przedawnienia roszczenia o wypłatę wartości wykupu umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym*, Prawo Asekuracyjne 2019, nr 1, s. 86–96; I. Gębusia, *Dochodzenie roszczenia o wypłatę wartości wykupu ubezpieczenia z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym – glosa – III CZP 22/18*, Monitor Prawniczy 2019, nr 10, s. 556–562. Zob. też postanowienia SN z dnia 10 sierpnia 2018 r., III CZP 13/18, III CZP 20/18 i III CZP 22/18 o sprostowaniu pomyłek w ww. uchwałach.

<sup>23</sup> Biul.SN 2018, nr 12, poz. 6 oraz postanowienie SN z dnia 19 grudnia 2018 r., III CZP 61/18 o sprostowaniu pomyłki w ww. uchwale.

W sprawie III CZP 20/18 zadano natomiast pytanie: „[c]zy na skutek uznania za klauzule abuzywne postanowień umownych dotyczących opłaty za wykup z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym, roszczenie z tego tytułu przedawnia się z upływem lat trzech na podstawie art. 819 § 1 k.c. czy też z upływem lat dziesięciu jako pochodzące z umowy o charakterze mieszanym (nienazwanej z elementami ubezpieczenia) czy też na podstawie art. 118 k.c. w związku z art. 405 k.c. i nast.?”.

Wymienione sprawy dotyczyły różnych ubezpieczycieli i sposobów określania wartości wykupu z umów ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (dalej jako: UFK). Sąd skupił się jednak na ogólnej kwestii istoty wartości wykupu i roszczenia o jego wypłatę<sup>24</sup>. Uzasadnienia trzech uchwał, w sprawach III CZP 13/18, III CZP 20/18 i III CZP 22/18, są bardzo zbliżone, czwarta natomiast, wydana później w sprawie III CZP 61/18, szeroko się do nich odwołuje. Argumenty w nich zawarte można więc przedstawić łącznie.

Umowę ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym dopuszczały przepisy ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1206, z późn. zm.; dalej jako: ustawa z 2003 r.), a po jej uchyleniu – ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 381; dalej jako: ustawa z 2015 r.). Sąd Najwyższy stwierdził, że spór o przynależność prawną tej umowy toczy się pomiędzy zwolennikami traktowania jej jako podtypu umowy ubezpieczenia osobowego, oponentami upatrującymi w niej odrębną umowę nazwaną oraz rzecznikami uznania jej za umowę mieszaną. Zdaniem Sądu, nie budzi wątpliwości, iż jej cel nie ogranicza się do udzielenia ochrony ubezpieczeniowej, ale obejmuje także funkcje inwestycyjne oraz oszczędnościowe, przy czym obydwa zakresy występują z różną intensywnością. Obowiązkiem ubezpieczyciela jest spełnienie świadczeń należnych w razie śmierci ubezpieczonego lub dożycia przez niego do końca okresu ochrony ubezpieczeniowej, a ponadto inwestowanie środków wpłacanych tytułem składek w jednostki określonych funduszy inwestycyjnych. Ubezpieczający może w trakcie umowy domagać się wykupu ubezpieczenia i wypłaty wartości jednostek funduszu. Przepis art. 2 ust. 1 pkt 13 ustawy z 2003 r. określał „ubezpieczeniowy fundusz kapitałowy” jako „wydzielony fundusz aktywów, stanowiący rezerwę tworzoną ze składek ubezpieczeniowych, inwestowany w sposób określony w umowie ubezpieczenia” i definicja ta odnosiła się do ubezpieczenia, o którym mowa w dziale I grupa 3 załącznika do tej ustawy. Konieczną treść umowy ubezpieczenia na życie z UFK wyznaczał art. 13 ust. 4 ustawy z 2003 r., na jej kształt wpływały także

<sup>24</sup> Zob. J. Sewerynik, *Glosa do uchwał SN z 10 sierpnia 2018 r...*, s. 87–88.



przepisy ujęte w art. 19 ust. 2 pkt 23, art. 151, 155, 156. W tej formie – jako umowę grupowego ubezpieczenia na życie pracowników z zakładem ubezpieczeń – można było realizować pracowniczy program emerytalny, tworzony „w celu gromadzenia środków uczestnika przeznaczonych do wypłaty” (art. 3 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o pracowniczych programach emerytalnych)<sup>25</sup>. Także ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o indywidualnych kontaktach emerytalnych oraz indywidualnych kontaktach zabezpieczenia emerytalnego<sup>26</sup> umożliwiała zawarcie umowy o prowadzenie IKE m.in. z zakładem ubezpieczeń, jako ubezpieczenia na życie z UFK. Wypłaty dokonywane z tych umów w pewnym zakresie zostały zwolnione z podatku dochodowego (art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych)<sup>27</sup>.

Oporając się na tych przepisach, Sąd Najwyższy ustalił, że założeniem konstrukcyjnym było stworzenie umowy ubezpieczenia, w której ustalona część składek ubezpieczeniowych przeznaczana jest na jednostki UFK. Aktywa te ubezpieczyciel inwestował zgodnie z umową i nimi zarządzał. Koszty i ryzyko inwestycji ponosił ubezpieczający. Specyficznym uprawnieniem ubezpieczającego była możliwość wykupu ubezpieczenia. Tak pomyślany element inwestycyjny nie odbiegał od innych instrumentów inwestycyjnych występujących na rynku, natomiast był zdecydowanie odmienny od istoty ochrony ubezpieczeniowej. Sąd zauważył, że połączenie dwóch różnych zadań w jednej umowie, zaliczanej w ustawach z 2003 r. i 2015 r. do kategorii umów ubezpieczenia na życie, i wykorzystanie w ich postanowieniach pojęć przynależnych do umów ubezpieczenia nie wystarcza do jednoznacznego przypisania im charakteru umowy ubezpieczenia w rozumieniu prawa cywilnego. Obydwie ustawy miały jednak za zadanie określenie warunków wykonywania działalności w zakresie ubezpieczeń osobowych i ubezpieczeń majątkowych (art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy), i skupiały się głównie na problematyce publicznoprawnej. Specyficznych praw i obowiązków stron omawianej umowy dotyczył jedynie art. 13 ust. 4 ustawy z 2003 r. Również pozostałe ustawy przewidujące wykorzystanie umów ubezpieczenia z elementem kapitałowym na potrzeby zabezpieczenia świadczeń emerytalnych nie skupiały się na ich cywilnoprawnym aspekcie. W rezultacie zaliczenie w obu ustawach tej umowy do umów ubezpieczenia nie przesądza jej charakteru, ocenianego w oparciu o treść art. 805 i n. k.c., co stało się podstawą sporu doktrynalnego o charakter umów ubezpieczeniowo-inwestycyjnych. Umowa taka bywa uznawana za szczególnie podtyp umowy ubezpieczenia osobowego, przewidzianego w art. 805 i n. k.c. Niektórzy traktują ją jako umowę mieszaną (nienazwaną), do której w zasadzie należy

<sup>25</sup> Dz. U. Nr 116, poz. 1207 ze zm.

<sup>26</sup> Dz. U. Nr 116, poz. 1205 ze zm.

<sup>27</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1387, z późn. zm.

stosować przepisy kodeksu cywilnego dotyczące umowy ubezpieczenia na życie, z zastrzeżeniem wyjątków uzasadnionych szczególną naturą tej umowy.

W uchwale dokonano przeglądu niejednolitego orzecnictwa Sądu Najwyższego w tej materii. W wyroku z dnia 18 grudnia 2013 r., I CSK 149/13<sup>28</sup> Sąd uznał za mieszaną umowę przewidującą wypłatę sumy ubezpieczenia w kwocie 2 500 zł na wypadek śmierci ubezpieczającego wskutek nieszczęśliwego wypadku i w wysokości 1 zł w razie jego zgonu z innych przyczyn (opłata za ochronę ubezpieczeniową była wliczana w opłatę administracyjną) oraz obowiązek wypłaty wartości zgromadzonych jednostek funduszu w razie wypowiedzenia umowy, pomniejszanej o opłatę likwidacyjną. Wskazał, że współwystępują w niej elementy czystej umowy ubezpieczenia na życie i postanowienia charakterystyczne dla umów o inwestowanie kapitału. W tym wypadku ocenił udzieloną ochronę ubezpieczeniową jako symboliczną, a za zasadniczy składnik umowy uznał realizację celu kapitałowego. Również w wyroku z dnia 22 listopada 2017 r., IV CSK 61/17<sup>29</sup>, Sąd Najwyższy wyraźnie wyróżnił dwa odmienne elementy funkcjonalne: umowę ubezpieczenia oraz umowę inwestycyjną i wskazał na możliwość stosowania w jej konstrukcji różnych proporcji między nimi. Zawarte w przepisach ustawy z 2003 r. postanowienia odnoszące się do konstrukcji tej umowy ocenił jako niewystarczające do uznania jej za umowę nazwaną. Umowę określił jako „genetycznie” stanowiącą umowę ubezpieczenia, wzbogaconą jednak o element inwestycyjny – polegający na zarządzaniu przez ubezpieczyciela środkami wpłaconymi w ramach składek w celu wypracowania zysku dla ubezpieczającego. Uznając za cel umowy ubezpieczenia odpłatną ochronę przed ryzykiem wystąpienia określonego zdarzenia, realizowaną w formie pieniężnego świadczenia ubezpieczyciela w razie jego ziszczenia się, Sąd Najwyższy uznał, że w rozstrzyganej przezeń sprawie stosunek ubezpieczenia stanowił „formę”, w której ramach był realizowany cel inwestycyjny – z reguły mający podstawowe znaczenie dla umowy ubezpieczenia z elementami umowy inwestycyjnej. Umowę tę uznał za ważną, nienaruszającą art. 805 k.c. i art. 3 ust. 2 ustawy z 2003 r. Z kolei w uzasadnieniu wyroku z dnia 28 marca 2018 r., V CSK 398/17<sup>30</sup>, Sąd przyjął, że skutkiem stwierdzenia abuzywności postanowień umowy ubezpieczenia jest obowiązek dokonania pomiędzy jej stronami odpowiednich rozliczeń według przepisów o nienależnym świadczeniu. Sumę będącą przedmiotem zwrotu uznał za niestanowiącą świadczenia wykupu z umowy ubezpieczenia, choć pojęcie to ocenił jako przydatne przy wyliczeniach, natomiast pozbawione znaczenia definicyjnego.

<sup>28</sup> OSNC 2014, z. 10, poz. 103.

<sup>29</sup> Niepubl.

<sup>30</sup> Niepubl.

Ustalenie charakteru umowy ubezpieczenia na życie z UFK było w omawianych uchwałach decydujące dla rozstrzygnięcia kwestii przedawnienia roszczenia o wypłatę ubezpieczenia. Sąd zajął stanowisko, że w umowie tej roszczenie o wypłatę wartości wykupu ubezpieczenia, niestanowiącej kosztów udzielonej ochrony ubezpieczonej, przedawnia się w terminie określonym w art. 118 k.c. Stwierdził niejednoznaczność kwalifikacji prawnej tego rodzaju umowy w orzecznictwie, będącą konsekwencją jej dualistycznej, ubezpieczeniowo-inwestycyjnej natury, którą jednocześnie uznać można za jej cechę wyróżniającą, niezależnie od tego, na który element w konkretnej umowie położony będzie większy nacisk<sup>31</sup>.

Sąd zwrócił uwagę, że ten typ umowy występuje również w prawie unijnym i jest zaliczony do grupy ubezpieczeń na życie w pkt. III załącznika I do dyrektywy 2002/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 listopada 2002 r. dotyczącej ubezpieczeń na życie (Dz. Urz. WE L 345 z dnia 19 grudnia 2002 r., s. 1, z późn. zm.) – w zw. z art. 2 pkt 1 lit. a tej dyrektywy. Sąd wskazał, że TSUE<sup>32</sup> uznał umowę, która przewidywała ubezpieczenie na życie w ścisłym tego słowa znaczeniu oraz inwestowanie cyklicznych składek w inwestycje o oprocentowaniu stałym i zmiennym, a także w produkty finansowe, których ryzyko finansowe jest ponoszone przez ubezpieczającego, za rozwiązanie powszechne w prawie ubezpieczeń, uzasadniające zastosowanie do takiej umowy wyłączeń odnoszących się do umowy ubezpieczenia. TSUE wyjaśnił też, że umowa ubezpieczenia na życie z UFK powinna regulować zapłatę składki przez ubezpieczonego oraz, w zamian za tę zapłatę, świadczenie usługi przez ubezpieczyciela w przypadku śmierci ubezpieczonego lub wystąpienia innego zdarzenia przewidzianego w tej umowie.

Sąd Najwyższy docenił wagę tego stanowiska TSUE, nie stwierdził jednak, by przesądzało ono o konieczności stosowania do tego rodzaju umowy wyłącznie przepisów kodeksu cywilnego o umowie ubezpieczenia, także tych, które nie są dostosowane do złożonej natury omawianej umowy i różnego nasilenia elementów ubezpieczeniowych i kapitałowych, które może prowadzić do zdecydowanej przewagi zadania inwestycyjnego i znikomej funkcji ubezpieczeniowej (np. wtedy, kiedy świadczenie ubezpieczyciela wypłacane na

<sup>31</sup> Por. postanowienie SN z dnia 3 grudnia 2015 r., III CZP 87/15, niepubl. z glosą: M. Szczepańska, *Glosa do postanowienia SN z 3 grudnia 2015 r. (III CZP 87/15)*, Prawo Asekuracyjne 2016, nr 3, s. 98–103.

<sup>32</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 1 marca 2012 r., C-166/11, Á.L.González Alonso przeciwko Nationale Nederlanden Vida Cia De Seguros y Reaseguros SAE, z glosą: W. Baranowska-Zajac, *Glosa do wyroku TS z dnia 1 marca 2012 r., C-166/11*, LEX/el. 2013; wyrok TSUE z dnia 31 maja 2018 r., C-542/16, *Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag przeciwko Dödsboet efter Ingvar Mattsson oraz Jan-Erik Strobel i in. przeciwko Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag*, z glosą: M. Sieradzka, *Sprzedaz ubezpieczeń na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym (UFK) jako pośrednictwo ubezpieczeniowe*. Glosa do wyroku TS z dnia 31 maja 2018 r., C-542/16, LEX/el. 2018.

wypadek śmierci lub dożycia określonego wieku odpowiada w zasadzie wartości zgromadzonych jednostek funduszu). W takim wypadku obowiązki ubezpieczyciela polegają głównie na odpłatnym zarządzaniu funduszem kapitałowym pochodzącym ze składek ubezpieczającego oraz obowiązku zapłaty wartości wykupu, stanowiącego konieczny element tej umowy zgodnie z art. 13 ust. 4 pkt 2 ustawy z 2003 r.

Zdaniem Sądu, charakter mieszany umowy wyraża się więc w tym, że przy wykorzystaniu konstrukcji umowy ubezpieczenia może realizować – także w dominującym stopniu – cel inwestycyjny. W przepisach ustawy o działalności ubezpieczeniowej umowy takie uznawane są za umowy ubezpieczenia osobowego, co wskazuje na konieczność stosowania do nich przepisów kodeksu cywilnego o umowie ubezpieczenia, jednakże w procesie interpretacji przepisów nie można pominąć połączonego z umową ubezpieczenia całkowicie odmiennego od niej składnika inwestycyjnego, do którego nie mogą być stosowane bezpośrednio, a niekiedy wcale, niektóre przepisy o umowie ubezpieczenia, ponieważ nie przystają do reguł rządzących umowami inwestycyjnymi. W doktrynie za taki przepis uznaje się art. 813 k.c., który można odnieść tylko do tej części składki, która stanowi ekwiwalent ochrony udzielanej przez ubezpieczyciela i nie jest przeznaczana do zainwestowania.

Sąd wskazał, że przyjmuje się też, iż do wypłaty wartości wykupu nie można stosować wymagania, by miał miejsce wypadek ubezpieczeniowy, co eliminuje w odniesieniu do umowy inwestycyjnej np. art. 817 k.c. oraz art. 819 k.c. (przynajmniej do czasu nowelizacji z dniem 10 sierpnia 2007 r., kiedy skreślono § 2 tego przepisu, łączący początek biegu przedawnienia z wystąpieniem zdarzenia objętego ubezpieczeniem). Obecnie art. 819 k.c. wyznacza trzyletni termin przedawnienia, nie wskazując początku jego biegu. Brzmienie tego przepisu nie wyklucza więc na pozór zastosowania go także do roszczenia o wypłatę wartości wykupu z umowy ubezpieczenia na życie z funduszem inwestycyjnym. Sąd Najwyższy zwrócił jednak uwagę, że nie taka była przyczyna nowelizacji. Z uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej wynika, że chodziło o zapobieżenie sytuacji, w której bieg przedawnienia roszczenia o świadczenie rozpoczynałby się przed jego wymagalnością, zanim osoba uprawniona mogła dowiedzieć się o zajściu wypadku objętego ubezpieczeniem. Przeciwno zastosowaniu art. 819 § 1 k.c. do roszczenia o wypłatę wartości wykupu – z wyłączeniem części odpowiadającej nadpłaconym kosztem udzielonej ochrony ubezpieczeniowej (tradycyjny wykup ubezpieczenia) – zdaniem Sądu przemawia także ścisły związek tego roszczenia z inwestycyjną częścią umowy. W tej części wypłata wartości wykupu nie jest świadczeniem ubezpieczeniowym, o którym mowa w art. 805 § 1 k.c., gdyż obowiązek jej dokonania nie powstaje w razie zajścia określonego w umowie wypadku ubez-

pieczeniowego, lecz w razie ziszczenia się innych zdarzeń, a w szczególności wypowiedzenia umowy albo jej rozwiązania wskutek nieopłacenia składki.

Sąd wskazał, że odrębność tę potwierdza terminologia stosowana w art. 13 ust. 4 pkt 2 ustawy z 2003 r., odróżniającego ustalanie „wartości świadczeń” od ustalania „wartości wykupu ubezpieczenia”, a w aktualnie obowiązującej ustawie z 2015 r. – jej art. 23 ust. 1 pkt 2, rozróżniający „świadczenia z umowy ubezpieczenia” z tytułu śmierci ubezpieczonego i dożycia ubezpieczonego do końca okresu ochrony ubezpieczeniowej od „wartości całkowitego i częściowego wykupu ubezpieczenia”. W rezultacie Sąd przyjął, że roszczeniem z umowy ubezpieczenia w rozumieniu art. 819 § 1 k.c. nie jest wartość wykupu obejmująca jego inwestycyjną część.

Sąd zwrócił ponadto uwagę na tożsamość celów inwestycyjnych omawianej umowy i innych instrumentów inwestycyjnych, co funkcjonalnie przemawia za przyjmowaniem w odniesieniu do roszczeń o wypłatę wartości wykupu analogicznych terminów przedawnienia, które w przypadku tych instrumentów nie odbiegają od zasad ogólnych przewidzianych w art. 118 k.c.<sup>33</sup>. Dodatkowo Sąd powołał art. 731 k.c., który wyłącza zastosowanie krótkiego, dwuletniego terminu przedawnienia roszczeń wynikających ze stosunku rachunku bankowego do roszczeń o zwrot wkładów oszczędnościowych, wywodząc z jego treści wniosek, że ustawodawca dąży do wzmożonej ochrony prawa do wypłaty oszczędzanych środków, który to motyw pozostaje aktualny w przypadku roszczenia o wykup wartości umowy ubezpieczenia, w części realizującej cele oszczędnościowo-inwestycyjne.

W omawianych uchwałach Sąd Najwyższy przesądził o ważności umów ubezpieczenia z UFK w świetle prawa polskiego, co stwarza stan pewności prawa w sytuacji częstego występowania tych umów w obrocie. Sąd opowiedział się za ich mieszanym charakterem, co pozostaje w zgodzie z dominującym stanowiskiem doktryny na gruncie ówczesnego stanu prawnego<sup>34</sup>. Cel

<sup>33</sup> Por. art. 89 ust. 1 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, Dz. U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.

<sup>34</sup> Zob. M. Krajewski [w:] *Ustawa o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. Komentarz*, red. P. Wajda, M. Szczeptańska, Warszawa 2017, s. 186; M. Romanowski, *Czy świadczenie wykupu w umowach z UFK jest świadczeniem głównym?*, *Wiadomości Ubezpieczeniowe* 2016, nr 2, s. 62; M. Romanowski, *Umowa ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym w świetle przepisów kodeksu cywilnego i projektowanych zmian w tym zakresie*, *Wiadomości Ubezpieczeniowe* 2013, nr 3, s. 14–16; I. Gębusia, *Dochodzenie roszczenia o wypłatę wartości wykupu ubezpieczenia z umowy ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym* – glosa – III CZP 22/18, *Monitor Prawniczy* 2019, nr 10, s. 558; M. Szczeptańska, *Ubezpieczenie na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym*, Warszawa 2011, s. 57–67; też, *Wypłata wartości wykupu w umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym – charakter prawny świadczenia*, *Wiadomości Ubezpieczeniowe* 2015, nr 3, s. 98–99. Za uznaniem umowy ubezpieczenia z UFK za umowę nazwaną opowiedzieli się: B. Mrozowska-Bartkiewicz, *Charakter prawny ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym*, *Prawo Asekuracyjne* 2015, nr 2, s. 25 i n.; E. Sienicka, D. Leśniak, *Zmiany ubezpieczeniowych funduszy kapitałowych w trakcie trwania umowy ubezpieczenia na życie*. *Wybrane zagadnienia*, *Prawo Asekuracyjne* 2012, nr 3, s. 48, a na gruncie ustawy z 2015 r. – J. Sewerynik, *Glosa do uchwał SN z 10 sierpnia 2018 r.*, s. 90–91.

inwestycyjny lub oszczędnościowy (lokowanie składek w jednostki funduszu kapitałowego, tworzonego z tych składek) przenika się w nich bowiem z celem zwykłej ochrony ubezpieczeniowej. Sąd przypisał jednak decydujące znaczenie czynnikowi inwestycyjnemu, wyłączając traktowanie roszczenia o wypłatę wykupu jako roszczenia z umowy ubezpieczenia w rozumieniu art. 819 § 1 k.c. W konsekwencji uznał, że nie ma zastosowania przewidziany w tym przepisie trzyletni termin przedawnienia, lecz termin ogólny z art. 118 k.c.<sup>35</sup> Uznanie przez Sąd, że roszczenia z umowy ubezpieczenia, o których mowa w art. 819 § 1 k.c., nie obejmują roszczenia o wykup ubezpieczenia o charakterze inwestycyjnym, spotkał się z oceną krytyczną, gdyż – jak zauważono – ustawodawca przewidział tylko jeden wyjątek – dla roszczeń wynikających z umów odpowiedzialności cywilnej (art. 819 § 3 k.c.). Za niesłuszne uznano także stwierdzenie przez sąd podobieństwa roszczenia o wartość wykupu z roszczeniem o odkupienie jednostek uczestnictwa funduszu inwestycyjnego, jak również argumentację opartą na art. 731 k.c. Obawy komentatora budzi także brak w uchwałach wskazówek, które przepisy kodeksu cywilnego o umowie ubezpieczenia – prócz art. 819 oraz 813 i 817 k.c. – nie przystają do inwestycyjnego charakteru analizowanej umowy<sup>36</sup>.

Umów ubezpieczenia z UFK dotyczy także wyrok SN z dnia 28 września 2018 r., I CSK 179/18<sup>37</sup>. Sąd odwołał się w nim do zawartej w uchwale III CZP 20/18 charakterystyki tych umów jako mieszanych. Uznał za nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2070.), polegającą na zastrzeganiu w takich umowach, w których cel inwestycyjny jest dominujący, tzw. opłat likwidacyjnych, pochłaniających całość lub znaczną część zainwestowanych środków pieniężnych, w razie rozwiązania umowy na skutek zaprzestania przez konsumenta opłacania składek ubezpieczeniowych, przy braku poinformowania konsumenta o rzeczywistym charakterze opłaty likwidacyjnej, podstaw kalkulacji jej wysokości oraz skutkach rozwiązania umowy dla interesów ekonomicznych konsumenta. Sąd podkreślił, że nie jest wystarczające odesłanie konsumenta do Tabeli opłat. Uznał, że zastrzeżenie przez ubezpieczyciela prawa do potrącenia całości sumy składki podstawowej w razie rozwiązania umowy przed upływem dwóch lat od jej zawarcia, wskutek zaprzestania opłacania tej składki oraz jej znacznej części, w sytuacji rozwiązania w ten sposób umowy po upływie dwóch lat, jest niewątpliwie sprzeczne z dobrymi obyczajami. Nie może budzić wątpliwości,

<sup>35</sup> Za stosowaniem art. 118 k.c. opowiedziała się m.in. A. Wilk, *Oplaty likwidacyjne w umowach ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym – wybrane problemy orzecznictwa sądowego*, Prawo Asekuracyjne 2017, nr 3, s. 37–38.

<sup>36</sup> J. Sewerynik, *Glosa do uchwał SN z 10 sierpnia 2018 r...*, s. 91–93.

<sup>37</sup> Niepubl.



iż takie zachowanie jest nieuczciwe, tym bardziej, gdy w ogólnych warunkach ubezpieczenia nie zostało wyjaśnione, za co konkretnie należy się taka opłata. W konsekwencji, za nieuczciwą praktykę rynkową należy też uznać brak poinformowania konsumenta o ryzyku, jakie spowoduje rozwiązanie umowy wskutek zaprzestania opłacania składki ubezpieczeniowej, przeznaczonej do inwestowania, czyli o utracie całości zainwestowanych środków lub ich znacznej części. Sąd uznał, że opłata likwidacyjna pełniła funkcję ukrytej i zarazem dotkliwej dla konsumenta kary umownej za rezygnację z kontynuacji umowy (zawartej na czas nieoznaczony).

### 3. Przelew wierzytelności mającej źródło w niedozwolonym postanowieniu umownym

W uchwale z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CZP 114/17<sup>38</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że przelew przez konsumenta na przedsiębiorcę wierzytelności mającej źródło w niedozwolonym postanowieniu umownym nie wymaga do swej skuteczności uprzedniego stwierdzenia przez sąd niedozwolonego charakteru postanowienia umownego; taki charakter postanowienia umownego może być stwierdzony w toku postępowania w sprawie o zapłatę wytoczonej dłużnikowi przez przedsiębiorcę, który nabył wierzytelność.

W przedmiotowej sprawie konsument zawarł umowę ubezpieczenia, zgodnie z którą mógł z niej w każdym czasie zrezygnować, uzyskując wierzytelność o zapłatę przez ubezpieczyciela tzw. wartości wykupu, obliczonej w sposób określony w tabeli opłat i limitów, dołączonej do warunków ubezpieczenia. Warunki ubezpieczenia ujmowały wartość wykupu należną ubezpieczonemu w razie rezygnacji z ubezpieczenia jako pochodną tzw. wartości rachunku udziałów (stanowiącej sumę wartości udziałów zapisanych na rachunku ubezpieczonego w dniu wyceny), pomniejszonej o sumę opłat związanych z zawarciem, kontynuowaniem i rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. Wskutek bezskutecznego upływu okresu prolongaty umowa ubezpieczenia uległa rozwiązaniu (wygaśnięciu). Konsumentowi wypłacono znacznie niższą kwotę wartości wykupu niż wartość rachunku udziałów ze względu na wysoką, podlegającą odjęciu od wartości rachunku udziałów przy ustalaniu wartości wykupu sumę opłat związanych z zawarciem, kontynuowaniem i rozwiązaniem umowy ubezpieczenia. Konsument zawarł ze stroną powodową umowę przelewu wierzytelności stanowiącej, jego zdaniem, bezpodstawnie zatrzymaną przez ubezpieczyciela część ustalonej wartości rachunku udziałów, w celu jej wyegzekwowania dla niego za opłatą.

<sup>38</sup> Biul.SN 2018, nr 4, poz. 7; OSNC 2019, nr 3, poz. 26. Zob. M. Grochowski, *Przelew powierniczy wierzytelności wynikającej z klauzuli abuzywnej*, Monitor Prawniczy 2018, nr 23, s. 1270–1272.

Sąd Rejonowy zasądził od ubezpieczyciela pozwanego przez spółkę, która nabyła wierzytelność, kwotę wierzytelności wraz z odsetkami. Wyjaśnił, że postanowienia warunków umowy ubezpieczenia, na podstawie których strona pozwana zatrzymała aż 80% wartości rachunku udziałów, należało uznać za klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i tym samym bezskuteczne wobec konsumenta, a zatem za niedające podstaw do zatrzymania niewypłaconej części wartości rachunku udziałów. W ocenie Sądu Rejonowego konsument mógł skutecznie przelać wierzytelność o zapłatę tej części wartości rachunku udziałów na stronę powodową będącą przedsiębiorcą.

Przy rozpoznawaniu apelacji strony pozwanej, zarzucającej m.in. brak legitymacji czynnej po stronie powodowej, Sąd Okręgowy powziął poważne wątpliwości co do zbywalności wierzytelności przelanej przez konsumenta na powodową spółkę, a mianowicie czy wierzytelność ta jest, jak przyjął Sąd Rejonowy, zbywalna w świetle art. 509 § 1 k.c., czy też – zgodnie ze spotykanym w orzecznictwie sądów powszechnych poglądem – niezbywalna, gdyż możliwość stwierdzenia niedozwolonego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. charakteru postanowienia umowy jest związana ściśle z osobą konsumenta, który zawarł umowę z przedsiębiorcą. Przed stwierdzeniem na żądanie konsumenta niedozwolonego charakteru postanowienia zawartej przez niego umowy, inny podmiot niż konsument nie może zatem stać się podmiotem wierzytelności, której powstanie zależy od stwierdzenia niedozwolonego charakteru postanowienia umowy. Przelew takiej wierzytelności przed stwierdzeniem niedozwolonego charakteru postanowienia umowy na żądanie konsumenta, który zawarł umowę, byłby przelewem wierzytelności przyszłej, mógłby zatem odnieść skutek dopiero z chwilą powstania tej wierzytelności. Swoim wątpliwościom Sąd Okręgowy dał wyraz w następujących zagadnieniach prawnych:

„1. Czy skuteczne jest rozporządzenie przez konsumenta w drodze przelewu wierzytelnością przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej, przed uprzednim stwierdzeniem abuzywności postanowienia umownego przez Sąd?

2. Czy przedsiębiorca, który nabył w drodze przelewu od konsumenta wierzytelność przyszłą mającą swoje źródło w klauzuli abuzywnej może się skutecznie powoływać na zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.?”

Sąd Najwyższy przypomniał, że niedozwolone postanowienia umowne (klauzule abuzywne) reguluje art. 385<sup>1</sup> k.c. wprowadzony w celu transpozycji dyrektywy Rady 93/13 EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r., s. 29; dalej jako: dyrektywa 93/13), który stanowi w § 1, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą konsumenta, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.



W pierwszej kolejności Sąd podkreślił obowiązek sądów do badania niedozwolonego charakteru postanowienia w kontroli incydentalnej z urzędu oraz odniósł się do wciąż spornej kwestii skuteczności takiego postanowienia. Odwołał się do ugruntowanej wykładni art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13, zgodnie z którą tzw. incydentalna kontrola postanowień umowy z udziałem konsumenta odbywa się z urzędu w każdej sprawie, w której dochodzone jest roszczenie wywodzone z takiej umowy, i nie wymaga wydania odrębnego orzeczenia o abuzywności postanowienia umowy<sup>39</sup>. Sąd podkreślił, że uznanie postanowienia za abuzywne nie ma zatem charakteru rozstrzygnięcia konstytucyjnego, lecz wyłącznie stwierdzenia niedozwolonego charakteru ocenianego postanowienia ze skutkiem w postaci bezskuteczności tego postanowienia. Klauzula taka nie ma mocy wiążącej od samego początku, z tym jednak zastrzeżeniem, że według utrwalającego się stanowiska TSUE klauzuli abuzywnej nie stosuje się, „chyba że konsument temu się sprzeciwi”, działając świadomie i wyraźnie w sposób wolny<sup>40</sup>. Kwestii, czy sankcję tę należy kwalifikować jako nieważność bezwzględną, czy też jako inny rodzaj bezskuteczności *ex lege* i *ab initio*, nie ma potrzeby w sprawie rozważać; wystarczy stwierdzenie, że niedozwolone postanowienie umowy w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest *ex lege* pozbawione mocy wiążącej od samego początku i każdy organ orzekający w sprawie dotyczącej roszczenia z umowy z udziałem konsumenta jest obowiązany z urzędu to uwzględnić, chyba że konsument temu się sprzeciwi w sposób niewymuszony i jednoznaczny.

Z powyższych rozważań Sąd wysnuł wniosek, że jeżeli powstanie dochodzonego roszczenia zależy od tego, czy – jak w niniejszej sprawie – określone postanowienia umowy z udziałem konsumenta, z której dochodzone roszczenie jest wywodzone, są postanowieniami niedozwolonymi, przesłanka ta jest spełniona już z chwilą zawarcia tej umowy i podlega uwzględnieniu przez sąd z urzędu, tj. bez konieczności nie tylko wydania konstytucyjnego orzeczenia o abuzywności klauzuli, ale i powołania się na tę abuzywność. W konsekwencji, jeżeli takie roszczenie jest przedmiotem umowy przelewu zawartej przez konsumenta, to nie ma podstaw do uznania tej umowy – inaczej niż założył

<sup>39</sup> Przegląd orzecznictwa TSUE w tej kwestii zob. E. Wojtaszek-Mik, *Badanie przez sąd...*, s. 519–530.

<sup>40</sup> Zob. wyrok SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018, nr 7–8 poz. 79, z głosami: T. Czech, *Ustalenie kursu walutowego w umowie pożyczki hipotecznej. Glosa do wyroku SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16*, Monitor Prawa Bankowego 2018, nr 4, s. 58–73; W. Gontarski, *Przewalutowanie kredytu według kursu z dnia wypłaty kredytu jako konsekwencja niedozwolonej klauzuli. Glosa do wyroku SN z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16*, LEX/el. 2017; wyrok TSUE z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, R.P. Andriuciuć przeciwko Banca Românească S.A., z głosami: W. Gontarski, *Nieuczciwe warunki w umowach konsumenckich o kredyt w walucie obcej. Glosa do wyroku TS z dnia 20 września 2017 r., C-186/16*, LEX/el. 2017; M. Matusiak-Frączczak, *Glosa do wyroku TS z dnia 20 września 2017 r., C-186/16*, Europejski Przegląd Sądowy 2018, nr 4, s. 39–45.

Sąd Okręgowy – za umowę przelewu wierzytelności przyszłej<sup>41</sup>, która powstanie dopiero po rozstrzygnięciu o niedozwolonym charakterze postanowień umowy zawartej z konsumentem. W takim przypadku przedmiotem umowy przelewu, jeżeli tylko spełnione są pozostałe przesłanki powstania tego rozszczenia, jest niewątpliwie wierzytelność istniejąca<sup>42</sup>.

W kwestii zbywalności wierzytelności konsumenckiej Sąd uznał, że to, iż wierzytelność wynika z umowy z udziałem konsumenta i ma związek z niedozwolonymi postanowieniami tej umowy, nie powoduje, że jest ona niezbywalna. Może być zbyta przez konsumenta nawet na rzecz osoby mającej status przedsiębiorcy. Stosownie do art. 509 § 1 k.c., wierzyciel jest władny bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią, czyli przenieść ją na tę osobę, chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania<sup>43</sup>. Sąd zauważył, że właściwość zobowiązania sprzeciwia się – w ogóle lub bez zgody dłużnika – przelewowi wierzytelności dwojakiego rodzaju, a w szczególności wierzytelności wynikających ze zobowiązań, w wypadku których dłużnikowi nie jest obojętne, wobec kogo spełnia świadczenie. Na przykład osobie oddającej lokal w najem nie jest obojętne, kto będzie korzystał z lokalu w ramach prawa najmu (art. 688<sup>2</sup> k.c.), a osobie oddającej rzecz w dzierżawę, kto w ramach prawa dzierżawy będzie używał rzeczy i pobierał jej pożytki (art. 698 k.c.). Podobnie nie jest obojętne osobie, która zobowiązała się w umowie przedwstępnej do zawarcia oznaczonej umowy, czy przyrzeczoną umowę zawrze z drugą stroną umowy przedwstępnej, czy z inną osobą występującą wobec niej jako nabywca wierzytelności z umowy przedwstępnej (cesjonariusz). W podanych przykładach właściwość zobowiązania sprzeciwia się przelewowi wynikającej z zobowiązania wierzytelności o świadczenie niepieniężne (prawa najmu, prawa dzierżawy, prawa żądania zawarcia umowy przyrzeczonej w umowie przedwstępnej). Właściwość zobowiązania sprzeciwia się także przelewowi wierzytelności, których cel powstania, determinujący właściwość zobowiązania będącego ich źródłem,

<sup>41</sup> Szerzej na temat przelewu wierzytelności przyszłych zob. m.in. K. Zawada, *O przelewie wierzytelności przyszłych* [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego*, Warszawa 2005, s. 343–355; K. Zawada, *Umowy przenoszące wierzytelności*, Rejent 1992, nr 1/9, s. 16–24; P. Grabowski, *Przelew wierzytelności przyszłych*, Monitor Prawniczy 2000, nr 9, s. 564–570; J. Kuropatwiński, *Cesja wierzytelności przyszłych*, Przegląd Prawa Handlowego 1998, nr 9, s. 19–27; J. Widło, *Umowa przelewu wierzytelności. Zagadnienia wybrane*, Nowy Przegląd Notarialny 2002, nr 1, s. 73–77.

<sup>42</sup> Por. uchwała SN z dnia 19 września 1997 r., III CZP 45/97, OSNC 1998, nr 2, poz. 22, z glosami: J. Kuropatwiński, *Glosa do uchwały SN z dnia 19 września 1997 r., III CZP 45/97*, Prawo Bankowe 1998, nr 4, s. 32; M. Litwińska, *Art. 510 § 1 k.c. znajduje zastosowanie także do umów zobowiązujących do przeniesienia wierzytelności przyszłych. Glosa do uchwały SN z dnia 19 września 1997 r., III CZP 45/97*, Przegląd Prawa Handlowego 1998, nr 8, s. 45–48; J.P. Naworski, *Glosa do uchwały SN z dnia 19 września 1997 r., III CZP 45/97*, Radca Prawny 1998, nr 3, s. 92; A. Szpunar, *Glosa do uchwały SN z dnia 19 września 1997 r., III CZP 45/97*, OSP 1998, nr 7–8, poz. 137.

<sup>43</sup> Zob. M. Grzybowski, M. Safjan, *Właściwość zobowiązania jako przesłanka przelewu wierzytelności*, Glosa 1997, nr 5, s. 5–13; J. Jastrzębski, *Przelew wierzytelności w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, Glosa 2006, nr 2, s. 45–47.

może być osiągnięty wyłącznie wtedy, gdy świadczenie zostanie spełnione wierzycielowi osobiście; do tej kategorii należą np. wierzytelności alimentacyjne, prawo do renty (art. 903 k.c.), wierzytelności z umów zlecenia i umów o dzieło, gdy świadczenie dłużnika dostosowane jest do cech osobistych wierzyciela (zleceniodawcy lub zamawiającego) oraz roszczenie o zakaz konkurencji przyznane wierzycielowi osobiście.

Sąd uznał, że wierzytelność pieniężna konsumenta, której powstanie wiąże się z niedozwolonym charakterem postanowień umowy zawartej przez konsumenta, nie ma żadnej ze wskazanych cech wierzytelności niezbywalnej ze względu na właściwość zobowiązania. Niewątpliwie wierzytelność taka może powstać tylko na rzecz strony umowy, która jest konsumentem, jeżeli jednak już powstanie, to z punktu widzenia interesów drugiej strony, czyli przedsiębiorcy będącego dłużnikiem konsumenta, jest bez znaczenia, czy zapłaci dłużną sumę do rąk konsumenta, czy do rąk osoby, na którą konsument przelał swoją wierzytelność<sup>44</sup>.

Budując argumentację dla tego stanowiska, sąd poddał analizie interes dłużnika i konsumenta. Cesja przez konsumenta takiej wierzytelności nie zagraża interesom dłużnika tak, jak interesom wynajmującego zagrażałby przelew bez jego zgody prawa najmu lokalu przez najemcę, czy jak zagrażałby interesom wdzierzawiającego przelew bez jego zgody prawa dzierżawy przez dzierżawcę, a interesom zobowiązanego z umowy przedwstępnej – przelew bez jego zgody wierzytelności o zawarciu z nim przyrzeczonej umowy. W przypadku cesji wierzytelności konsumenta dostateczną ochronę dłużnikowi zapewniają ogólne zasady, na jakich odbywa się przelew wierzytelności. W szczególności może się on, zgodnie z art. 513 § 1 k.c., bronić wobec cesjonariusza za pomocą wszelkich zarzutów, które miał przeciwko konsumentowi w chwili powzięcia wiadomości o dokonaniu przez niego przelewu<sup>45</sup>. Może zatem na tej zasadzie podnosić wobec cesjonariusza także zarzuty kwestionujące podstawy do uznania za niedozwolone postanowień umowy, z którymi konsument wiąże powstanie przelanej wierzytelności. Teoretycznie nie ma nawet przeszkód do podniesienia wobec cesjonariusza przez dłużnika na tej zasadzie zarzutu, że konsument sprzeciwił się stosowaniu klauzuli, z której abuzywnością łączone jest powstanie przelanej wierzytelności.

<sup>44</sup> Zob. jednak wyrok SN z dnia 28 marca 2018 r., V CSK 398/17, niepubl. Sąd zauważył w nim, że zgodnie z art. 509 § 2 k.c. na cesjonariusza przechodzą, co do zasady, prawa związane (*accessio cedit rei principali*), nie przechodzą jednak m.in. przywileje osobiste cedenta, ściśle związane z jego statusem jako ubezpieczonego i jako konsumenta. Oznacza to, że cedent nie tylko może uzyskać świadczenia główne, ale i zachowuje uprawnienia dodatkowe oraz funkcjonalnie związane z nimi roszczenia, w tym o zwrot składki i konsumenckie.

<sup>45</sup> Por. uchwała SN z dnia 14 lutego 2002 r., III CZP 81/01, OSNC 2002, nr 11, poz. 131 i wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2009 r., I CSK 487/08, niepubl.

Podobnie, zdaniem Sądu, nie jest konieczne spełnienie świadczenia przez dłużnika tylko i wyłącznie do rąk konsumenta, aby mógł być osiągnięty cel powstania tej wierzytelności. Brak racji sprzeciwiających się spożytkowaniu lub realizacji przez konsumenta przysługującej mu wierzytelności w inny sposób<sup>46</sup>, a więc m.in. przez przelew w celu zabezpieczenia zaciągniętej pożyczki lub przez przelew w celu sprzedaży albo – jak w niniejszej sprawie – przez przelew powierniczy w celu inkasa, tj. ściągnięcia przez cesjonariusza przelanej wierzytelności we własnym imieniu, ale na rachunek konsumenta, który dokonał cesji. Interesy konsumenta nie doznają przez to uszczerbku, a mogą nawet zyskać; przykładem tego jest właśnie przelew w celu inkasa<sup>47</sup>.

Uchwała w sprawie III CZP 114/17 odnosi się do wielu istotnych kwestii dotyczących abuzywności postanowień umownych. Podkreśla konieczność badania przez sądy z urzędu abuzywności klauzul w kontroli incydentalnej. Wprawdzie nie rozstrzyga, czy postanowienie takie jest dotknięte nieważnością bezwzględną, czy też innym rodzajem bezskuteczności, kategorycznie jednak stwierdza, że jest ono *ex lege* pozbawione mocy wiążącej od samego początku i każdy organ orzekający w sprawie dotyczącej roszczenia z umowy z udziałem konsumenta jest obowiązany z urzędu to uwzględnić, chyba że konsument temu się sprzeciwi w sposób niewymuszony i jednoznaczny. W odniesieniu do przelewu wierzytelności przysługującej konsumentowi uchwała przesądza, że wierzytelność taka jest zbywalna i może być skutecznie dochodzona przez jej nabywcę, nawet jeśli nie jest on konsumentem, a jej abuzywność może być stwierdzona nawet dopiero w toku postępowania w sprawie o zapłatę wytoczonej dłużnikowi przez przedsiębiorcę, który nabył wierzytelność. Nie jest to więc wierzytelność przyszła, która powstanie dopiero po rozstrzygnięciu o niedozwolonym charakterze postanowienia umowy zawartej z konsumentem, lecz wierzytelność istniejąca.

Uchwała ta ma charakter prokonsumencki w tym sensie, że – jak zauważył Sąd – konsument, powierzając profesjonalnemu podmiotowi ściągnięcie wierzytelności mającej swe źródło w klauzuli abuzywnej, ma większe szanse na jej wyegzekwowanie, niż gdyby działał samodzielnie w stosunku do przedsiębiorcy, który stosował wobec niego niedozwolone praktyki. Jak zauważono w piśmiennictwie, gospodarcza istota umowy przelewu powierniczego zakłada nabycie przez konsumenta szczególnej „usługi”, polegającej na przeniesieniu faktycznego ciężaru dochodzenia wierzytelności na osobę trzecią. Brak

<sup>46</sup> Tak też SN w późniejszym wyroku z dnia 14 lutego 2019 r., IV CSK 563/17, niepubl.

<sup>47</sup> Zob. np. wyroki SN z dnia 7 maja 2004 r., III CSK 563/02, niepubl.; z dnia 24 maja 2007 r., V CSK 23/07, OSNC 2008, nr 7–8, poz. 89, z glosą: M. Adamczyk, *Zarzuty dłużnika wekslowego w sytuacji, gdy dokonano indosu powierniczego. Glosa do wyroku SN z dnia 24 maja 2007 r.*, V CSK 23/07, Glosa 2011, nr 3, s. 95–98.

możliwości takiego przeniesienia przekreślałby sens tego mechanizmu, osłabiając praktyczne korzyści, jakie konsument może uzyskać w związku z powierzeniem innemu, często wyspecjalizowanemu podmiotowi<sup>48</sup>.

#### 4. Postępowanie przeciwko podmiotowi rynku finansowego o zapłatę kwoty roszczenia zgłoszonej w reklamacji

W uchwale z dnia 13 czerwca 2018 r., III CZP 113/17<sup>49</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że w postępowaniu wszczętym przez klienta przeciwko podmiotowi rynku finansowego o zapłatę kwoty roszczenia zgłoszonej w reklamacji klienta, art. 8 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2279; dalej: u.r.r.) nie wyłącza możliwości kwestionowania przez podmiot rynku finansowego zasadności dochodzonego roszczenia; na podmiocie tym spoczywa ciężar dowodu, że powodowi nie przysługuje roszczenie lub przysługuje w niższej wysokości.

Powódka domagała się od pozwanego ubezpieczyciela zapłaty z tytułu zadośćuczynienia za krzywdę. Sąd Rejonowy uwzględnił powództwo w całości ustalając, że powódka doznała obrażeń ciała w wyniku wypadku komunikacyjnego, spowodowanego przez kierowcę ubezpieczonego w pozwanym towarzystwie ubezpieczeniowym w zakresie OC posiadaczy pojazdów mechanicznych. Powódka zgłosiła pozwanemu szkodę, żądając między innymi wypłaty zadośćuczynienia oraz zwrotu kosztów leczenia i rehabilitacji. W postępowaniu likwidacyjnym, strona pozwana początkowo odmówiła przyznania zadośćuczynienia, powołując się na brak trwałych następstw wypadku, natomiast zwracała udokumentowane wydatki na leczenie i rehabilitację, zgodnie z przedkładanymi przez powódkę sukcesywnie dowodami na ich poniesienie. Następnie ubezpieczyciel wypłacił powódce także zadośćuczynienie, jednakże w dużo niższej kwocie niż dochodzona, uznając żądanie za wygórowane.

Ubezpieczyciel pouczył także powódkę, że osoby fizyczne będące klientami podmiotu rynku finansowego mogą zgłaszać zastrzeżenia w formie reklamacji dotyczącej usług świadczonych przez pozwanego na podstawie przepi-

<sup>48</sup> M. Grochowski, *Przelew powierniczy wierzycelności wynikającej z klauzuli abuzywnej*, Monitor Prawniczy 2018, nr 23, s. 1272.

<sup>49</sup> Biul.SN 2018, nr 6, poz. 8; OSNC 2019, nr 4, poz. 36, z glosami: D.M. Marko, *Milczące rozpatrzenie reklamacji zgodnie z wolą klienta przez podmiot rynku finansowego. Glosa do uchwały SN z dnia 13 czerwca 2018 r., III CZP 113/17*, OSP 2019, nr 7–8, poz. 68; M. Orlicki, *Skutki prawne opóźnienia w udzieleniu przez podmiot rynku finansowego odpowiedzi na reklamację złożoną przez klienta. Glosa do uchwały SN z dnia 13 czerwca 2018 r., III CZP 113/17*, Prawo Asekuracyjne 2018, nr 4, s. 89–95. Zob. też E. Kowalewski, M.P. Ziemiak, *W sprawie wykładni art. 8 ustawy o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym*, Przegląd Prawa Handlowego 2018, nr 10, s. 15–17; wyrok SA w Poznaniu z dnia 14 sierpnia 2018 r., I ACa 1463/17, LEX nr 2553171.

sów u.r.r., która weszła w życie w toku postępowania likwidacyjnego. W tym samym dniu powódka wystąpiła do pozwanego z taką reklamacją, zarzucając, że nie przeprowadził postępowania likwidacyjnego rzetelnie, gdyż nie zlecił przebadania powódki przez biegłych lekarzy i nie ustalił faktycznych rozmiarów doznanej przez nią w wyniku wypadku krzywdy. Wniosła o ponowne rozpatrzenie zgłoszonego roszczenia o zadośćuczynienie i przyznanie go pod rygorem wytoczenia powództwa o zapłatę. Ubezpieczyciel nie odpowiedział na reklamację w ustawowym terminie. Powódka zażądała zapłaty wskazanej w reklamacji kwoty. Pozwany przyznał powódce zadośćuczynienie uzupełniające, odmówił jednak zaspokojenia roszczenia w całości jako wygórowanego.

Sąd Rejonowy uwzględnił powództwo w całości, bez potrzeby przeprowadzania wnioskowanych przez strony dowodów z dokumentów, zeznań świadków, opinii biegłych sądowych z zakresu medycyny i psychologii oraz przesłuchania powódki, na okoliczność rozmiarów krzywdy i szkody poniesionej przez powódkę w wyniku wypadku. Wskazał, że zgodnie z art. 8 u.r.r. reklamację nierozpatrzoną w ustawowym terminie uważa się za rozpatrzoną zgodnie z wolą klienta. Oznacza to, że podmiot rynku finansowego, w tym przypadku ubezpieczyciel, jest bezwzględnie zobowiązany do wypłaty kwoty wskazanej w reklamacji, do której nie odniósł się w ustawowym terminie, i nie może w postępowaniu sądowym kwestionować tej kwoty ani co do zasady, ani co do wysokości.

Rozpoznając apelację pozwanego, zarzucającą naruszenie art. 8 u.r.r., art. 824<sup>1</sup> w zw. z art. 361 § 1 k.c. i art. 5 k.c. w zw. z art. 8 u.r.r., Sąd Okręgowy przedstawił następujące zagadnienie prawne: „[c]zy w procesie z powództwa klienta przeciwko podmiotowi rynku finansowego o zapłatę kwoty roszczenia zgłoszonej w reklamacji klienta, regulacja zawarta w art. 8 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym (Dz. U. z 2016 r. poz. 892, t. jedn. z późn. zm.) wyłącza możliwość kwestionowania przez podmiot rynku finansowego zasadności dochodzonego roszczenia tak co do zasady, jak i co do wysokości, czy jedynie oznacza przerzucenie ciężaru dowodu na podmiot rynku finansowego, który będzie zobowiązany udowodnić, że roszczenie nie przysługuje powodowi bądź przysługuje mu w niższej wysokości?”.

Rozstrzygając podniesiony problem, Sąd Najwyższy dokonał wykładni art. 8 u.r.r., zgodnie z którym w przypadku niedotrzymania terminu określonego w art. 6 u.r.r., a w określonych przypadkach terminu określonego w art. 7 u.r.r., reklamację uważa się za rozpatrzoną zgodnie z wolą klienta. Ustawa zawiera definicję „klienta podmiotu rynku finansowego” (art. 2 pkt 1), którym może być zarówno konsument w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c., jak i osoba fizyczna niebędąca konsumentem, oraz definicję „reklamacji” (art. 2 pkt 2),



określając, że jest nią wystąpienie skierowane do podmiotu rynku finansowego przez jego klienta, w którym klient zgłasza zastrzeżenia dotyczące usług świadczonych przez podmiot rynku finansowego. Ustawa nie definiuje bliżej pojęcia „zastrzeżeń” ani ich charakteru i zakresu.

Analizując kwestię sankcji art. 8 u.r.r., Sąd przytoczył fragment uzasadnienia projektu tej ustawy: „celem ustawy reklamacyjnej jest podwyższenie poziomu ochrony osób korzystających z usług finansowych poprzez jednoznaczne ustawowe przesądzenie trybu i terminów rozpatrywania przez podmioty rynku finansowego składanych przez ich klientów reklamacji w ramach procedur skargowych (...). Niezbędnym czynnikiem dla prawidłowego funkcjonowania wprowadzanych przepisów jest umieszczenie w regulacji stosownej sankcji. W przedmiotowej materii, w sytuacji niedochowania narzuconych terminów, będzie to uznanie, iż podmiot rynku finansowego rozpatrzył reklamację pozytywnie, tj. zgodnie z wolą wnoszącego. Takie podejście należy uznać za prokonsumenckie, pozwalające budować zaufanie do całego sektora rynku finansowego oraz zgodne z zasadą pewności obrotu gospodarczo-prawnego”.

Sąd zauważył, że podobne regulacje zawierają także inne ustawy regulujące wymianę dóbr lub świadczenie usług. Artykuł 561<sup>5</sup> k.c. przewiduje, że jeżeli kupujący będący konsumentem zażądał wymiany rzeczy lub usunięcia wady albo złożył oświadczenie o obniżeniu ceny, określając kwotę, o którą cena ma być obniżona, a sprzedawca nie ustosunkował się do tego żądania w terminie czternastu dni, uważa się, że żądanie to uznał za uzasadnione<sup>50</sup>. Zgodnie z art. 7a ust. 1 i 2 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta<sup>51</sup>, jeżeli przepisy odrębne nie stanowią inaczej, przedsiębiorca jest obowiązany udzielić odpowiedzi na reklamację konsumenta w terminie 30 dni od dnia jej otrzymania. Jeżeli przedsiębiorca nie udzielił odpowiedzi na reklamację w terminie, o którym mowa w ust. 1, uważa się, że uznał reklamację<sup>52</sup>. Stosownie do art. 106 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne<sup>53</sup>, dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych jest obowiązany do rozpatrzenia reklamacji usługi telekomunikacyjnej. Jeżeli reklamacja usługi telekomunikacyjnej nie zostanie rozpatrzona w terminie 30 dni od dnia jej złożenia, uważa się, że została ona uwzględniona<sup>54</sup>. Artykuł 16b

<sup>50</sup> Zob. J.R. Antoniuk [w:] *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciąg) Komentarz*, red. B. Kaczmarek-Templin, P. Stec, D. Szostek, Warszawa 2014, s. 445–446 i cyt. tam literatura; J. Janeta [w:] *Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*, red. M. Namysłowska, S. Lubasz, Warszawa 2015, s. 483; M. Tulibacka [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 561<sup>5</sup> k.c., pkt. 5–9; K. Żok, *Obniżenie ceny w świetle znowelizowanych przepisów o rękojmi*, *Ius Novum* 2016, nr 4, s. 177–180.

<sup>51</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 134 ze zm.

<sup>52</sup> Zob. T. Czech, *Prawa konsumenta. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 188–194.

<sup>53</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1954 ze zm.

<sup>54</sup> Zob. A.J. Krasuski, *Komentarz do art. 106 ustawy – Prawo telekomunikacyjne*, LEX 2015; S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2018.

ust. 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1553.), jeżeli organizator turystyki nie ustosunkuje się na piśmie do reklamacji, złożonej zgodnie z ust. 3, w terminie 30 dni od dnia jej złożenia, a w razie reklamacji złożonej w trakcie trwania imprezy turystycznej w terminie 30 dni od dnia zakończenia imprezy turystycznej, uważa się, że uznał reklamację za uzasadnioną<sup>55</sup>. Ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 220.) przewiduje w art. 6c ust. 2, że przedsiębiorstwo energetyczne jest obowiązane rozpatrzyć reklamację w terminie 14 dni od dnia jej złożenia. Jeżeli reklamacja nie została rozpatrzona w tym terminie, uważa się, że została uwzględniona<sup>56</sup>.

Podsumowując poglądy nauki prawa, Sąd wskazał na brak jednolitych zapatrywań na temat charakteru wymienionych postępowań reklamacyjnych oraz skutków nierozpatrzenia reklamacji klienta przez jej adresata w ustawowym terminie. Przyjmuje się, że regulacje te konstruuje: niewzruszalną fikcję prawną uznania reklamacji, wzruszalne domniemanie prawne uznania reklamacji przez podmiot, domniemanie faktyczne uznania reklamacji albo niewłaściwe uznanie żądania zawartego w nierozpatrzonej reklamacji<sup>57</sup>.

W jednym z nielicznych orzeczeń dotyczących tej problematyki<sup>58</sup> Sąd Najwyższy podniósł, że art. 8 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz zmianie kodeksu cywilnego (Dz. U. Nr 141, poz. 1176)<sup>59</sup> przewiduje dla kupującego na wypadek stwierdzenia niezgodności z towarem cztery uprawnienia w stosunku do sprzedawcy, ograniczając jednak możliwą kolejność ich wyboru przez kupującego. Kupujący może w razie niezgodności towaru z umową skorzystać w pierwszej kolejności z uprawnień zawartych w art. 8 ust. 1, tj. żądać doprowadzenia go do stanu zgodnego z umową przez nieodpłatną naprawę albo wymianę na nowy, a dopiero w dalszej kolejności, jeżeli spełnione są określone przesłanki, żądać

<sup>55</sup> Zob. P. Cybula, *Usługi turystyczne. Komentarz*, LEX/el. 2012.

<sup>56</sup> Zob. J. Zimmer [w:] *Prawo energetyczne. Tom I. Komentarz do art. 1–11s*, red. M. Swora, Z. Muras, Warszawa 2016, komentarz do art. 6(c) ustawy – Prawo energetyczne s. 830–831.

<sup>57</sup> Zob. m.in. E. Bagińska, *Skutki prawne nieudzielenia w terminie odpowiedzi na reklamację klienta podmiotu rynku finansowego*, *Wiadomości Ubezpieczeniowe* 2018, nr 1, s. 24 i n.; B. Bronisz, *Ustawa o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o rzeczniku finansowym*, *Monitor Prawa Bankowego* 2016, nr 3, s. 72–74; T. Czech, *Konsekwencje nierozpatrzenia reklamacji klienta instytucji finansowej w wymaganym terminie*, *Monitor Prawa Bankowego* 2016, nr 4, s. 72–77; E. Kowalewski, M.P. Ziemiak, *W sprawie wykładni...*, s. 12–17; K. Magoń, *Ochrona klienta usług finansowych w świetle ustawy o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym – zagadnienia wybrane* [w:] *Ochrona klienta na rynku usług finansowych w świetle aktualnych problemów i regulacji prawnych*, red. E. Rutkowska-Tomaszewska, Legalis 2017, rozdz. VII, pkt 4; D.M. Marko, *Obowiązek udzielenia odpowiedzi na reklamację przez podmioty rynku finansowego i jego cywilnoprawne skutki*, *Przeгляд Sądowy* 2018, nr 11–12, s. 110–116; D. Maśniak, *Znaczenie ustawowych zasad unoszenia reklamacji i powołania Rzecznika Finansowego dla rynku ubezpieczeniowego*, *Prawo Asekuracyjne* 2015, nr 4, s. 29 i n.; R. Stefanicki, *Kilka uwag na temat ustawy o rozpatrywaniu reklamacji*, *Radca Prawny* 2016, nr 3, s. 82.

<sup>58</sup> Wyrok SN z dnia 5 lipca 2012 r., IV CSK 75/12, OSNC 2013, nr 3, poz. 40.

<sup>59</sup> Przepis ten został zastąpiony przez art. 561<sup>5</sup> k.c.



obniżenia ceny albo odstąpić od umowy. Artykuł 8 ust. 3 tej ustawy stanowi, że jeżeli sprzedawca, który otrzymał od kupującego żądanie określone w jego ust. 1, nie ustosunkował się do tego żądania w terminie 14 dni, uważa się, że uznał je za uzasadnione. Dokonując interpretacji tej normy prawnej Sąd przyjął, jednakże bez szerszego uzasadnienia, że brak odpowiedzi sprzedawcy na zgłoszone przez kupującego żądanie stwarza fikcję jego uznania. Tak jak w przypadku uznania roszczenia oznacza przyznanie przez sprzedającego okoliczności niezgodności towaru z umową oraz zgodę co do treści żądania, a więc sposobu doprowadzenia do zgodności towaru z umową, jeżeli sposób ten został określony w treści żądania. Po bezskutecznym upływie terminu określonego w art. 8 ust. 3, sprzedający, który nie udzielił w ustawowym terminie odpowiedzi na żądanie naprawy albo wymiany towaru, nie może wobec tego skutecznie uchylać się od odpowiedzialności za niezgodność towaru z umową, może natomiast podnosić zarzut niemożności świadczenia.

W uchwale Sąd Najwyższy odniósł się do dwóch kierunków interpretacji normy zawartej w art. 8 u.r.r., które wskazał Sąd Okręgowy. Według pierwszego z nich, art. 8 u.r.r. konstruuje fikcję prawną, że podmiot rynku finansowego uznał reklamację klienta zgodnie z jego żądaniem, w konsekwencji jest zobowiązany spełnić zawarte w niej żądanie, bez względu na jego treść i zasadność w świetle łączącego strony stosunku prawnego. Fikcja ta jest niewzruszalna, wobec czego w sytuacji odmowy spełnienia tego żądania i wytoczenia przez klienta powództwa, pozwany podmiot rynku finansowego nie może kwestionować roszczenia objętego nierozpatrzoną w terminie reklamacją ani co do zasady, ani co do wysokości. Ma tu miejsce prekluzja wszelkich twierdzeń, zarzutów i wniosków dowodowych zmierzających do wyjaśnienia zasadności i zgodności z prawem reklamacji, zaś ewentualne nadużycia klienta, polegające przykładowo na zawarciu w reklamacji niezasadnych zastrzeżeń lub żądania nienależnych, ewentualnie wygórowanych świadczeń, mogą być korygowane przez sąd przez zastosowanie normy art. 5 k.c.

Stosownie do drugiego kierunku wykładni, norma art. 8 u.r.r. wprowadza domniemanie prawne, że podmiot rozpatrzył reklamację zgodnie z wolą wnoszącego ją klienta. Ma ono charakter wzruszalny, co oznacza, że w razie niezaspokojenia przez podmiot rynku finansowego żądania zawartego w reklamacji i wniesienia pozwu przez klienta, pozwany podmiot rynku finansowego będzie zobowiązany do udowodnienia (następuje tu przerzucenie ciężaru dowodu z powoda na pozwanego), że sformułowane w reklamacji zastrzeżenia są niezasadne, a klientowi nie przysługuje zgłoszone w niej roszczenie lub przysługuje ono w innej wysokości.

Rozstrzygając przedstawione zagadnienie, Sąd zważył, że u podstaw każdej reklamacji, definiowanej w sposób bardzo ogólny w art. 2 pkt 2 u.r.r., leży

określony stosunek zobowiązaniowy, którego źródłem jest zazwyczaj czynność prawna lub przepis ustawy. Treść tego stosunku determinuje wzajemne prawa i obowiązki stron. Nie ma podstaw do przyjęcia, że nierozpatrzenie reklamacji klienta w ustawowym terminie (i to bez względu na przyczynę niedotrzymania terminu, która może być niezależna od podmiotu rynku finansowego) powoduje modyfikację tego stosunku prawnego i taki skutek konstytutywny, że bez względu na podstawę faktyczną tego stosunku oraz przepisy stosunek ten regulujący, podmiot rynku finansowego ma bezwzględny obowiązek spełnienia świadczenia wyrażonego przez klienta w reklamacji, niezależnie od tego, czy obiektywnie się ono należy. Nie jest przekonujący argument o możliwości korygowania ewentualnych nadużyć klientów przez zastosowanie art. 5 k.c., ponieważ jest to przepis wyjątkowy i zarezerwowany do szczególnych przypadków, do którego sądy powinny sięgać w wyjątkowych sytuacjach.

Przyjęcie przedstawianego kierunku wykładni art. 8 u.r.r. powoduje odejście od ogólnych zasad dowodzenia (art. 6 k.c.), co należy uznać za korzystne dla klienta będącego powodem. Klient dochodzący realizacji roszczenia objętego nierozpoznaną w terminie reklamacją będzie zobowiązany tylko do wykazania, że złożył reklamację w rozumieniu ustawy, która nie została rozpatrzona w ustawowym terminie przez podmiot rynku finansowego. Ciężar dowodu nieistnienia podstaw do uwzględnienia żądania klienta będzie zaś spoczywał na pozwanym.

Sąd Najwyższy podkreślił, że nie oznacza to przyzwolenia na lekceważenie klientów, przejawiające się w nierozpatrywaniu przez podmioty rynku finansowego reklamacji w ustawowym terminie. Nie jest uzasadniony pogląd, że prowadzi ona do pozbawienia klientów ochrony, powoduje ich zniechęcanie do składania reklamacji, a także zachęca podmioty rynku finansowego do ignorowania reklamacji, czyniąc ten instrument bezużytecznym. W interesie podmiotów rynku finansowego leży terminowe udzielenie odpowiedzi na reklamację, skoro w przypadku umotywowanej odpowiedzi odmownej (art. 9 i 10 u.r.r.), to na niezadowolonym kliencie spoczywał będzie ciężar udowodnienia jej zasadności w ewentualnym postępowaniu sądowym dotyczącym roszczenia zawartego w reklamacji. Przyjęcie, że w przypadku nierozpoznania reklamacji w ustawowym terminie i powstałego na tym tle sporu, postępowanie sądowe miałoby się sprowadzić do „automatycznego” uwzględnienia przez sąd żądania klienta zawartego w tej reklamacji, nie jest uzasadnione. Pozbawienie podmiotu możliwości zgłoszenia twierdzeń faktycznych, zarzutów i dowodów zmierzających do ustalenia prawdy materialnej, stanowi naruszenie konstytucyjnej zasady równości stron w postępowaniu sądowym oraz ograniczenie konstytucyjnego prawa podmiotu rynku finansowego do sądu. Wyłącza w istocie kontrolę przez sąd powszechny zasadności żądań

klienta, w tym także klienta niebędącego konsumentem, bez względu na ich podstawę faktyczną i prawną oraz w oderwaniu od łączącego strony stosunku cywilnoprawnego.

Uchwała III CZP 113/17 jest ważnym rozstrzygnięciem dotyczącym charakteru postępowań reklamacyjnych przewidzianych w art. 8 u.r.r. oraz skutków nierozpatrzenia reklamacji w ustawowym terminie. Sąd Najwyższy opowiedział się za poglądem, że przepis ten nie wyłącza, w postępowaniu wszczętym przez klienta przeciwko podmiotowi rynku finansowego o zapłatę kwoty roszczenia zgłoszonej w reklamacji klienta, możliwości kwestionowania przez podmiot rynku finansowego zasadności dochodzonego roszczenia, z tym jednak zastrzeżeniem, że na podmiocie tym spoczywa ciężar dowodu, iż powodowi nie przysługuje roszczenie lub przysługuje w niższej wysokości.

Rozstrzygnięcie Sądu, że z faktu opóźnienia w udzieleniu odpowiedzi na reklamację wynikają tylko daleko idące ułatwienia dowodowe dla klienta, nie zaś bezpośrednio i automatycznie zasadność jego stanowiska i twierdzeń, spotkało się z akceptacją w piśmiennictwie<sup>60</sup>. Według komentatora, przyjęta koncepcja domniemania wzruszalnego zasadności stanowiska klienta w art. 8 u.r.r. pozwala na uwzględnienie:

- wyników postępowania likwidacyjnego prowadzonego przez ubezpieczyciela (dowody w nim zgromadzone mogą służyć zakwestionowaniu stanowiska klienta wyrażonego w reklamacji);
- faktu wcześniejszego zawarcia między ubezpieczycielem a klientem ugody;
- faktu wcześniejszego wydania prawomocnego wyroku, który rozstrzyga o roszczeniach będących przedmiotem reklamacji.

W innych uwagach do uchwały wskazano, że odwrócenie ciężaru dowodu skutkuje nie tylko korzystną sytuacją procesową u progu procesu, lecz w wielu przypadkach także brakiem potrzeby uiszczenia zaliczki na pokrycie wydatku związanego z przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego. Ponadto, zapoznając się z powołanym w reklamacji roszczeniem klienta, stanowiącym pewną zapowiedź skierowania sprawy do postępowania sądowego, a zarazem stając przed koniecznością sporządzenia szeroko umotywowanej odpowiedzi na reklamację, podmioty rynku finansowego mogą być bardziej skłonne do rewizji swojego stanowiska<sup>61</sup>.

<sup>60</sup> M. Orlicki, *Skutki prawne opóźnienia w udzieleniu przez podmiot rynku finansowego odpowiedzi na reklamację złożoną przez klienta. Glosa do uchwały SN z dnia 13 czerwca 2018 r., III CZP 113/17*, Prawo Asekuracyjne 2018, nr 4, s. 92–95.

<sup>61</sup> D.M. Marko, *Milczące rozpatrzenie reklamacji zgodnie z wolą klienta przez podmiot rynku finansowego. Glosa do uchwały SN z dnia 13 czerwca 2018 r., III CZP 113/17*, OSP 2019, nr 7–8, poz. 68.

Zwrócono również uwagę, że omawiana uchwała może odegrać rolę w interpretacji art. 16 ust. 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2017 r. o dystrybucji ubezpieczeń<sup>62</sup>, gdyż przepis ten zawiera podobny mechanizm jak art. 8 u.r.r.<sup>63</sup>

## 5. Umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2018 r., II CSK 222/17<sup>64</sup>, dotyczy umowy zawartej w ramach tzw. *bancassurance*, polegającego na współpracy między zakładem ubezpieczeń, a bankiem przy wspólnym oferowaniu ubezpieczeń z wykorzystaniem możliwości dystrybucyjnych banku. Umowy tego rodzaju mogą zakładać oferowanie ubezpieczeń z wykorzystaniem różnych konstrukcji prawnych, w których pozycja banku i ubezpieczonego może być odmienna. Bank może występować jako pośrednik przy zawarciu umowy ubezpieczenia, której stronami są ubezpieczony klient banku i zakład ubezpieczeń. Bank może jednak być także stroną umowy z ubezpieczycielem, która zakłada objęcie ochroną ubezpieczeniową klientów banku spełniających określone warunki. W drugim wariantcie w sposób zróżnicowany może kształtować się wpływ klientów banku na objęcie ochroną ubezpieczeniową i jej kształt.

Sąd odwołał się do orzecznictwa, w którym przyjęto, że przerwienie ciężaru finansowego składki ubezpieczeniowej na ubezpieczonego nie przesądza *per se*, że ubezpieczony uzyskuje status ubezpieczającego<sup>65</sup>. Rozwiązanie takie nie wyklucza zatem kwalifikacji umowy jako umowy ubezpieczenia objętej art. 808 k.c. Stanowisko to należało odnieść odpowiednio do sytuacji, w której ubezpieczonemu przysługują pewne uprawnienia pozwalające kształtować zakres ochrony ubezpieczeniowej. Kwalifikacja prawna konkretnej umowy, jako umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek, musi uwzględniać całokształt jej postanowień i rzeczywisty obraz relacji między stronami oraz osobami mającymi uzyskać w ramach tej umowy ochronę ubezpieczeniową, bez względu na stosowane w umowie nazewnictwo, w tym sposób określenia stron. Na obraz ten rzutuje nie tylko ciężar opłacania składki, lecz także kwestia dobrowolności objęcia ubezpieczeniem, obowiązek lojalności wobec ubezpieczonych, który powinien spoczywać na ubezpieczającym, a także obowiązek ubezpieczyciela do zapłaty wynagrodzenia, jeżeli taki obowiązek wynika z umowy.

<sup>62</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1881.

<sup>63</sup> P. Bałasz [w:] *Ustawa o dystrybucji ubezpieczeń. Komentarz*, red. J. Ziemia, P. Machulak, Warszawa 2018, komentarz do art. 16 pkt 7.

<sup>64</sup> OSNC-ZD 2018, nr 4, poz. 67, z glosą: M. Orlicki, *Glosa do wyroku SN z dnia 12 stycznia 2018 r., II CSK 222/17*, Prawo Asekuracyjne 2018, nr 2, s. 94–98.

<sup>65</sup> Por. wyroki SN z dnia 12 września 2013 r., IV CSK 91/13, niepubl., i z dnia 12 marca 2015 r., I CSK 165/14, OSNC-ZD 2016, nr 3, poz. 45.

Sąd wskazał, że jakkolwiek umowa nakładała na Bank formalnie obowiązek zapłaty składki (art. 808 § 2 zdanie 1 k.c.), to pomijając, że w rzeczywistości obowiązek ten spoczywał na ubezpieczonym, zastrzeżone w umowie obowiązki Banku koncentrowały się na współdziałaniu z pozwaną w celu wspólnego oferowania ubezpieczeń klientom Banku. Nie wiązały się zaś z podejmowaniem przez Bank działań na rzecz ubezpieczonych i reprezentowaniem ich interesu wobec pozwanej, w celu zapewnienia im korzystnego poziomu ochrony ubezpieczeniowej, z uwzględnieniem jej zakresu i wysokości składki. Obowiązki umowne Banku polegały m.in. na prowadzeniu działalności akwizycyjnej wśród swoich klientów, zmierzającej do pozyskiwania klientów dla pozwanej. Przesądzało to o istnieniu i woli realizacji przy wykonywaniu umowy wspólnego interesu pozwanej oraz Banku, nie zaś, co byłoby właściwe w przypadku umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek, wspólnoty interesów Banku jako ubezpieczającego i grupy ubezpieczonych, na rzecz których powinien działać ubezpieczający. Silniej jeszcze za taką oceną przemawiał obowiązek pozwanej, jako ubezpieczyciela, zapłaty wynagrodzenia na rzecz Banku powiązanego z liczbą osób objętych ubezpieczeniem i wysokością przekazywanej składki, co należało uznać za typowe dla stosunków pośrednictwa ubezpieczeniowego. Takie ukształtowanie relacji umownej koliduje natomiast z założeniem, według którego Bank jest stroną umowy ubezpieczenia i dłużnikiem z tytułu składki, obciążonym powinnością działania w interesie ubezpieczonych oraz na ich rzecz, co odznacza konstrukcję ubezpieczenia na rzecz osoby trzeciej.

W konsekwencji Sąd uznał, że głównym przedmiotem rozważanej umowy była regulacja warunków, na jakich klienci Banku będą mogli w uproszczony sposób skorzystać z ubezpieczenia oferowanego przez pozwaną, w tym sprecyzowanie granic ochrony ubezpieczeniowej w określonych wariantach. Decyzja co do skorzystania z ubezpieczenia i zaciągnięcia z tego tytułu zobowiązania pieniężnego, odpowiadającego w istocie składce, należała do potencjalnego ubezpieczonego. To jego zgoda warunkowała powstanie ochrony ubezpieczeniowej, a także jej kontynuację, zważywszy na przyznaną ubezpieczonemu możliwość rezygnacji z ubezpieczenia. Ubezpieczony w istocie ubezpieczał się sam, w ramach możliwości pozostawionych do jego dyspozycji, czyniąc użytek z uproszczonego trybu zawierania umowy uzgodnionego przez Bank i pozwaną. Taka treść umowy koresponduje w większym stopniu z wyróżnionym w piśmiennictwie tzw. rozproszonym stosunkiem ubezpieczenia grupowego, zakładającym istnienie – obok umowy ramowej między ubezpieczycielem a organizatorem grupy ubezpieczonych – indywidualnych umów, zawieranych przez przystąpienie do ubezpieczenia, których treść jest określona *ex ante* w umowie ramowej<sup>66</sup>.

<sup>66</sup> Por. wyrok SN z dnia 16 września 2016 r., IV CSK 711/15, niepubl., i wyrok SA w Warszawie z dnia 8 stycznia 2015 r., I ACa 762/14, niepubl.

Sąd wskazał, że w okresie poprzedzającym wejście w życie ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej, jako przepis, który miał łagodzić niedostatki informacyjne po stronie ubezpieczonego w przypadku umowy ubezpieczenia na cudzy rachunek, wskazywano art. 808 § 4 k.c. Bez względu na to, czy przepis ten, z racji swojego temporalnego zakresu normowania, mógł znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie, co było sporne między stronami, jego słabość jako instrumentu ochrony ubezpieczonych powszechnie podnoszono w piśmiennictwie. Należało w szczególności zauważyć, że przepis ten odnosi się do sytuacji, w której umowa została zawarta, i ma umożliwić uzyskanie przez ubezpieczonego informacji pozwalających mu na realizację jego powinności wynikających z umowy w celu uniknięcia ewentualnych zarzutów ze strony ubezpieczyciela. Nie gwarantuje on natomiast realizacji obowiązku informacyjnego na etapie poprzedzającym wyrażenie zgody na objęcie ochroną ubezpieczeniową, jeżeli umowa między ubezpieczycielem a ubezpieczającym zawiera klauzulę *opt-in*. Sytuacja taka koliduje z ideą obowiązku informacyjnego, który zakłada konieczność zapewnienia dostępu do informacji w celu umożliwienia racjonalnej decyzji o związaniu się umową, nie zaś dowiedzenia się o jej treści już po jej zawarciu.

Zdaniem Sądu, rozwiązanie przewidziane w art. 808 § 4 k.c. może być uznane za wystarczające, jeżeli umowa ubezpieczenia jest zawierana na rachunek ubezpieczonych, którzy nie mają wpływu na objęcie ich ochroną, względnie nie ponoszą ciężaru składki i nie decydują o kształcie ochrony ubezpieczeniowej. Inna sytuacja występuje wówczas, gdy potencjalny ubezpieczony samodzielnie decyduje o przystąpieniu do ubezpieczenia, zobowiązując się do zapłaty kosztu składki.

Sąd podkreślił również, że potrzeba zapewnienia potencjalnemu ubezpieczonemu, który samodzielnie decyduje o ubezpieczeniu, ponosząc jego koszt, dostępu do warunków ubezpieczenia przed podjęciem decyzji o skorzystaniu z ochrony ubezpieczeniowej, staje się szczególnie ważką, gdy legitymuje się on statusem konsumenta<sup>67</sup>. Wagę możliwości rzeczywistego zapoznania się przez konsumenta z treścią postanowień umowy akcentuje art. 385<sup>3</sup> pkt 3 k.c., w którym uznano, w razie wątpliwości, za niedozwolone, klauzule, które ingerowałyby w swobodę wyrażenia decyzji przez konsumenta, wiążąc go postanowieniami, z którymi nie mógł zapoznać się przed zawarciem umowy. Okoliczność, że konsument musi mieć możliwość realnego (*real, tatsächlich, effectivement*) zapoznania się ze wszystkimi postanowieniami umowy przed jej zawarciem wynika również z motywu 20 w związku z art. 3 ust. 3 i w zwią-

<sup>67</sup> Por. wyroki SN z dnia 16 kwietnia 2015 r., III SK 42/14, niepubl., i z dnia 17 grudnia 2015 r., V CSK 234/15, niepubl., a także uzasadnienie uchwały SN z dnia 9 września 2015 r., III SZP 2/15, OSNP 2017, nr 1, poz. 11, z głosami: K. Kohutek, *Glosa do uchwały SN z dnia 9 września 2015 r., III SZP 2/15*, LEX/el. 2016; K. Kohutek, *Konsument – czyli kto? Glosa do uchwały SN z dnia 9 września 2015 r., III SZP 2/15*, Glosa 2016, nr 4, s. 87–94.

ku z pkt 1 lit. i załącznika do dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95, s. 29). Potrzeba, o której mowa, najdobitniej manifestuje się zaś wówczas, gdy zakład ubezpieczeń prowadzi działalność w ten sposób, że po stronie ubezpieczającego powstaje konflikt interesów związany z łączeniem roli ubezpieczającego i *de facto* pośrednika ubezpieczeniowego, działającego w interesie zakładu ubezpieczeń i w celu osiągnięcia zysku. W przypadku w ten sposób ukształtowanych porozumień między ubezpieczycielem a bankiem, za właściwą trzeba uznać interpretację, która z wykorzystaniem analogii z art. 384 § 1 i 2 k.c. i odwołaniem się do racji konstytucyjnych (art. 76 Konstytucji RP) pozwala zapewnić ubezpieczonemu konsumentowi – w zakresie zapoznania się z ogólnymi warunkami umowy – ochronę odpowiadającą sytuacji konsumenta zawierającego umowę ubezpieczenia samodzielnie<sup>68</sup>.

Odnosząc to stanowisko do niniejszej sprawy, należało uznać, że niedołączenie OW ojcu powódki przed przystąpieniem do ubezpieczenia i zaciągnięciem zobowiązania do świadczenia odpowiadającego składce, skutkowało *in casu* niemożnością powołania się przez pozwaną na ograniczenie jej odpowiedzialności wynikające z OW (art. 384 § 1 i 2 k.c.).

W komentarzu do wyroku I CSK 222/17 zwrócono uwagę, że „z wyroku tego nie należy jednak żadną miarą wywodzić wniosku, że każda umowa ubezpieczenia grupowego powinna być odtąd kwalifikowana jako *de facto* wiązka umów indywidualnych, gdzie ubezpieczającymi są osoby korzystające z ochrony, a ubezpieczający jest w istocie pośrednikiem ubezpieczeniowym. Wyrok ten zapadł w jednostkowej sprawie, w określonym stanie faktycznym i w poprzednim stanie prawnym, gdy nie obowiązywał zakaz pobierania przez ubezpieczającego wynagrodzenia lub innych korzyści w związku z oferowaniem możliwości skorzystania z ochrony ubezpieczeniowej lub czynnościami związanymi z wykonywaniem umowy ubezpieczenia. Trafnie jednak zwrócono w nim uwagę, że niejako z istoty ubezpieczenia grupowego wynika obowiązek działania przez ubezpieczającego w interesie (przyszłych) ubezpieczonych”<sup>69</sup>.

## 6. Umowy zlecenia gwarancji ubezpieczeniowej

W wyroku z dnia 14 lutego 2018 r., I CSK 270/17<sup>70</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że umowa zlecenia gwarancji ubezpieczeniowej, mimo podobieństwa celu gospodarczego z umową ubezpieczenia na cudzy rachunek nie jest umo-

<sup>68</sup> Por. wyrok SN z dnia 17 grudnia 2015 r., V CSK 234/15, niepubl.

<sup>69</sup> J. Pokrzywniak [w:] *Kodeks cywilny*. Tom III. *Komentarz*. Art. 627–1088, red. M. Gutowski, Warszawa 2019, komentarz do art. 808 k.c., pkt 11.

<sup>70</sup> OSNC-ZD 2019, nr 1, poz. 10.



wą, do której stosuje się, w tym przez analogię, przepisy kodeksu cywilnego o umowie ubezpieczenia.

Umowa ubezpieczenia jest umową nazwaną uregulowaną szczegółowo w przepisach kodeksu cywilnego oraz w ustawach dotyczących prowadzenia działalności ubezpieczeniowej. Sąd zwrócił uwagę, że umowa ubezpieczenia zawierana nawet na cudzy rachunek (art. 808 k.c.) jest zawsze umową dwustronną, z której wynikają określone obowiązki dla ubezpieczającego. Ubezpieczający jest nie tylko zobowiązany do zapłaty składki, ale również do przestrzegania zasad zmierzających do uniemożliwienia powstania wypadku lub do ograniczenia ewentualnego rozmiaru szkody (art. 826 k.c.). Obowiązki te częściowo także stosuje się do ubezpieczonego w razie zawarcia ubezpieczenia na cudzy rachunek (art. 826 § 5 k.c.). Natomiast gwarancja jest instytucją ukształtowaną w praktyce rynkowej w ramach zasady swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.), mającą fragmentaryczne uregulowania głównie dotyczące gwarancji bankowej. Pod ogólnym pojęciem gwarancji występują typowo trzy, powiązane ze sobą stosunki prawne: stosunek prawny łączący wierzyciela z dłużnikiem, z którego wynika konieczność zabezpieczenia interesów wierzyciela, wynikających z tego stosunku (tzw. stosunek podstawowy), stosunek zlecenia udzielenia gwarancji, w ramach którego dłużnik ze stosunku podstawowego zleca udzielenie gwarancji innemu podmiotowi – bankowi, zakładowi ubezpieczeń lub innemu – w celu zabezpieczenia interesów wierzyciela oraz stosunek gwarancji pomiędzy osobą gwaranta a beneficjentem gwarancji.

Sąd zauważył, że już sama konstrukcja instytucji gwarancji powoduje trudności w porównywaniu jej do umowy ubezpieczenia, gdyż w istocie należałoby porównywać do tej umowy zarówno umowę zlecenia udzielenia gwarancji, jak również udzielenie samej gwarancji, a w konsekwencji porównywać pozycję i obowiązki stron umowy ubezpieczenia (ubezpieczyciela, ubezpieczającego i ubezpieczonego) do pozycji i obowiązków stron umowy zlecenia gwarancji (zlecającego gwarancję i gwaranta) oraz pozycji i obowiązków stron samej gwarancji (gwaranta i beneficjenta gwarancji). I tak, beneficjent gwarancji na podstawie udzielonej mu gwarancji, nie jest obciążony jakimkolwiek obowiązkiem w stosunku do osoby gwaranta w przeciwieństwie do ubezpieczonego wobec ubezpieczyciela. Beneficjenta gwarancji obciążają jedynie obowiązki czysto formalne w razie zwrócenia się o wypłatę sumy gwarancyjnej w razie ziszczenia się warunków jej zapłaty. W odróżnieniu od umowy ubezpieczenia sam stosunek gwarancji nie polega na zapewnieniu beneficjenta, że otrzyma on równowartość poniesionej szkody ani też na tym, że gwarant nie zapłaci więcej niż wynosi szkoda beneficjenta w razie wystąpienia zabezpieczonego ryzyka. Suma, którą gwarant ma zapłacić beneficjentowi, jest bowiem ustalona z góry na wypadek niewystąpienia gwarantowanego rezultatu. Nie jest



to więc odpowiedzialność odszkodowawcza, natomiast mechanizm wypłaty sumy gwarancyjnej i przesłanki jej żądania ułatwiają zaspokojenie beneficjenta gwarancji. Sumie gwarancyjnej – stanowiącej górną granicę odpowiedzialności odszkodowawczej ubezpieczyciela – można nadać charakter gwarancyjny w oderwaniu od wysokości szkody (art. 824 k.c.), ale także wówczas nie zmienia to odszkodowawczego charakteru odpowiedzialności wynikającej z umowy ubezpieczenia. Zobowiązanie gwaranta wobec beneficjenta ma charakter samoistny. Gwarant nie może w związku z tym, powoływać się wobec beneficjenta gwarancji na zarzuty ze stosunku zlecenia gwarancji. Umowę ubezpieczenia, w tym na cudzy rachunek, może zawrzeć jako ubezpieczyciel wyłącznie zakład ubezpieczeń spełniający wymagania określone w odrębnej ustawie. Natomiast gwarancji mogą udzielać różne podmioty, w tym banki i zakłady ubezpieczeń. Jedynie w przypadku gwarancji ubezpieczeniowej gwarantem jest zakład ubezpieczeń.

Sąd podkreślił, że inne są też świadczenia ubezpieczającego w przypadku umowy ubezpieczenia oraz zlecającego udzielenie gwarancji, w tym ubezpieczeniowej. W przypadku umowy ubezpieczenia ubezpieczający obowiązany jest do zapłaty świadczenia określonego w ustawie oraz według zasad tam określonych, tj. składki obliczonej za czas trwania odpowiedzialności ubezpieczyciela (art. 805 § 1 k.c. oraz art. 813 § 1 zdanie pierwsze k.c.). W przypadku wygaśnięcia stosunku ubezpieczenia przez upływem okresu na jaki została zawarta, ubezpieczającemu przysługuje zwrot składki za okres niewykorzystanej ochrony ubezpieczeniowej. Przepisy te mają charakter kognitywny. Natomiast w razie zawarcia umowy zlecenia udzielenia gwarancji, w tym ubezpieczeniowej, świadczenie zakładu ubezpieczeń w przypadku umowy o udzielenie gwarancji polega nie na wypłacie, ale na wystawieniu uzgodnionej gwarancji (świadczenie o charakterze niepieniężnym), a zleceniodawca gwarancji zobowiązany jest do zapłaty wynagrodzenia gwarantowi. Zasady zapłaty tego wynagrodzenia i ustalania jego wysokości nie są poddane regulacjom prawnym, lecz podobnie jak sama instytucja gwarancji, są kształtowane wolą stron opartą na zasadzie swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.).

Sąd wskazał, że do istotnych elementów instytucji gwarancji należy zapłata kwoty gwarancyjnej, a nie zapłata prowizji. Nie jest wyłączone udzielenie gwarancji nawet bez wynagrodzenia. Inaczej jest też określana wysokość świadczeń w postaci składki ubezpieczeniowej i prowizji za udzielenie gwarancji. W odniesieniu do pierwszego z nich o wysokości składki ubezpieczeniowej decyduje kalkulacja ryzyka wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego, a w odniesieniu do drugiego z nich o jego wysokości decyduje przede wszystkim kalkulacja ryzyka refinansowania udzielonego w ten sposób kredytu. O ile bowiem w przypadku umowy ubezpieczenia istotne jest ryzyko wystąpienia określonego zda-

rzenia ubezpieczeniowego, o tyle w przypadku gwarancji, w której gwarant przyjmuje ryzyko związane z realizacją bądź niepowodzeniem określonego w umowie przedsięwzięcia, a co się z tym wiąże – w razie konieczności zapłaty kwoty gwarancji – istotne jest ryzyko związane ze zwrotem wypłaconej sumy gwarancyjnej. Gwarant działa na cudzy rachunek, a zakład ubezpieczeń na rachunek własny. Zasadnie przyjął więc Sąd drugiej instancji, że w przypadku gwarancji nie następuje tak, jak to jest w umowie ubezpieczenia, transfer ryzyka na zakład ubezpieczeń, ponieważ dłużnik pozostaje cały czas odpowiedzialny za właściwe wykonanie przyjętego na siebie zobowiązania.

Sąd przyznał, że niewątpliwie umowa ubezpieczenia i instytucja gwarancji ubezpieczeniowej mają pewne cechy wspólne. W obu przypadkach stroną tych umów są zakłady ubezpieczeń występujące odpowiednio jako ubezpieczyciel albo gwarant. W obu instytucjach występuje element losowy. Zauważył, że o ile w przypadku umowy ubezpieczenia ryzyko wystąpienia zdarzenia ubezpieczeniowego jest zazwyczaj wprost zależne od czasu trwania ochrony ubezpieczeniowej, o tyle w razie udzielenia gwarancji czas trwania ochrony w mniejszym stopniu wpływa na ryzyko konieczności zapłaty gwarancji, jeżeli nie wystąpi gwarantowany w gwarancji rezultat. Zarówno umowa ubezpieczenia, jak również gwarancja ubezpieczeniowa mogą spełniać te same cele ekonomiczne, zabezpieczając interesy gospodarcze osób trzecich, tj. ubezpieczonych lub beneficjentów gwarancji.

Te podobieństwa nie przesądzają jednak, zdaniem Sądu, o zastosowaniu wprost, czy też przez analogię art. 813 § 1 zdanie drugie k.c. do wynagrodzenia należnego gwarantowi od zlecającego udzielenie gwarancji ubezpieczeniowej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono stanowisko, że gwarancja ma swój własny reżim prawny i brak podstaw dla analogicznego stosowania do jej przepisów odnoszących się do umowy ubezpieczenia<sup>71</sup>.

Sąd podzielił także stanowisko, że zastosowania przepisów o umowie ubezpieczenia w stosunku do umów zawartych przez strony nie można wyprowadzić z przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o gwarantowanych przez Skarb Państwa ubezpieczeniach eksportowych, mimo że zgodnie z art. 1 ust. 3 tej ustawy ubezpieczenie eksportowe może być realizowane w formie: ubezpieczenia bezpośredniego (art. 1 ust. 3 pkt 1), ubezpieczenia pośredniego (art. 1 ust. 3 pkt 2) oraz udzielenia gwarancji ubezpieczeniowej (art. 1 ust. 3 pkt 3).

Sąd uznał za trafny pogląd, że umowa zlecenia gwarancji ubezpieczeniowej powinna być kwalifikowana jako umowa zlecenia, do której ma zastosowanie art. 734 k.c.

Omawiany wyrok przesądza kwestię relacji między umową ubezpieczenia i umową zlecenia gwarancji ubezpieczeniowej, opierając rozstrzygnięcie na

<sup>71</sup> Wyrok SN z dnia 17 grudnia 2004 r., II CK 308/04, niepubl.

szczegółowej analizie cech wskazanych stosunków prawnych. Uchwała Sądu, iż umowa zlecenia gwarancji ubezpieczeniowej nie jest umową ubezpieczenia, spotkała się z aprobatą w piśmiennictwie<sup>72</sup>.

## 7. Zbycie w toku postępowania przez przyjmującego zlecenie rzeczy nabytej w imieniu własnym dla dającego zlecenie

W uchwale z dnia 23 lutego 2018 r., III CZP 104/17<sup>73</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że zbycie przez przyjmującego zlecenie, wbrew umowie, osobie trzeciej rzeczy nabytej w imieniu własnym dla dającego zlecenie nie powoduje przejścia na tę osobę obowiązku przeniesienia rzeczy na dającego zlecenie (art. 740 zdanie drugie k.c.). Ponadto orzekł, że jeżeli zbycie takie nastąpiło w toku sprawy z powodztwa dającego zlecenie o zobowiązanie przyjmującego zlecenie do złożenia oświadczenia woli o przeniesieniu rzeczy na dającego zlecenie, art. 192 pkt 3 k.p.c. nie ma zastosowania.

W sprawie tej powód zawarł z pozwaną umowę zlecenia fiducjarnego, w której pozwana zobowiązała się do nabycia lokalu mieszkalnego na rzecz powoda i swoją, za środki finansowe własne i powoda. Według powoda pozwana nabyła lokal tylko na własną rzecz. Po nabyciu lokal został podzielony na lokale nr 3a i nr 3b. Strony miały uzgodnić, że lokal nr 3b pozostanie własnością pozwanej, a lokal nr 3a miał zostać przewłaszczony na powoda. Powód wniósł o zobowiązanie pozwanej do złożenia oświadczenia woli o przeniesieniu na niego prawa własności lokalu nr 3a wraz ze związanym z tym lokalem udziałem w gruncie. W toku postępowania pozwana sprzedała ten lokal osobie trzeciej. Sąd na wniosek powoda wezwał nabywcę do udziału w sprawie w charakterze pozwanego. Sąd Okręgowy oddalił powodztwo w stosunku do obydwu pozwanych.

Niniejsza uchwała została podjęta w wyniku przedstawienia przez Sąd Apelacyjny, rozpoznający apelację powoda, następującego zagadnienia prawnego:

1. „Czy roszczenie o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli przenoszącego prawo własności nieruchomości na podstawie art. 740 zd. 2 k.c. w zw. z art. 64 k.c. i art. 1047 k.p.c., może być skutecznie dochodzone przeciwko zleceniobiorcy, także po zbyciu przez niego nieruchomości w toku sprawy, jeżeli nabywca nieruchomości wstąpił do procesu obok zleceniobiorcy (art. 192 pkt 3 k.p.c.)?”

<sup>72</sup> J. Pokrzywniak [w:] *Kodeks cywilny*. Tom III. *Komentarz*. Art. 627–1088, red. M. Gutowski, Warszawa 2019, komentarz do art. 805 k.c., pkt 7.

<sup>73</sup> Biul.SN 2018, nr 2, poz. 9; Biul.SN 2019, nr 1, poz. 49; OSNC 2019, nr 2, poz. 14. Uchwała sprostowana na mocy postanowienia SN z dnia 6 marca 2018 r., III CZP 104/17, LEX nr 2641024.

2. w przypadku odpowiedzi negatywnej, czy zleceniodawca może takie roszczenie skutecznie realizować w stosunku do nabywcy nieruchomości, jeżeli jest on pozwany obok zleceniobiorcy, który w toku procesu zbył nieruchomości?”.

Zgodnie z art. 740 zdanie 2 k.c. przyjmujący zlecenie powinien wydać dającemu zlecenie wszystko, co przy wykonaniu zlecenia dla niego uzyskał, chociażby w imieniu własnym. Prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek danej osoby do złożenia oznaczonego oświadczenia woli, zastępuje to oświadczenie (art. 64 k.c.). Jeżeli dłużnik jest obowiązany do złożenia oznaczonego oświadczenia woli, prawomocne orzeczenie sądu zobowiązujące do złożenia oświadczenia zastępuje oświadczenie dłużnika. Jeżeli złożenie oświadczenia woli jest uzależnione od świadczenia wzajemnego wierzyciela, skutek wymieniony w paragrafie poprzedzającym powstaje dopiero z chwilą prawomocnego nadania orzeczeniu klauzuli wykonalności (art. 1047 § 1 i 2 k.p.c.).

W niniejszej sprawie, z uwagi na zbycie lokalu przez pozwanego zleceniobiorcę w toku sprawy, istotne znaczenie ma, czy znajduje zastosowanie art. 192 pkt 3 k.p.c., który stanowi, że z chwilą doręczenia pozwu zbycie w toku sprawy rzeczy lub prawa, objętych sporem, nie ma wpływu na dalszy bieg sprawy; nabywca może jednak wejść na miejsce zbywcy za zezwoleniem strony przeciwnej. Z chwilą doręczenia pozwu następuje stabilizacja postępowania, dlatego zgodnie z art. 192 pkt 3 k.p.c. jest zasadą, że zbycie rzeczy lub prawa, o które toczy się proces, nie ma wpływu na bieg sprawy<sup>74</sup>. Przepis ten nie narusza – po zawiśnięciu sporu – uprawnień strony wynikających z zasady swobody umów, lecz zapobiega ujemnym następstwom czynności jednej ze stron. Wprowadza on wyjątek od ogólnej zasady orzekania, że sąd ocenia stan sprawy według chwili orzekania (art. 316 k.p.c.)<sup>75</sup>. W piśmiennictwie wyrażono pogląd, że przepis ten ma zarówno skutek materialnoprawny, jak i procesowy<sup>76</sup>.

Sąd Najwyższy uznał w uchwale III CZP 104/17, że stosowanie art. 192 pkt 3 k.p.c. uwarunkowane jest zaistnieniem w toku sprawy zdarzenia, które może – w świetle prawa materialnego – spowodować przejście prawa lub rzeczy objętych sporem ze strony procesowej na osobę trzecią, jeśli nie wiąże się to z utratą bytu prawnego przez stronę (*inter vivos*)<sup>77</sup>. Uściślił, że chodzi o założone przejście uprawnienia (od strony czynnej) lub obowiązku (od strony biernej), o które toczy się proces (por. art. 788 § 1 k.p.c.), ze strony pro-

<sup>74</sup> M. Jędrzejewska, K. Weitz, *Komentarz do art. 192 kodeksu postępowania cywilnego*, pkt 19, LEX 2016.

<sup>75</sup> T. Zyznowski, *Komentarz do art. 192 kodeksu postępowania cywilnego*, pkt 7, LEX 2013.

<sup>76</sup> P. Telenga, *Komentarz aktualizowany do art. 192 kodeksu postępowania cywilnego*, pkt 3, LEX 2018.

<sup>77</sup> Por. wyrok SN z dnia 11 lutego 2016 r., V CSK 344/15, OSNC-ZD 2017, nr 1, poz. 12. Zob. też M. Manowska, *Komentarz do art. 192 kodeksu postępowania cywilnego*, pkt 5, LEX 2015.

cesowej na osobę trzecią. Sąd zauważył, że w takim wypadku art. 192 pkt 3 k.p.c. spełnia swoją funkcję, chroniąc przed skutkami założonego przejścia uprawnienia lub obowiązku w toku sprawy ze strony procesowej na osobę trzecią, gdyż powoduje, że powództwo nie może być oddalone z powodu braku czynnej lub biernej legitymacji materialnej powoda lub pozwanego, jeżeli brak ten miałby wynikać jedynie z tego, że nastąpiło takie przejście<sup>78</sup>. Podkreślił także, że art. 192 pkt 3 k.p.c. w takiej sytuacji umożliwia – po spełnieniu określonych w nim warunków – następstwo procesowe osoby trzeciej, na którą miało przejść uprawnienie lub obowiązek objęte sporem, w miejsce tej strony, która miała być dotąd podmiotem przedmiotowego uprawnienia lub obowiązku, ale nie jest to podstawowa funkcja tego przepisu<sup>79</sup>. Przepis ten nie wywołuje skutków materialnoprawnych<sup>80</sup>, a jego stosowanie zakłada tylko nastąpienie skutku materialnoprawnego w postaci sukcesji prawnej w odniesieniu do uprawnienia lub obowiązku objętych sporem. Musi istnieć tożsamość między uprawnieniem lub obowiązkiem objętych sporem, a uprawnieniem lub obowiązkiem objętych założoną sukcesją prawną na rzecz osoby trzeciej, albo sukcesja prawna może wykraczać poza zakres tego, co jest objęte sporem, ale musi rozciągać się (także) na uprawnienie lub obowiązek objęte sporem. W związku z tym art. 192 pkt 3 k.p.c. nie ma zastosowania, gdy nie nastąpiło zdarzenie zdadne do wywołania skutku w postaci sukcesji prawnej między stroną a osobą trzecią w odniesieniu do uprawnienia lub obowiązku objętych sporem lub gdy nastąpiło zdarzenie zdadne do wywołania takiej sukcesji prawnej, ale nie zachodzi tożsamość między uprawnieniem lub obowiązkiem objętych sporem a uprawnieniem lub obowiązkiem objętych sukcesją prawną bądź uprawnieniem lub obowiązkiem objęte sporem nie zawierają się w tym, co jest objęte założoną sukcesją prawną. Nie można wobec tego traktować art. 192 pkt 3 k.p.c. jako przepisu, który pozwala na ochronę w zakresie wykraczającym poza założony skutek materialnoprawny wyrażający się w sukcesji prawnej w odniesieniu do uprawnienia lub obowiązku objętych sporem. W przeciwnym razie przepisowi art. 192 pkt 3 k.p.c. przypisane zostałyby znaczenie, które nie jest zgodne z jego brzmieniem, celem i funkcją.

<sup>78</sup> Por. wyrok SN z dnia 3 września 1964 r., I CR 570/63, OSNC 1965, nr 12, poz. 211, postanowienia SN z dnia 16 grudnia 2004 r., V CZ 143/04, niepubl., i z dnia 7 kwietnia 2016 r., III CSK 213/15, niepubl.

<sup>79</sup> Por. uzasadnienie uchwały z dnia 17 czerwca 2010 r., III CZP 38/10, OSNC 2011, nr 1, poz. 3. Wyrażony w niej pogląd, że art. 192 pkt 3 k.p.c. ma zastosowanie w wypadku zbycia nieruchomości przez dłużnika w toku sprawy o zobowiązanie go do złożenia oświadczenia woli o zawarciu przyrzeczonej umowy sprzedaży tej nieruchomości, został uznany za błędny, gdyż przedmiotem sporu w sprawie o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli o zawarciu umowy przyrzeczonej jest to zobowiązanie, a nie prawo własności nieruchomości, które miałyby przejść na mocy umowy przyrzeczonej na rzecz uprawnionego z tej umowy powoda, zob. M. Jędrzejewska, K. Weitz, *Komentarz do art. 192 kodeksu postępowania cywilnego*, pkt 23, LEX 2016.

<sup>80</sup> Por. postanowienie SN z dnia 27 maja 2010 r., III CZP 24/10, niepubl.; wyrok SN z dnia 2 lutego 2012 r., II CSK 306/11, niepubl.

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że brak podstaw do stosowania art. 192 pkt 3 k.p.c. z tego powodu, że nie doszło do zdarzenia, które zdadne byłoby do spowodowania przejścia uprawnienia lub obowiązku objętych sporem na osobę trzecią, sam przez się nie ma znaczenia z punktu widzenia wyniku procesu. Wynik ten może zależeć w takim wypadku tylko od tego, czy i jakie znaczenie dla oceny żądania może mieć zdarzenie, które nie było przyczyną sukcesji prawnej w zakresie tego uprawnienia lub obowiązku, ale mogło mieć wpływ na roszczenie powoda w świetle przepisów prawa materialnego, a tym samym na zasadność powództwa. Jest to również prosta konsekwencja założenia, że art. 192 pkt 3 k.p.c. nie wywołuje skutków o charakterze materialnoprawnym.

W uchwale wskazano, że roszczenie dającego zlecenie o przeniesienie rzeczy nabytej dla niego przez przyjmującego zlecenie w imieniu własnym ma jedynie charakter obligacyjny. Taki sam charakter ma także odpowiadający temu roszczeniu obowiązek przyjmującego zlecenie do przeniesienia nabytej rzeczy na dającego zlecenie<sup>81</sup>. Jeżeli więc przyjmujący zlecenie, wbrew umowie, przeniesie rzecz na osobę trzecią, wtedy dający zlecenie nie może żądać od osoby trzeciej przeniesienia rzeczy na siebie. Swoje roszczenie może nadal kierować tylko przeciw przyjmującemu zlecenie, chociaż roszczenie to zostaje wtedy pozbawione skuteczności. Obowiązek przeniesienia rzeczy na dającego zlecenie nie przechodzi bowiem z przyjmującego zlecenie na osobę trzecią wraz ze zbyciem przez niego rzeczy tej osobie. Nie jest to obowiązek związany z tą rzeczą w sposób właściwy dla tzw. zobowiązań realnych.

W konsekwencji Sąd uznał, że skoro zbycie przez przyjmującego zlecenie, wbrew umowie, osobie trzeciej rzeczy nabytej w imieniu własnym dla dającego zlecenie nie powoduje przejścia na tę osobę obowiązku przeniesienia rzeczy na dającego zlecenie, to art. 192 pkt 3 k.p.c. nie ma zastosowania w sytuacji, w której zbycie takie nastąpiło w toku sprawy z powództwa dającego zlecenie o zobowiązanie przyjmującego zlecenie do złożenia oświadczenia woli o przeniesieniu rzeczy na dającego zlecenie. Uznał następnie, że bez znaczenia pozostaje to, że do wzięcia udziału w tego typu sprawie – na podstawie art. 194 § 1 k.p.c. – została wezwana osoba trzecia, której przyjmujący zlecenie zbył w toku sprawy rzecz wbrew umowie. Wezwanie tej osoby nie zmienia tego, że nie jest ona następcą prawnym przyjmującego zlecenie w zakresie obowiązku przeniesienia rzeczy na dającego zlecenie.

<sup>81</sup> Por. wyroki SN z dnia 25 stycznia 2013 r., II CSK 317/12, niepubl., i z dnia 14 lutego 2014 r., II CSK 305/13, niepubl.

## 8. Sprzeczność postanowienia umowy najmu z właściwością (naturą) stosunku prawnego

W uchwale z dnia 11 stycznia 2018 r., III CZP 93/17<sup>82</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że postanowienia umowy najmu zawartej na czas oznaczony przyznające wynajmującemu, w razie opóźnienia najemcy z zapłatą czynszu, prawo do odebrania rzeczy wynajętej do czasu uregulowania zaległości z zachowaniem obowiązku najemcy zapłaty pełnego czynszu są sprzeczne z właściwością (naturą) tego stosunku prawnego.

Uchwała została podjęta w wyniku przedstawienia przez Sąd Okręgowy następującego zagadnienia prawnego: „[c]zy za sprzeczne z właściwością (naturą) stosunku prawnego (umowy najmu, zawartej na czas określony), a tym samym za nieważne na podstawie art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 k.c., można uznać postanowienie umowne zezwalające jednej stronie stosunku prawnego na czasowe powstrzymanie się z własnym świadczeniem i zachowanie prawa do świadczenia wzajemnego, z uwagi na nienależyte wykonanie zobowiązania przez drugą stronę stosunku prawnego, do czasu wywiązania się przez tę stronę ze swojego zobowiązania umownego?”.

Strony zawarły na okres 5 lat umowę najmu wózka widłowego, w której postanowiły, że w przypadku istotnego naruszenia warunków umowy wynajmujący ma prawo, nie rozwiązując umowy, zablokować lub czasowo odebrać urządzenie do czasu usunięcia naruszenia, przy czym za ten okres nie traci on prawa do naliczania opłaty za najem. Umowa ta przyznawała każdej ze stron prawo do rozwiązania umowy bez wypowiedzenia ze skutkiem natychmiastowym w razie istotnego naruszenia warunków umowy przez drugą stronę, a za istotne naruszenie warunków umowy przez najemcę w umowie uznano opóźnienie płatności należności wynikających z umowy przez okres 30 dni od terminu ich płatności. Najemca opóźniał się z płatnością należności za dwie faktury, przy czym w obu przypadkach zaległość przekraczała 30 dni. Wynajmujący odebrał więc przedmiot najmu, zaznaczając – w wiadomościach wysłanych przed i po jego odebraniu – że zostanie on zwrócony pod warunkiem uregulowania zaległych należności. Po odebraniu rzeczy pełnomocnik najemcy poinformował przedstawicieli wynajmującego, że uważa umowę najmu za zerwaną. Jednakże w okresie od stycznia 2013 r. do marca 2014 r. wynajmujący nadal wystawiał faktury VAT z tytułu czynszu najmu, a najemca podtrzymywał swoje stanowisko co do zakończenia umowy.

Oddalając w znacznej części powództwo, Sąd Rejonowy przyjął, że wspomniane postanowienie umowy dotyczące odebrania rzeczy i zachowania

<sup>82</sup> Biul.SN 2018, nr 1, poz. 7; OSNC 2018, nr 10, poz. 98.



prawa do czynszu było w istocie niedopuszczalną karą umowną zastrzeżoną na wypadek niewykonywania zobowiązania pieniężnego i jako takie było nieważne. Niezależnie od tego zwrócił uwagę, że nieważność postanowienia wynikała z jego sprzeczności z ustawową regulacją umowy najmu, zgodnie z którą czynsz stanowi ekwiwalent za używanie rzeczy. Sąd Okręgowy powziął poważne wątpliwości co do skuteczności powyższego postanowienia.

Wstępne rozważania uzasadnienia uchwały SN poświęcił wyjaśnieniu konstytucyjnych podstaw zasady swobody umów<sup>83</sup>. Podkreślił, że wyrażona w art. 353<sup>1</sup> k.c. i odnosząca się do kształtowania więzi prawnej skutecznej między stronami zasada swobody umów, gwarantowana konstytucyjnie w zakresie, w jakim stanowi przejaw i służy realizacji wolności człowieka (art. 31 Konstytucji), wolności działalności gospodarczej (art. 20 i 22 Konstytucji) lub innych, szczegółowych wolności i praw<sup>84</sup>, nie ma charakteru absolutnego<sup>85</sup>. Zauważył, że umowa, której bezpośrednie skutki prawne mają kształtować wyłącznie położenie prawne jej stron, może godzić w interes publiczny lub prywatny w stopniu, który wyklucza jej respektowanie i zabezpieczanie przymusem państwowym. Odwołując się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego dodał, że ochrony tej mogą wymagać również interesy jednej ze stron umowy, ponieważ – wbrew pierwotnym, liberalnym założeniom leżącym u podstaw zasady swobody umów – sam mechanizm umowy nie zawsze zapewnia ich należyte poszanowanie<sup>86</sup>.

Sąd podkreślił, że ustawodawca, wskazując w art. 353<sup>1</sup> k.c. granice swobody umów, odwołał się do trzech ogólnych kryteriów: ustawy, zasad współżycia społecznego i właściwości (natury) stosunku. Scharakteryzował dwa pierwsze kryteria, po czym zajął się trzecim z nich – właściwością (naturą) stosunku, które jest przedmiotem największych kontrowersji<sup>87</sup>. Sąd zauważył, że zgodnie z przeważającym poglądem nie odsyła ono – jak zasady współżycia społecznego – poza system prawa stanowionego (np. do prawa natury), lecz nakazuje respektować pewne wiążące założenia ustawowe dotyczące kształtu (wzorca, cech charakterystycznych) stosunku obligacyjnego, które mogą dotyczyć nie

<sup>83</sup> Szerzej zob. J. Podkowik, *Wolność umów i jej ograniczanie w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2015.

<sup>84</sup> Por. zwłaszcza wyroki TK z dnia 29 kwietnia 2003 r., SK 24/02, OTK-A 2003, nr 4, poz. 33; z dnia 13 września 2005 r., K 38/04, OTK-A 2005, nr 8, poz. 92; z dnia 24 stycznia 2006 r., SK 40/04, OTK-A 2006, nr 1, poz. 5; z dnia 27 listopada 2006 r., K 47/04, OTK-A 2006, nr 10, poz. 153.

<sup>85</sup> Tak też późniejszy wyrok SN z dnia 6 września 2018 r., V CSK 440/17, niepubl.

<sup>86</sup> Por. wyrok TK z dnia 13 września 2005 r., K 38/04.

<sup>87</sup> Zob. np. P. Machnikowski, *Swoboda umów według art. 3531 KC. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005, s. 330–351; R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych. Art. 353<sup>1</sup> K.C.*, Kraków 2015, s. 279–390.

tylko stosunku zobowiązaniowego w ogólności, ale także pewnej kategorii zobowiązań<sup>88</sup> albo określonego typu stosunku obligacyjnego<sup>89</sup>.

Z dotychczasowego orzecznictwa Sąd wywiódł, że jednym z czynników odgrywających istotną rolę w ramach stosowania kryterium właściwości (natury) stosunku jest sens gospodarczy umowy, identyfikowany w następstwie określenia przez strony świadczeń podstawowych. Wychodzi się bowiem z założenia, że pozostałe postanowienia powinny być – i zwykle są – podporządkowane realizacji obowiązków głównych, stanowiąc z nimi spójną całość. Jeżeli jest inaczej, tzn. postanowienie dodatkowe podważa – w całości albo w istotnej części – sens społeczno-gospodarczy umowy, umowa jawi się jako wewnętrznie sprzeczna. Zazwyczaj nie jest to wynikiem obustronnego przeoczenia, lecz rezultatem świadomych zabiegów jednej ze stron – przeważnie silniejszej (np. lepiej poinformowanej, sprytniejszej lub mogącej swobodniej zrezygnować z zawarcia umowy) – która niejako okrężną drogą dąży do nadzwyczajnego zabezpieczenia swych interesów. W każdym razie sprzeczność ta podlega eliminacji z odwołaniem do kryterium właściwości (natury) stosunku prawnego. Bezpośrednią płaszczyzną kontroli jest tu wewnętrzna spójność umowy, a jej pośrednim skutkiem – częstokroć zapobieżenie rażąco niekorzystnemu dla jednej ze stron ukształtowaniu umowy, czemu służy także stosowanie klauzuli zasad współżycia społecznego. Kontrola pod kątem zgodności z właściwością (naturą) stosunku ma jednak charakter bardziej zobiektywizowany niż bezpośrednia ochrona tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej, co wyraża się także w tym, że nie zależy od elementów podmiotowych związanych z okolicznościami konkretnego przypadku, takich jak możliwość postawienia zarzutu jednej ze stron (np. nadużycia silniejszej pozycji kontraktowej albo niedołożenia należytej staranności), a ponadto nie dotyczy samych postanowień określających świadczenia główne i relacje wartości między nimi. W omawianym zakresie rola kryterium właściwości (natury) stosunku jest szczególnie istotna poza obszarem stosunków konsumenckich, podlegających kontroli przewidzianej w art. 385<sup>1</sup> i n. k.c.

Te rozważania posłużyły Sądowi do oceny zakwestionowanego postanowienia umowy najmu. Sąd scharakteryzował najem jako klasyczny przykład umowy wzajemnej, w której każda ze stron zobowiązuje się do świadczenia tylko dlatego, że do świadczenia zobowiązuje się także druga strona, a tym

<sup>88</sup> Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 22 maja 1991 r., III CZP 15/91, OSNC 1992, nr 1, poz. 1 oraz wyroki SN z dnia 15 listopada 2002 r., V CKN 1374/00, OSNC 2004, nr 3, poz. 45; z dnia 8 października 2004 r., V CK 670/03, OSNC 2005, nr 9, poz. 162; z dnia 23 czerwca 2005 r., II CK 739/04, niepubl.; z dnia 5 października 2005 r., II CK 122/05, niepubl.; z dnia 8 lutego 2007 r., I CSK 420/06, niepubl., i z dnia 21 marca 2013 r., III CSK 223/12, niepubl.

<sup>89</sup> Por. wyroki SN z dnia 8 grudnia 2005 r., II CK 297/05, niepubl.; z dnia 15 grudnia 2005 r., V CK 425/05, niepubl.; z dnia 20 grudnia 2005 r., V CK 295/05, niepubl. i postanowienie SN z dnia 9 listopada 2006 r., IV CSK 216/06, niepubl.

samym uzyskanie prawa do świadczenia wzajemnego jest kauzą (przyczyną prawną) zobowiązania się każdej ze stron. W umowie najmu oddanie rzeczy do używania przez wynajmującego ma być odpowiednikiem zapłaty czynszu przez najemcę (art. 487 § 2 k.c.). W świetle powyższego Sąd uznał, że kwestionowane postanowienie podważa tak ujętą zależność między świadczeniami, przyznaje bowiem wynajmującemu prawo pozbawienia najemcy możliwości korzystania z rzeczy, z zachowaniem prawa do czynszu. Wynajmujący może zatem czerpać pełny czynsz, choć jego rzecz nie jest eksploatowana, w związku z czym nie ulega zużyciu i nie musi być naprawiana. Sąd podkreślił, że oceny tej nie zmienia twierdzenie wynajmującego, iż świadczy on gotowość do ponownego oddania rzeczy najętej do używania, nie jest to bowiem gotowość bezwarunkowa. Sąd uznał tę sytuację za odmienną od uregulowanej dawniej w art. 385 § 1 kodeksu zobowiązań, który przewidywał, że: „Gdy najemca z własnej winy albo z przyczyn, dotyczących jego osoby, nie może używać rzeczy najętej lub może jej używać tylko w ograniczonym zakresie, obowiązany jest mimo to płacić czynsz, jeżeli wynajmujący gotów był mu wydać albo pozostawić rzecz w stanie zdatnym do umówionego używania” (rozwiązanie to jest w doktrynie uznawane za aktualne także pod rządem kodeksu cywilnego, a jego odpowiednikiem jest art. 709<sup>3</sup> k.c.). Podstawowa różnica polega na tym, że gotowość wynajmującego jest warunkowa, uzależniona od zapłaty zaległych należności. Nie jest to zatem pełna gotowość do świadczenia, której wykorzystanie leży w całkowicie swobodnej dyspozycji najemcy i która może być zrównana z samym świadczeniem oraz traktowana jako ekwiwalent czynszu. Chodzi tu w gruncie rzeczy o wstrzymanie się przez wynajmującego ze spełnieniem świadczenia, które sprawia, że czynsz za ten okres nie może być postrzegany jako ekwiwalent jego świadczenia.

W uchwale wyjaśniono także, że nie można przyjąć, iż chodzi o odszkodowanie mające kompensować brak możliwości pobierania czynszu z przyczyn, za które najemca odpowiada. Utrata przez wynajmującego podstawy do żądania czynszu nie jest tu bowiem zwykłym następstwem nienależytego (nieterminowego) wykonania zobowiązania przez najemcę – na zasadach ogólnych jest on zobowiązany jedynie do zapłaty odsetek za opóźnienie – lecz następstwem decyzji samego wynajmującego, który zamiast wstrzymać się ze spełnieniem świadczenia mógł wszak pozostawić rzecz w używaniu najemcy i dochodzić od niego wykonania zobowiązania oraz odsetek za opóźnienie. Niezależnie od tego Sąd zauważył, że zasadniczo wysokość odszkodowania nie może przekraczać wysokości szkody, a w rezultacie szkodę wynajmującego należałoby pomniejszyć o to, co skutkiem nieużywania jego rzeczy przez najemcę zaoszczędził lub uzyskał przez inne jej użycie (por. art. 385 § 2 k.z.

i art. 709<sup>15</sup> k.c.). Umowa zawarta przez strony nie przewiduje tego rodzaju pomniejszenia „czynszu”, a zastrzeżenie ryczałtu odszkodowawczego na wypadek niewykonania (nienależytego wykonania) zobowiązania pieniężnego jest niedozwolone (art. 483 § 1 k.c.).

Sąd ocenił ponadto, że przedmiotowe postanowienie jest bardzo niekorzystne dla najemcy, który popadł w trudności płatnicze. W razie bowiem opóźnienia w płatności czynszu byłby on narażony nie tylko na konieczność zapłaty odsetek czy też ryzyko wypowiedzenia umowy, ale także na pozbawienie możliwości korzystania z rzeczy, co mogłoby pogłębiać jego trudności gospodarcze i finansowe. Trudno zaś zaakceptować sytuację, w której najemca, znajdujący się w trudnościach finansowych i z tego względu zalegający z zapłatą czynszu, zostaje pozbawiony możliwości korzystania z rzeczy, a zarazem pozostaje zobowiązany do zapłaty czynszu do końca oznaczonego czasu trwania umowy, a więc potencjalnie przez wiele lat i nie ma – inaczej niż wynajmujący – żadnej możliwości uwolnienia się od tej sytuacji.

W rezultacie Sąd uznał, że przedmiotowe postanowienie jest sprzeczne z naturą stosunku najmu jako stosunku z umowy wzajemnej, w którym świadczenia stron mają być swoimi odpowiednikami. Uwzględniono przy tym, że całokształt umowy oraz jej obustronnie profesjonalny i czysto merkantylny charakter nie stwarzał żadnych podstaw, by przyjąć, że przez zastrzeżenie tego postanowienia strony zmierzały do zawarcia umowy o innym celu gospodarczym, obejmującej – choćby tylko ubocznie – nieodpłatne przysporzenie na rzecz „wynajmującego”<sup>90</sup>.

Omówiona uchwała określa granice swobody kontraktowania w umowach najmu w zakresie możliwości zastrzegania prawa do czynszu mimo odebrania najemcy przedmiotu najmu przez wynajmującego na skutek opóźnienia w płatności. Zawiera także szereg ogólniejszych uwag dotyczących kryterium właściwości (natury) stosunku prawnego jako jednego z ograniczeń swobody kontraktowania w umowie nazwanej.

## **9. Status najemcy osoby korzystającej z lokalu mieszkalnego na podstawie umowy użyczenia**

W uchwale z dnia 15 listopada 2018 r., III CZP 49/18<sup>91</sup>, Sąd Najwyższy, rozstrzygając zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy, orzekł, że osoba korzystająca z lokalu mieszkalnego na podstawie umowy użyczenia, zawartej z najemcą lokalu bez zgody wynajmującego wymaganej w art. 688<sup>2</sup>

<sup>90</sup> Por. wyroki SN z dnia 8 października 2004 r., V CK 670/03, OSNC 2005, nr 9, poz. 162; z dnia 23 czerwca 2005 r., II CK 739/04, niepubl.; z dnia 5 października 2005 r., II CK 122/05, niepubl.

<sup>91</sup> Biul.SN 2018, nr 11, poz. 7.

k.c., jest lokatorem w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1234, ze zm.; dalej jako: u.p.l.).

W przedmiotowej sprawie pozwani wywodzili swój tytuł prawny do lokalu z umowy użyczenia zawartej z najemcą bez zgody powodowej gminy, do której należał lokal. Sąd Rejonowy nakazał pozwanym opróżnienie lokalu i wydanie go powódce oraz ustalił, że pozwanym przysługuje prawo do lokalu socjalnego. Ocenił, że umowa użyczenia była ważna, lecz zakończyła się jednocześnie z umową najmu, wobec czego pozwani nie dysponują własnym prawem do lokalu, skutecznym w stosunku do powódki. Są jednak lokatorami w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 1 u.p.l. i przysługuje im uprawnienie do otrzymania lokalu socjalnego. Powódka w apelacji zakwestionowała przypisanie pozwanym statusu lokatorów i prawa do lokalu socjalnego. Sądowi Okręgowemu poważne wątpliwości nasunęły się w toku interpretacji postanowień art. 688<sup>2</sup> k.c. oraz art. 2 ust. 1 pkt. 1 i 2 u.p.l. Dotyczą one problemu, czy osoby, które zajmują lokal mieszkalny na podstawie umowy użyczenia zawartej z jego najemcą bez zgody wynajmującego, mają do tego lokalu „inny tytuł prawny” w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 1 u.p.l., dający im status lokatora, skoro w takim wypadku ów najemca, od którego pochodzi tytuł, byłby właścicielem w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 u.p.l., co – zdaniem Sądu pytającego – jest sprzeczne z celem tego unormowania.

Przepis art. 2 ust. 1 pkt 1 u.p.l. definiuje pojęcie lokatora na potrzeby tej ustawy, uznając, że taki status ma najemca lokalu lub osoba używająca lokal na podstawie innego tytułu prawnego niż prawo własności. Przepis art. 14 u.p.l., jakkolwiek nie posługuje się terminem „lokator” ani „były lokator”, lecz stanowi o uprawnieniu bądź braku uprawnienia do otrzymania lokalu socjalnego przez osoby, których dotyczy nakaz opróżnienia lokalu, jest w orzecznictwie jednolicie interpretowany jako odnoszący się do ochrony mieszkaniowej przysługującej osobom, które zajmowały lokal mieszkalny jako lokatorzy, a następnie utraciły ten status, czego konsekwencją stało się wytoczenie przeciwko nim sprawy o opróżnienie lokalu<sup>92</sup>. W uchwale podkreślono, że przepisy art. 14 i 15 oraz częściowo art. 24 u.p.l. mają przesłanie ochronne i stanowią realizację przewidzianych w art. 75 ust. 1 Konstytucji praw socjalnych obywateli, przeciwdziałając bezdomności.

<sup>92</sup> Por. uchwały SN z dnia 27 czerwca 2001 r., III CZP 28/01, OSNC 2002, nr 2, poz. 17, i III CZP 35/01, OSNC 2001, nr 12, poz. 173 oraz z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 66/01, OSNC 2002, nr 9, poz. 109, z glosą: P. Sokal, Glosa do uchwały SN z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 66/01, Przegląd Prawa Egzekucyjnego 2003, nr 4-5, s. 71.

Sąd Najwyższy przytoczył obszerne orzecznictwo dotyczące wykładni art. 2 ust. 1 pkt 1 u.p.l., z którego wynika, że zakres pojęcia lokatora jest szeroki i liberalny. Obejmuje nie tylko osoby wywodzące swoje prawa do lokalu wprost od jego właściciela, lecz także te, które uzyskały prawo do korzystania z lokalu od jego najemcy lub innego uprawnionego do dysponowania nim. W uchwale z dnia 4 października 2002 r., III CZP 60/02<sup>93</sup>, Sąd wskazał, że status lokatora wynikający z innego tytułu prawnego niż najem przysługuje osobom korzystającym z lokalu na podstawie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu. W uchwale z dnia 23 września 2004 r., III CZP 50/04<sup>94</sup>, i w wyroku z dnia 26 lipca 2004 r., V CA 1/04, potwierdzono taki status uprawnionego z tytułu spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. W wyrokach z dnia 22 kwietnia 2005 r., II CK 655/04<sup>95</sup>, i z dnia 24 października 2002 r., I CKN 1074/00<sup>96</sup>, za lokatora uznano osobę biorącą lokal w użyczenie na podstawie umowy z jego właścicielem. W uchwale z dnia 23 lipca 2004 r., III CZP 31/04<sup>97</sup>, za lokatora uznany został podnajemca. Za lokatora uważany jest także członek rodziny właściciela lokalu (np. uchwała z dnia 21 grudnia 2010 r., III CZP 109/10)<sup>98</sup>. Natomiast przymiotu lokatora Sąd Najwyższy nie stwierdził w wypadku osób, które nigdy nie dysponowały tytułem prawnym do zajmowanego lokalu, w szczególności zaś osób, które objęły go samowolnie<sup>99</sup>.

Sąd rozważył następnie, czy na ocenę statusu osoby biorącej lokal mieszkalny w użyczenie od jego najemcy wpływa dochowanie przez strony umowy użyczenia obowiązku uzyskania na jej zawarcie zgody właściciela, wymaganej przez art. 688<sup>2</sup> k.c., zbędnej jedynie w wypadku zawierania umowy podnajmu lub nieodpłatnego użyczenia z osobą, względem której najemca jest obciążony obowiązkiem alimentacyjnym<sup>100</sup>. Sąd wskazał bowiem, że odpowiedź twierdząca lub przecząca uzależniona będzie od tego, czy nieuzyskanie zgody powoduje nieważność bądź nieskuteczność umowy użyczenia, wówczas bo-

<sup>93</sup> OSNC 2003, nr 9, poz. 118.

<sup>94</sup> OSNC 2005, nr 9, poz. 154.

<sup>95</sup> Monitor Prawniczy 2005, nr 10, s. 479.

<sup>96</sup> Niepubl.

<sup>97</sup> OSNC 2005, nr 7–8, poz. 123.

<sup>98</sup> OSNC 2011, nr 9, poz. 94.

<sup>99</sup> Por. m.in. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 maja 2005 r., III CZP 6/05, OSNC 2006, nr 1, poz. 1; uchwały SN dnia 27 czerwca 2001 r., III CZP 28/01, OSNC 2002, nr 2, poz. 17; z dnia 27 czerwca 2001 r., III CZP 35/01, OSNC 2001, nr 12, poz. 173; z dnia 4 października 2002 r., III CZP 60/02, OSNC 2003, nr 9, poz. 118; z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 66/01, OSNC 2002, nr 9, poz. 109; z dnia 13 czerwca 2003 r., III CZP 36/03, OSNC 2004, nr 4, poz. 52, i III CZP 40/03, OSNC 2004, nr 6, poz. 89; z dnia 23 września 2004 r., III CZP 50/04, OSNC 2005, nr 9, poz. 154; wyroki SN z dnia 22 kwietnia 2005 r., II CK 655/04, Monitor Polski 2005, nr 10, poz. 479; z dnia 21 marca 2006 r., V CSK 185/05, OSNC 2006, nr 12, poz. 208, z głosem: A. Sylwestrzak, *Rodzinnoprawny tytuł do korzystania z lokalu przez małżonka a status lokatora*. Głos do wyroku SN z dnia 21 marca 2006 r., V CSK 185/05, Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa 2007, nr 2, s. 91–98; wyrok SN z dnia 14 lutego 2008 r., II CSK 484/07, niepubl.

<sup>100</sup> Zob. też postanowienie SN z dnia 22 marca 2017 r., III CZP 64/16, niepubl.

wiem biorący w użyczenie w rzeczywistości nie dysponowałby innym tytułem prawnym upoważniającym do używania lokalu. Sąd opowiedział się za przeważającym stanowiskiem doktryny<sup>101</sup>, że niedopełnienie tego obowiązku nie rzutuje na moc wiążącą umowy. Jedyłą sankcją jest przewidziane w art. 11 ust. 2 pkt 3 u.p.l., przyznane i pozostawione decyzji wynajmującego, uprawnienie do wypowiedzenia stosunku najmu lokatorowi, który uchybił art. 688<sup>2</sup> k.c. Sąd oparł się na językowej i celowościowej wykładni tego przepisu, która zmierza do elastycznego wyważenia interesów i uprawnień wszystkich zainteresowanych podmiotów. Skorzystanie z uprawnienia przewidzianego w art. 11 ust. 2 pkt 3 u.p.l. wygasi jednocześnie stosunek pochodny pomiędzy najemcą a podnajemcą lub biorącym rzecz w użyczenie.

Ostatnim zastrzeżeniem, jakie podniósł Sąd Okręgowy, była sprzeczność z celem art. 2 ust. 1 pkt 2 u.p.l. konstrukcji, która umożliwiałaby najemcy uzyskanie statusu właściciela w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 u.p.l., do czego doszłoby – jego zdaniem – przez przyznanie najemcy będącemu lokatorem uprawnienia do ustanowienia na rzecz osoby trzeciej pochodnego prawa do lokalu, nadającego także jej status lokatora. Sąd Najwyższy uznał, że sprzeczność taka nie zachodzi. Uzasadził to w ten sposób, że art. 2 ust. 1 pkt 2 u.p.l. wprowadza autonomiczną definicję właściciela, przewidzianą na potrzeby tej ustawy. W definicji tej kładzie się nacisk na charakter więzi prawnej, która wyznacza status właściciela i status lokatora. Jest nią stosunek prawny uprawniający do używania lokalu. Jeśli więc – jak w niniejszej sprawie – nawiązane zostały dwa stosunki obligacyjne dotyczące tego samego lokalu ułożone piętrowo, to w pierwszym stosunku właścicielem w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 2 u.p.l. jest powodowa gmina, a lokatorem najemca, natomiast w pochodnym stosunku prawnym – umowie użyczenia – powyższy najemca występuje jako właściciel, według nomenklatury tego przepisu, a pozwani – jako lokatorzy. Sąd wyjaśnił, że nomenklatura ta – przez użycie w zupełnie innym znaczeniu terminu odczytywanego intuicyjnie jako zastrzeżony dla właściciela prawnorzecowego – może budzić opór, jednak odczytana w kontekście słownika u.p.l. ma uprościć rozróżnienie tego, kto ustanawia prawo do lokalu, od tego, komu to prawo zostaje przyznane, i zapobiec konieczności posługiwania się skomplikowaną terminologią właściwą dla różnych możliwych konstrukcji prawnych, które mogą być wykorzystane do tego celu.

Uchwała kontynuuje linię orzecznictwa, która opowiada się za szeroką wykładnią pojęcia lokatora w u.p.l., wzmacniając ochronę osób, które korzystały z lokalu mieszkalnego na podstawie ważnego tytułu prawnego, niezależnie od tego, od kogo ten tytuł wywodziły.

<sup>101</sup> Zob. P. Nazaruk, *Komentarz do art. 688(2) Kodeksu cywilnego*, pkt 2, LEX 2014.



## 10. Umowy agencyjne

Kilka orzeczeń wydanych przez Sąd Najwyższy w 2018 r. dotyczyło umów agencyjnych, m.in. prowizji *del credere* (art. 761<sup>7</sup> k.c.) i świadczenia wyrównawczego (art. 764<sup>3-5</sup> k.c.).

W wyroku z dnia 15 lutego 2018 r., I CSK 487/17<sup>102</sup>, Sąd Najwyższy rozważał kwestię, czy agent może przyjąć odpowiedzialność za wykonanie umowy przez klienta w uzgodnionym zakresie bez odrębnego wynagrodzenia (prowizja *del credere*), a strony mogą z pominięciem regulacji art. 761<sup>7</sup> k.c. obarczyć agenta odpowiedzialnością za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez klienta. Sąd uznał, że zaciągnięcie przez agenta zobowiązania *del credere* bez odrębnego wynagrodzenia jest nieważne (art. 761<sup>7</sup> § 1 w zw. z art. 58 § 1 i 3 k.c.).

Strony uzgodniły, że w przypadku, gdy korzystający będzie opóźniał się z płatnością jednej z trzech pierwszych rat więcej niż 60 dni, powódka ma prawo żądać zwrotu wypłaconej z tytułu danej umowy prowizji. Regulacja ta prowadzi do obarczenia agenta odpowiedzialnością na zasadzie ryzyka za nienależyte wykonanie zobowiązania przez klienta umowy leasingowej, do wysokości wypłaconego agentowi za pośrednictwo w zawarciu tej umowy wynagrodzenia prowizyjnego. Sąd ocenił, że badane postanowienie umowne jest nieważne zarówno z perspektywy odpowiedzialności *del credere* (art. 761<sup>1</sup> § 1 k.c.), odpłatnego charakteru umowy agencyjnej (art. 758 § 1 k.c.), jak i możliwości pozbawienia agenta prawa do wynagrodzenia jedynie w ściśle określonych przypadkach (art. 761<sup>4</sup> k.c.). Jest ono sprzeczne z mającym w tym zakresie charakter *ius cogens* art. 761<sup>7</sup> § 1 k.c., który pozwala obciążyć agenta odpowiedzialnością za wykonanie zobowiązania przez klienta w uzgodnionym zakresie jedynie za dodatkowym wynagrodzeniem. Celem tego przepisu jest zabezpieczenie agenta przed ponoszeniem nieograniczonej odpowiedzialności za wykonanie wszystkich umów zawieranych przez dającego zlecenie z klientami w czasie trwania stosunku agencji oraz przed przerwaniem na niego, bez ekwiwalentu, ryzyka niewykonania zobowiązania przez klienta. W tym kontekście nie można pomijać dysproporcji między pozycją ekonomiczną agentów a możliwościami dających zlecenie, co skutkuje tendencją do przerzucania kosztów prowadzonej przez nich działalności gospodarczej na agentów.

Sąd zauważył, że odpowiedzialność *del credere* agenta i należna z tego tytułu prowizja nie została uregulowana w dyrektywie 86/653 z dnia 18 grudnia 1986 r. w sprawie koordynacji ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do przedstawicieli handlowych działających na własny ra-

<sup>102</sup> OSNC 2019, nr 1, poz. 9.

chunek (Dz. U. UE L 383 z dnia 31 grudnia 1986 r., s. 17; dalej jako: dyrektywa 86/653), a rozstrzygnięcie tego zagadnienia zostało pozostawione ustawodawcy krajowemu<sup>103</sup>. Funkcją zobowiązania *del credere* jest zabezpieczenie interesów gospodarczych dającego zlecenie, przez nałożenie na agenta dodatkowej odpowiedzialności w celu skłonienia go do podejmowania szczególnych zabiegów mających doprowadzić do wykonania zobowiązania przez klienta. Wolą ustawodawcy było, na wzór ustawodawstw innych państw członkowskich Unii, uznanie odpłatności za element przedmiotowo istotny zobowiązania *del credere*, a w konsekwencji uzależnienie przyjęcia przez agenta odpowiedzialności za wykonanie zobowiązania przez klienta od dodatkowego wynagrodzenia.

Sąd zajął stanowisko, że z treści art. 761<sup>7</sup> k.c. nie wynika, aby przepis ten miał w zakresie odpłatności zobowiązania *del credere* charakter dyspozytywny. Sformułowanie „można zastrzec” odnosi się do możliwości zaciągnięcia zobowiązania *del credere*, a nie jego odpłatnego lub nieodpłatnego charakteru. „W uzgodnionym zakresie” dotyczy zakresu odpowiedzialności agenta za wykonanie zobowiązania za klienta, a nie uzgodnień w kwestii nieodpłatnego lub odpłatnego charakteru zobowiązania *del credere*. Z kolei sformułowanie „jeżeli umowa nie stanowi inaczej” dotyczy możliwości przyjęcia na siebie przez agenta odpowiedzialności za wykonanie zobowiązania przez klienta w sposób odmienny niż odpowiedzialność za to, że klient spełni świadczenie. W konsekwencji niedopuszczalne jest zaciągnięcie przez agenta zobowiązania dotyczącego spełnienia świadczenia przez klienta bez dodatkowego wynagrodzenia.

Sąd zauważył, że konstrukcja odpowiedzialności *del credere* jest sporna, zobowiązanie agenta ma jednak charakter zabezpieczający, a jego istotą jest przyjęcie odpowiedzialności za cudzy dług. W doktrynie przyjmuje się, że strony mogą nadać jej charakter gwarancji w ścisłym znaczeniu, poręczeniowy (art. 876–887 k.c.) lub umowy o świadczenie przez osobę trzecią (art. 391 k.c.). Odpowiedzialność agenta będzie się jednak każdorazowo aktualizować w razie gdy klient (osoba trzecia) nie wykona zobowiązania lub nienależycie wykona zobowiązanie wywołując szkodę. Przeważa pogląd, który należy podzielić, że kwestię tę należy oceniać *in casu*, to strony bowiem nadają ostateczny kształt klauzuli *del credere* i decydują o jej charakterze prawnym (art. 65 § 2 k.c.). Rozstrzygnięcia zatem każdorazowo wymaga, czy zamiarem stron było stworzenie konstrukcji prawnej zapewniającej dającemu zlecenie otrzymania świadczenia, do którego zobowiązał się klient, na wypadek, gdyby

<sup>103</sup> Zob. szerzej m.in. E. Rott-Pietrzyk, *Zobowiązanie del credere w umowie agencyjnej*, Rejent 1998, nr 11, s. 90–111; E. Rott-Pietrzyk, *Agent handlowy – regulacje polskie i europejskie*, Warszawa 2006, s. 346–353; E. Rott-Pietrzyk, *Umowa agencyjna po nowelizacji (art. 758–764<sup>9</sup> k.c.)*, Komentarz, Warszawa 2001, s. 170–182; T. Wiśniewski, *Umowa agencyjna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 2001, s. 74–81; K. Włodarska, *Umowa agencyjna*, Warszawa 2008, s. 137–156.

dłużnik świadczenia nie wykonał, czy też chodziło o klauzulę gwarancyjną polegającą na przyrzeczeniu agenta, że pokryje dającemu zlecenie w całości lub w części szkodę poniesioną wskutek niewywiązania się przez klienta ze swojego zobowiązania, czy też o zwiększenie staranności agenta w doborze klientów, przez określenie wartości, która określa górną granicę jego odpowiedzialności określoną procentowo w stosunku do niespełnionego świadczenia lub kwoty prowizji. Z możliwości posłużenia się przez strony różnymi konstrukcjami prawnymi przy określaniu odpowiedzialności agenta za zobowiązanie klienta, wbrew zarzutom skargi, nie wynika jednak dopuszczalność nieodpłatnego przyjęcia przez agenta takiej odpowiedzialności.

W doktrynie i orzecznictwie przeważa stanowisko, że jeśli strony umowy agencyjnej nie postanowiły inaczej, zobowiązanie *del credere* ma charakter nieakcesoryjnego zobowiązania gwarancyjnego, sprowadzając się do odpowiedzialności za szkodę wywołaną przez osobę trzecią (art. 391 k.c.)<sup>104</sup>. Niezależnie jednak od charakteru tego zobowiązania, agent uzyskuje nie tylko dodatkowe wynagrodzenie za przyjęcie na siebie odpowiedzialności za wykonanie zobowiązania przez klienta, ale dodatkowo dysponuje roszczeniem regresowym w stosunku do klienta, w takim zakresie w jakim spełnił za niego świadczenie. Roszczenie to służy odpowiednio na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu lub wstąpieniu w prawa wierzyciela wobec spłaty cudzego długu, za który agent był osobiście odpowiedzialny (art. 518 § 1 pkt 1 k.c.).

Sąd uznał, że brak jest przeciwwskazań, aby strony w umowie rozszerzyły odpowiedzialność agenta także za nienależyte wykonanie zobowiązania przez klienta, w tym za nieterminowe regulowanie należności<sup>105</sup>. Jeżeli woli stron nie można odtworzyć przez stosowanie dyrektyw z art. 65 k.c., agent odpowiada za to, że klient spełni świadczenie (art. 761<sup>7</sup> k.c.).

Postanowienia mniej korzystne dla agenta są nieważne. Strony, wbrew tej regulacji, poszerzyły katalog okoliczności pozbawiających agenta prawa do wynagrodzenia ustalając, że prowizja podlega zwrotowi w razie opóźnienia klienta z zapłatą jednej z trzech pierwszych rat, a zatem uzależniły zwrot prowizji od nienależytego wykonania umowy przez klienta, co było niedopuszczalne.

Sąd wskazał także, że nie ma wątpliwości, iż niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika (osobę trzecią) jako zdarzenie przysze i niepewne mogło stanowić warunek rozwiązujący<sup>106</sup>. Nie zmienia to jed-

<sup>104</sup> Por. wyrok SN z dnia 18 listopada 2003 r., II CK 195/02, niepubl.

<sup>105</sup> Por. wyrok SN z dnia 30 czerwca 2004 r., IV CK 493/03, niepubl.

<sup>106</sup> Por. m.in. wyroki SN z dnia 17 marca 2011 r., IV CSK 358/10, OSNC 2011, nr 12, poz. 136; z dnia 26 września 2007 r., IV CSK 118/07, OSP 2008, nr 12, poz. 125; z dnia 31 marca 2005 r., V CK 490/04, Izba Cywilna 2006, nr 3, s. 47.

nak faktu, że tego rodzaju konstrukcja umowna pozbawiająca agenta prawa do wynagrodzenia prowizyjnego, jako sprzeczna z art. 761<sup>7</sup> § 1 k.c., art. 761<sup>4</sup> k.c. i art. 758 § 1 k.c. nie mieści się w ramach zasady swobody umów. Użycie bowiem przez strony umowy agencyjnej konstrukcji umownych, których celem jest obejście, niemających charakteru dyspozytywnego, przepisów kodeksu cywilnego o umowie agencyjnej, uruchamia sankcję nieważności (art. 58 § 1 i 3 k.c.). Strony umowy agencyjnej nie mogą tworzyć równoległego do umowy agencyjnej stosunku obligacyjnego nakładającego na agenta odpowiedzialność za wykonanie zobowiązania przez klienta, którego treść stanowiłaby obejście regulacji kodeksowej dotyczącej zobowiązania *del credere*.

W wyroku z dnia 31 stycznia 2018 r., I CSK 251/17<sup>107</sup>, Sąd Najwyższy uznał, że w umowie agencyjnej (art. 768 k.c.) agent może przyjąć na siebie dodatkowy obowiązek sprawdzania wypłacalności potencjalnych kontrahentów zlecającego i odpowiadać na należyte wykonanie tego obowiązku na zasadach ogólnych (art. 471 k.c.). Sąd poddał ocenie w świetle art. 761<sup>7</sup> k.c. klauzulę, która uprawniała dającego zlecenie do „rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym” umowy agencyjnej oraz do obciążenia agenta „kosztami i zobowiązaniami finansowymi wynikającymi z niewypłacalności kontrahenta”. Sąd Najwyższy przyjął, że prawidłowa interpretacja rozważanej klauzuli wymaga uwzględnienia innego postanowienia łączącej strony umowy agencyjnej, w którym to postanowieniu zastrzeżono po stronie agenta m.in. obowiązek „sprawdzania wypłacalności potencjalnych kontrahentów”. Klauzula ta nakładała obowiązek „odpowiedniej selekcji przyszłych kontrahentów zlecającego z punktu widzenia ich możliwości wykonywania zawartych umów (ich możliwości płatniczych)”. Sąd uznał, że pierwsza z tych klauzul nie kreowała „nowego, oryginalnego jurydycznie obowiązku agenta”, lecz skorelowaną z obowiązkiem wynikającym z drugiej klauzuli powinność naprawienia szkody poniesionej w „związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez agenta obowiązku sprawdzenia wypłacalności potencjalnych kontrahentów”, czyli „dokonania odpowiedniej selekcji takich kontrahentów”. Sąd Najwyższy odrzucił możliwość traktowania spornej klauzuli jako „samodzielnego, dodatkowego porozumienia o charakterze gwarancyjnym”, a tym samym – możliwość jej konfrontowania z „dodatkowym zobowiązaniem agenta, którego wykonanie związane jest z uzyskaniem prowizji *del credere* (art. 761<sup>7</sup> k.c.)”.

W komentarzu do wyroku I CSK 251/17 uznano<sup>108</sup>, że w ramach wariantów klauzuli *del credere*, na których kształtowanie pozwala stronom umowy agencyjnej art. 761<sup>7</sup> k.c., wymieniany jest w doktrynie wariant mający na celu

<sup>107</sup> Niepubl.

<sup>108</sup> K. Topolewski, *Odpowiedzialność agenta za niewypłacalność klienta a klauzula del credere*. Głosa do wyroku SN z dnia 31 stycznia 2018 r., I CSK 251/17, Przegląd Sądowy 2019, nr 4, s. 108–115.

„zwiększenie staranności agenta w doborze klientów”<sup>109</sup>. Zdaniem komentatora, przyjęcie przez strony umowy agencyjnej wariantu odpowiedzialności *del credere* przybierającego postać odpowiedzialności odszkodowawczej za winę agenta w wyborze klienta wydaje się dopuszczalna, przy czym winę w tym przypadku należy traktować jako przesłankę odpowiedzialności *del credere*, a nie zasadę odpowiedzialności za niewykonanie spoczywającego na agencie obowiązku dokonania odpowiedniego wyboru klienta. Odpowiedzialność *del credere* jest bowiem odpowiedzialnością za osobę trzecią, a nie odpowiedzialnością za własny obowiązek agenta, tym samym przedstawiony wariant klauzuli *del credere* można porównać do odpowiedzialności za osobę trzecią na zasadzie winy w wyborze w reżimie deliktowym (art. 429 k.c.) i kontraktowym (np. art. 738 § 1 k.c.)<sup>110</sup>. W glosie tej negatywnie odniesiono się do uznania przez Sąd skuteczności niespełniających warunków z art. 761<sup>7</sup> k.c. klauzul umownych, które dotyczą odpowiedzialności agenta za wykonanie umowy przez klienta dającego zlecenie albo mogą do takiej odpowiedzialności prowadzić, jak również do braku wypowiedzi Sądu na temat przewidzianej w umowie agencyjnej sankcji dokonania przez agenta nieprawidłowego wyboru klienta, która to sankcja polega na uprawnieniu dającego zlecenia do „rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym umowy agencyjnej”.

W komentarzu zawarte w wyroku w kontekście art. 761<sup>7</sup> k.c. stwierdzenie o „samodzielnym, dodatkowym porozumieniu o charakterze gwarancyjnym” uznano za wsparcie sformułowanego w piśmiennictwie poglądu o „odrębności zobowiązania *del credere*”<sup>111</sup>, czy też samodzielności zobowiązania *del credere* względem „stosunku agencji”, oraz o umowie *del credere*, która wraz z umową agencyjną tworzy kompleks dwóch umów<sup>112</sup>. W piśmiennictwie dopuszcza się zarówno odrębną względem umowy agencyjnej „umowę *del credere*”, a także wariant w którym klauzula *del credere* zostanie wprowadzona do umowy agencyjnej przez umowę zmieniającą (aneks)<sup>113</sup>. Zdaniem komentatora, teza o odrębnej „umowie *del credere*” jest sprzeczna z językową wykładnią art. 761<sup>7</sup> § 1 zdanie pierwsze i trzecie k.c., a klauzula *del credere* jako element treści umowy agencyjnej nie wyklucza możliwości oparcia odpowiedzialności *del credere* na instytucjach mających odrębne uregulowania, takich jak umowa z art. 391 k.c. czy umowa poręczenia, gdyż typ umowy może mieć charakter mieszany.

<sup>109</sup> Zob. E. Rott-Pietrzyk [w:] *System prawa prywatnego*, t. 7, *Zobowiązania – część szczegółowa*, red. J. Rajski, Warszawa 2011, s. 674.

<sup>110</sup> K. Topolewski, *Cywilnoprawne skutki niewykonania umowy agencyjnej*, Lublin 2007, s. 326.

<sup>111</sup> Zob. K. Włodarska, *Umowa agencyjna...*, s. 154.

<sup>112</sup> Zob. P. Miklaszewicz [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 2, *Zobowiązania*, red. K. Osajda, Warszawa 2013, s. 1550 i n.

<sup>113</sup> Zob. T. Wiśniewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania*, t. 2, cz. 2, red. J. Gudowski, Warszawa 2013, s. 697.

W wyroku z dnia 25 maja 2018 r., I CSK 478/17<sup>114</sup>, Sąd uznał, że w ramach umowy agencyjnej mogą zostać powierzone agentowi przez bank nie tylko czynności prawne, ale także czynności faktyczne, łączące się z pośrednictwem w zakresie czynności bankowych. Przepis art. 6a ustawy – Prawo bankowe (dalej jako: u.p.b.), odwołujący się do umowy agencyjnej, pozwala bankowi na korzystanie z *outsourcingu* w ramach umowy agencyjnej o typie przedstawicielstwa, umowy agencyjnej o typie pośrednictwa i umowy agencyjnej o typie mieszanym (zarazem przedstawicielstwa, jak i pośrednictwa). Umowa agencyjna o typie pośrednictwa obejmuje czynności faktyczne. Niemniej odrębną od tego kwestią jest to, że art. 6a u.p.b. nie wyklucza tego, aby umowa między bankiem a jego agentem wykraczała poza przedmiot tego, co obejmuje pośrednictwo w zakresie czynności bankowych. Przykładem jest umowa, która reguluje nie tylko wykonywanie takiego pośrednictwa, ale również działalność organizacyjno-zarządczą, obejmującą prowadzenie placówki bankowej przez agenta. Umowa tego rodzaju kształtuje nie tylko stosunek agencji, ale także stosunek dotyczący prowadzenia placówki bankowej. W ramach takiej umowy trzeba odróżnić spoczywający na dającym zlecenie obowiązek przekazania agentowi dokumentów i informacji potrzebnych do prawidłowego wykonywania przez agenta pośrednictwa (art. 760<sup>2</sup> § 1 k.c.) od wzajemnych praw i obowiązków stron, które związane są z prowadzeniem placówki bankowej, i które strony mogą między sobą swobodnie ukształtować (art. 353<sup>1</sup> k.c.), przewidując również odpłatność za przekazanie przez dającego zlecenie agentowi dokumentów i informacji istotnych dla prowadzenia przez niego placówki. Doprowadziło to Sąd Najwyższy do wniosku, że przyjęta przez Sądy obu instancji kwalifikacja umów łączących skarżącą z pozwanym w ostatecznym wyniku była prawidłowa. Zarzut naruszenia 758 § 1 k.c. w związku z art. 6a u.p.b. jest nietrafny. Powoduje to, że zarzut naruszenia art. 760<sup>2</sup> § 1 k.c., art. 4 ust. 2 dyrektywy 86/653, art. 760<sup>1</sup> k.c., art. 3 ust. 2 pkt c rozporządzenia Komisji (WE) nr 772/2004 z dnia 7 kwietnia 2004 r. w sprawie stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu do kategorii porozumień o transferze technologii (Dz. Urz. UE L 123 z dnia 27 kwietnia 2004, s. 11) w związku z art. 664 § 1, art. 694 i art. 709 k.c. jest również nietrafny, gdyż przekazane powodce jako *know-how* informacje i dokumenty, głównie w postaci podręcznika operacyjnego, nie mogły być rozpatrywane jako dokumenty i informacje, o których mowa w art. 760<sup>2</sup> § 1 k.c. Z tego punktu widzenia wtórne znaczenia ma to, czy chodziło o informacje i dokumenty spełniające kryteria kwalifikacji ich jako *know-how*, w tym w rozumieniu art. 3 ust. 2 pkt c rozporządzenia nr 772/2004, jakkolwiek pozytywna ocena przyjęta w tej kwestii przez Sąd Apelacyjny jest przekonująca. Strony mogły się porozumieć co do tego, że

<sup>114</sup> OSNC 2019, nr 5, poz. 59.



skarżąca, prowadząc placówki bankowe, będzie miała obowiązek korzystać z takich informacji i dokumentów, określonych w umowie jako *know-how*, i będzie uiszczać na rzecz pozwanego określone opłaty z tego tytułu. Skarżąca nie musiała przy tym w relacjach z pozwanym decydować się na model współpracy zakładający, że będzie ona – obok pośrednictwa w zakresie czynności bankowych – prowadzić placówki bankowe, skoro pozwany posługiwał się także takimi agentami, którzy nie prowadzili placówek.

Inną kwestią, do której odniósł się Sąd Najwyższy, było zastrzeżenie w umowie agencyjnej zawartej na czas oznaczony prawa do jej wypowiedzenia z zachowaniem określonego terminu, ale bez określenia w umowie przyczyn tego wypowiedzenia. Sąd przychylił się do poglądu, że zastrzeżenie możliwości wypowiedzenia umowy agencyjnej zawartej na czas oznaczony jest dopuszczalne, ale powinno być połączone z koniecznością wystąpienia szczególnych, wskazanych w umowie okoliczności uzasadniających rozwiązanie umowy. Decydująca jest tu okoliczność, że zawarcie przez strony umowy agencyjnej na czas oznaczony wskazuje w pierwszej kolejności na ich wolę, aby umowę tę charakteryzował określony stopień trwałości i przewidywalności. Temu założeniu odpowiada wymaganie, aby w sytuacji, w której strony postanowią, że mimo zawarcia na czas oznaczony umowa może być wypowiedziana z zachowaniem określonego terminu wypowiedzenia, skuteczność takiego zastrzeżenia zależała od tego, czy określili również przyczyny uzasadniające to wypowiedzenie.

Sąd rozstrzygnął także kwestie związane ze świadczeniem wyrównawczym dla agenta<sup>115</sup>. W świetle art. 764<sup>3</sup> § 1 i 2 k.c., wykładanych w kontekście art. 17 ust. 2 lit. a i b dyrektywy 86/653, wyliczenie wysokości świadczenia wyrównawczego obejmuje ustalenie korzyści czerpanych przez dającego zlecenie z umów z klientami, których pozyskał lub z którymi zwiększył obroty agent, weryfikację wymiaru tych korzyści według względów słuszności w świetle wszystkich okoliczności, w tym utraty prowizji przez agenta z tytułu tych umów, oraz korektę uzyskanej w ten sposób kwoty do poziomu górnej granicy świadczenia wyrównawczego, określonej w art. 764<sup>3</sup> § 3 k.c.<sup>116</sup> Sądy mają – w ustalonych w ten sposób ramach – margines swobody przy ustalaniu, jaka powinna być *in concreto* wysokość świadczenia wyrównawczego. W zależności od okoliczności sprawy wchodzi w rachubę stosowanie przez

<sup>115</sup> Zob. szerzej m.in. W. Klyta, *Świadczenie wyrównawcze przysługujące agentowi – nowa instytucja w prawie polskim*, Kwartalnik Prawa Prywatnego, 2004, nr 3, s. 767–799; E. Rott-Pietrzyk, *Agent handlowy – regulacje polskie i europejskie*, Warszawa 2006, s. 372–381; E. Rott-Pietrzyk, *Umowa agencyjna po nowelizacji (art. 758–764<sup>9</sup> k.c.)*, Komentarz, Warszawa 2001, s. 211–232; T. Wiśniewski, *Świadczenie wyrównawcze przysługujące agentowi*, Przegląd Sądowy 2001, nr 10, s. 46–68; T. Wiśniewski, *Umowa agencyjna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 2001, s. 158–180; K. Włodarska, *Umowa agencyjna...*, s. 111–123.

<sup>116</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 26 marca 2009 r., C-348/07, *Turgay Semen v. Deutsche Tamoil GmbH*.



sądy przepisu art. 322 k.p.c.<sup>117</sup> w odniesieniu do ustalania wysokości korzyści czerpanych przez dającego zlecenie, wysokości prowizji utraconych przez agenta i innych wartości wpływających na kwotę świadczenia wyrównawczego, wysokości wynagrodzenia agenta, o którym mowa w art. 764<sup>3</sup> § 2 k.c., jak również ostatecznej wysokości świadczenia. Konieczne jest jednak, aby spełnione były ogólne przesłanki zastosowania art. 322 k.p.c., tj. brak możliwości lub nadmierne utrudnienie ścisłego udowodnienia wysokości żądania. Sąd Apelacyjny zastosował art. 322 k.p.c. dla potrzeb ustalenia ostatecznej wysokości świadczenia wyrównawczego, nie wyjaśnił jednak, czy w sprawie spełnione zostały przesłanki zastosowania wskazanego przepisu, tj. czy ścisłe udowodnienie wysokości należnego świadczenia było niemożliwe lub też nader utrudnione.

Sąd rozważył też kluczowy, jego zdaniem, problem zastosowania przez Sąd Apelacyjny tzw. metody dochodowej ustalania wysokości świadczenia wyrównawczego, sprowadzającej się do ograniczenia tej wysokości tylko do wartości dochodu agenta, tj. jego przychodu pomniejszonego o koszty jego działalności, z ograniczeniem przy tym tej wartości do okresu jednego roku. Taki sposób ustalania wysokości świadczenia wyrównawczego nawiązuje do dotychczasowych wypowiedzi Sądu Najwyższego, wskazujących, że koszty ponoszone przez agenta w okresie obowiązywania umowy agencyjnej powinny ograniczać wysokość kwoty świadczenia wyrównawczego obliczonego z odwołaniem do prowizji utraconych przez agenta<sup>118</sup>. W omawianej sprawie Sąd Najwyższy, nie negując całkowicie potrzeby uwzględnienia kosztów działalności agenta przy ustalaniu wysokości świadczenia wyrównawczego, uznał, że do kwestii tej należy podejść w sposób respektujący wskazania płynące z treści przepisów art. 764<sup>3</sup> § 1 i 2 k.c., stanowiących implementację art. 17 ust. 2 dyrektywy 86/653. Po pierwsze Sąd zauważył, że ze wskazanych przepisów wynika, iż od strony agenta punktem odniesienia przy ustalaniu świadczenia wyrównawczego są pewne kwoty (wartości) w postaci przychodowej, tj. nieuwzględniającej kosztów, a nie postaci dochodowej, tj. uwzględniającej koszty. W art. 764<sup>3</sup> § 1 zdanie drugie k.c. mowa jest o utracie prowizji, zaś w art. 764<sup>3</sup> § 2 k.c. powoływane jest – jako górna granica wysokości świadczenia wyrównawczego – średnie roczne wynagrodzenie agenta z pewnego okresu. Chociaż relacje między dającym zlecenie i agentem mogą być ukształtowane w różny sposób, to jednak wskazane kategorie należy łączyć nie z dochodem agenta z tytułu pośrednictwa, lecz z jego przychodem z tego tytułu. Po drugie, gdy ma się na względzie koszty działalności agenta, to w kontekście

<sup>117</sup> Por. wyrok SN z dnia 29 września 2011 r., IV CSK 650/11, OSNC 2012, nr 4, poz. 51.

<sup>118</sup> Por. wyroki SN z dnia 27 stycznia 2012 r., I CSK 211/11, OSNC-ZD 2013, nr B, poz. 37, i z dnia 8 listopada 2013 r., I CSK 712/12, OSNC-ZD 2015, nr A, poz. 7.

ustalania wysokości należnego mu świadczenia wyrównawczego należy brać pod uwagę to, że punktem odniesienia nie powinny być koszty działalności agenta z czasów trwania umowy agencyjnej, które zostały przez niego poniesione w celu pozyskania nowych klientów lub uzyskania wzrostu obrotów z dotychczasowymi klientami, ale ewentualne koszty, które mogłyby po jego stronie powstać – w razie kontynuowania umowy agencyjnej – z racji współpracy ze wskazanymi („starymi”) klientami.

Przyjmując, że koszty działania agenta, które przestał on ponosić w związku z zakończeniem stosunku agencji, mogą wpływać na ustalenie wysokości należnego mu świadczenia wyrównawczego, należy uznać, że kategoria ta powinna być brana pod uwagę jedynie jako jedna z okoliczności ocenianych – przez pryzmat względów słuszności – przy ustalaniu tej wysokości. Uwzględnianie tej kategorii nie powinno prowadzić do „automatyzmu”, wyrażającego się w każdorazowym ograniczaniu świadczenia wyrównawczego do czystego dochodu, który agent mógłby osiągnąć z pozyskanych klientów lub wzrostu obrotu z dotychczasowymi klientami, lecz powinno polegać na zestawieniu jej z innymi okolicznościami. W zestawieniu z pozostałymi okolicznościami mogą wystąpić sytuacje, w których kategoria kosztów agenta będzie nawet pominięta w ramach procesu ustalania wysokości należnego mu świadczenia wyrównawczego.

Skarżąca podnosiła również, że błędne jest założenie Sądu Apelacyjnego, iż świadczenie wyrównawcze wyrównuje uszczerbek majątkowy agenta o szerszym zakresie niż tylko utracone korzyści w okresie dalszego obowiązywania umowy, ale je pochłania. W kontekście relacji między świadczeniem wyrównawczym (art. 764<sup>3</sup> § 1 i 2 k.c.) a odszkodowaniem na zasadach ogólnych (art. 764<sup>3</sup> § 3 k.c.) należy się kierować założeniem, że ewentualne odszkodowanie może obejmować jedynie te uszczerbki majątkowe agenta związane z zakończeniem stosunku agencji, których nie pokrywa świadczenie wyrównawcze<sup>119</sup>. Może to zatem być uszczerbek w postaci utraty przedsiębiorstwa agenta, będącej następstwem zakończenia umowy agencyjnej.

<sup>119</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 3 grudnia 2015 r., C-338/14, *Quenon K. SPRL v. Beobank SA, dawniej Citibank Belgium SA i Metlife Insurance SA, dawniej Citilife SA*.

N. Rycko

## V. Prawo zobowiązań pozaumownych

### 1. Czyny niedozwolone

Orzecznictwo Sądu Najwyższego w 2018 r. w zakresie zobowiązań pozaumownych można ocenić jako obszerne, a przy tym różnorodne. Zwraca uwagę znaczna liczba uchwał, w tym również podjętych w składzie siedmiu sędziów Sądu Najwyższego. Od wspomnianych uchwał rozpocząć wypada niniejszą część przeglądu.

W dniu 25 maja 2018 r. Sąd Najwyższy podjął w składzie siedmiu sędziów dwie jednobrzmiące uchwały, sygn. akt III CZP 108/17<sup>1</sup> i III CZP 116/17<sup>2</sup>, rozstrzygające zagadnienia również mające tożsamą treść: „[c]zy art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c. ma zastosowanie, gdy wobec ustalonego sprawcy czynu niedozwolonego, ponoszącego odpowiedzialność na podstawie art. 436 § 1 k.c., zachodzą okoliczności wskazane w art. 31 § 1 k.k., które stanowiły podstawę umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.?”.

Zgodnie z art. 436 § 1 w zw. z art. 435 § 1 k.c. samoistny posiadacz mechanicznego środka komunikacji poruszanego za pomocą sił przyrody ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadzie ryzyka. Odpowiedzialność ta jest niezależna od winy, a jej wyłączenie wymaga wykazania jednej z wymienionych enumeratywnie przesłanek egzoneracyjnych. Z kolei w art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c. określono termin przedawnienia roszczeń o naprawienie szkody wynikłej ze zbrodni lub występku, wynoszący dwadzieścia lat od dnia popełnienia przestępstwa, bez względu na to, kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Regulacja ta ma charakter szczególny względem norm określających terminy przedawnienia roszczeń, wyrażonych w art. 117 i n. k.c.

Pojęcia zbrodni i występku, zgodnie z art. 7 § 1 k.k., wyczerpują ustawowy katalog przestępstw. Z kolei według art. 1 § 3 k.k. warunkiem koniecznym zakwalifikowania danego zachowania jako przestępstwa jest przypisanie sprawcy czynu winy w chwili jego popełnienia. Według art. 31 § 1 k.k., jeżeli sprawca z powodu choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego lub innego zakłócenia czynności psychicznych, nie mógł w czasie czynu rozpoznać jego

<sup>1</sup> OSNC 2018, nr 12, poz. 111.

<sup>2</sup> OSNC 2018, nr 12, poz. 112.

znaczenia lub pokierować swoim postępowaniem, nie popełnia przestępstwa. Na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. postępowanie karne należy wówczas umorzyć. Istnieje wówczas możliwość zastosowania wobec sprawcy środków zabezpieczających.

Istota zagadnienia rozstrzyganego przez Sąd Najwyższy sprowadzała się do pytania, czy dopuszczalne jest przyjęcie dwudziestoletniego terminu przedawnienia w sytuacji zaistnienia przesłanek zastosowania art. 31 § 1 k.k. Poprzestanie na skutkach wykładni gramatycznej prowadziłoby do wniosku, że nie zostały spełnione przesłanki zastosowania art. 442<sup>1</sup> k.c., bowiem zachowanie sprawcy nie jest zbrodnią ani występkiem.

We wcześniejszym orzecznictwie utrzymało się stanowisko, że sąd powszechny rozpoznający sprawę o odszkodowanie w postępowaniu cywilnym może na potrzeby ustalenia terminu przedawnienia samodzielnie stwierdzić, że zachowanie sprawcy było przestępstwem<sup>3</sup>. Zakres związania sądu w postępowaniu cywilnym ustaleniami wyroku wydanego w postępowaniu karnym został bowiem w sposób wyczerpujący określony w art. 11 k.p.c. W pozostałym zakresie dopuszczalne jest poczynienie przez sąd własnych ustaleń, w tym również dotyczących kwalifikacji danego zachowania jako przestępstwa. W omawianym postępowaniu rozstrzygane było zagadnienie dalej idące, a mianowicie, czy w ramach powyższej kwalifikacji dopuszczalne jest uznanie za przestępstwo zachowania osoby, która na skutek zakłócenia czynności psychicznych nie mogła w czasie czynu rozpoznać jego znaczenia lub pokierować swoim postępowaniem.

Powyższe zagadnienie Sąd Najwyższy rozstrzygnął podejmując uchwałę następującej treści: „[j]eżeli szkoda wynikła ze zbrodni lub występku, roszczenie o naprawienie szkody ulega przedawnieniu z upływem lat dwudziestu od dnia popełnienia przestępstwa bez względu na to, kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia.” Uzasadnienie przyjętego stanowiska, jak wyraźnie wskazał Sąd Najwyższy, oparte zostało na odstąpieniu od stosowania w postępowaniu cywilnym karnoprawnej koncepcji przestępstwa, opartej na łącznym wystąpieniu elementów przedmiotowych i podmiotowych. Oznacza ono również odstąpienie od jednakowego rozumienia pojęć zbrodni i występku w prawie cywilnym i prawie karnym.

W rezultacie Sąd Najwyższy przyjął, że przy rozstrzygnięciu o odpowiedzialności cywilnej decydujące jest nie wypracowane w doktrynie i orzecznictwie prawa karnego pojęcie winy, ale to, czy zachowanie sprawcy wypełniało

<sup>3</sup> Uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 listopada 1967 r. – zasady prawnej, III PZP 34/67, OSNCP 1968, nr 6, poz. 94; wyroku SN z dnia 24 czerwca 1969 r., I PR 157/69, niepubl.; wyroku SN z dnia 12 kwietnia 1990 r., III CRN 108/90, niepubl.; wyroku SN z dnia 25 stycznia 2002 r., II UKN 797/00, OSNP 2003, nr 22, poz. 548; wyroku SN z dnia 19 lipca 2012 r., II CSK 653/11, OSNC 2013, nr 4, poz. 50; wyroku SN z dnia 9 sierpnia 2016 r., II CSK 719/15, OSNC 2017, nr 5, poz. 60.

przedmiotowe znamiona przestępstwa stypizowane w przepisach prawa karnego i było obiektywnie zarzucalne, tj. czy sprawca z obiektywnego punktu widzenia umyślnie lub nieumyślnie naruszył reguły prawidłowego postępowania. Dokonywana w ten sposób obiektywizacja kwalifikacji czynu decydującego o stosowaniu wydłużonego terminu przedawnienia jest – jak wskazał Sąd Najwyższy – uzasadniona celami prawa cywilnego, w tym przede wszystkim kompensacyjną funkcją odpowiedzialności odszkodowawczej. Prawo cywilne, odmiennie niż prawo karne, skoncentrowane jest na realizacji interesów poszkodowanego, które w tym przypadku polegają na umożliwieniu naprawienia szkody, czemu sprzyja zastosowanie dłuższego terminu przedawnienia. Sąd Najwyższy odwołał się przy tym do wcześniejszego orzecznictwa, w którym dopuszczono stwierdzenie wystąpienia zbrodni lub występku w przypadku nieustalenia tożsamości sprawcy szkody<sup>4</sup> lub w przypadku, gdy sprawca nie osiągnął minimalnego wieku wymaganego dla odpowiedzialności karnej<sup>5</sup>. Omawianą uchwałę można zatem uznać za kolejny przejaw tendencji odrywania pojęć prawa cywilnego od konstrukcji prawnokarnych, uzasadnionych różnicami obu rodzajów odpowiedzialności.

Trzy jednobrzmiące uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego zostały podjęte 27 marca 2018 r., sygn. akt III CZP 36/17<sup>6</sup>, III CZP 60/17<sup>7</sup> i III CZP 69/17<sup>8</sup>. Rozstrzygnięte w tych uchwałach zagadnienia prawne sformułowano w różny sposób, jednak wszystkie dotyczyły kwestii dopuszczalności przyznania zadośćuczynienia pieniężnego osobom najbliższym poszkodowanego, który doznał poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia. Chociaż treść uzasadnień powyższych uchwał także jest zróżnicowana, we wszystkich rozstrzygnięcia oparte zostały na zbliżonych motywach.

Podstawę normatywną, wokół której skoncentrowane były rozważania Sądu Najwyższego, stanowiły dwa przepisy kodeksu cywilnego. W art. 446 § 4 k.c. przewidziano możliwość przyznania najbliższym członkom rodziny zmarłego zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Z kolei w art. 448 k.c. dopuszczono przyznanie zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub zasądzenie odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny w przypadku naruszenia dowolnego z dóbr osobistych, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia.

<sup>4</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 29 października 2013 r., III CZP 50/13, OSNC 2014, nr 4, poz. 35; wyrok SN z dnia 11 lipca 2014 r., III CSK 193/13, OSNC-ZD 2015, nr D, poz. 55; wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2016 r., II CSK 719/15.

<sup>5</sup> Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2012 r., II CSK 157/11, OSNC-ZD 2013, nr B, poz. 30.

<sup>6</sup> OSNC 2018, nr 11, poz. 103.

<sup>7</sup> OSNC 2018, nr 9, poz. 83.

<sup>8</sup> OSNC 2018, nr 11, poz. 104.

W pierwszym z powołanych przepisów ustawodawca przewidział możliwość kompensacji krzywdy w sytuacji śmierci wyrządzonej czynem niedozwolonym. Rozbieżności w orzecznictwie, które doprowadziły do wydania omawianych uchwał, dotyczyły natomiast sytuacji, w których doszło nie do śmierci, ale do ciężkiego, nieodwracalnego uszczerbku na zdrowiu. Podstaw przyznania zadośćuczynienia w sytuacjach tego rodzaju poszukiwano w art. 448 k.c., wskazując jako dobro osobiste więzi rodzinne i argumentując, że skutkiem czynu niedozwolonego jest niemożność nawiązania i utrzymywania takich więzi z osobą najbliższą ze względu na jej ciężki i nieodwracalny stan zdrowia. Z drugiej strony, kwalifikacja więzi rodzinnych jako dobra osobistego bywa kwestionowana. Argumentuje się również, że osoby najbliższe zmarłego nie są bezpośrednio poszkodowane, co wyłącza warunek konieczny przyznania odszkodowania.

Sąd Najwyższy rozstrzygnął te rozbieżności podejmując uchwałę następującej treści: „[s]ąd może przyznać zadośćuczynienie za krzywdę osobom najbliższym poszkodowanego, który na skutek czynu niedozwolonego doznał ciężkiego i trwałego uszczerbku na zdrowiu.” W uzasadnieniu odwołał się do orzecznictwa dotyczącego pojęcia dóbr osobistych i przyjął, że więź rodzinną można zakwalifikować do tej kategorii, podtrzymując tym samym stanowisko wyrażone już we wcześniejszym orzecznictwie<sup>9</sup>. Jednocześnie poczynił ustalenia precyzujące charakter tej więzi i wskazał, że obejmuje ona dwa elementy – więź bliskości i związek emocjonalny z daną osobą. Stwierdzenie istnienia dobra osobistego, a tym samym również jego naruszenia, wymaga ustalenia istnienia obu tych elementów. Więź bliskości należy przy tym ustalić w sposób obiektywny, w oparciu o formalne relacje rodzinne lub wykazanie istnienia relacji niesformalizowanej (np. konkubinat, rodzina zastępcza). Co istotne, Sąd Najwyższy podkreślił, że dobra osobistego nie tworzy samoistnie więź emocjonalna, oderwana od relacji bliskości. Stopień związku emocjonalnego wyznacza przy tym intensywność naruszenia, mająca znaczenie dla wysokości zadośćuczynienia.

Jednocześnie w uzasadnieniu omawianej uchwały odrzucono koncepcję, zgodnie z którą osobom najbliższym zadośćuczynienie przysługiwać nie powinno, gdyż nie są osobami bezpośrednio poszkodowanymi. Zwolennicy tego poglądu wskazują, że ustawodawca uregulował wyczerpująco roszczenia osób

<sup>9</sup> Uchwała SN z dnia 22 października 2010 r., III CZP 76/10, OSNC-ZD 2011, nr B, poz. 42; uchwała SN z dnia 13 lipca 2011 r., III CZP 32/11, OSNC 2012, nr 1, poz. 10; uchwała SN z dnia 7 listopada 2012 r., III CZP 67/12, OSNC 2013 r., nr 4, poz. 45; uchwała SN z dnia 20 grudnia 2012 r., III CZP 93/12, OSNC 2013, nr 7–8, poz. 84; wyrok SN z dnia 14 stycznia 2010 r., IV CSK 307/09, OSNC-ZD 2010, nr C, poz. 91; wyrok SN z dnia 10 listopada 2010 r., II CSK 248/10, OSNC-ZD 2011, nr B, poz. 44; wyrok SN z dnia 11 maja 2011 r., I CSK 621/10, niepubl.; wyrok SN z dnia 25 maja 2011 r., II CSK 537/10, niepubl.; wyrok SN z dnia 15 marca 2012 r., I CSK 314/11, Izba Cywilna 2013, nr 6, s. 37; wyrok SN z dnia 13 maja 2015 r., III CSK 286/14, OSNC 2016, nr 4, poz. 45; wyrok SN z dnia 20 sierpnia 2015 r., II CSK 595/14.

najbliższych bezpośrednio poszkodowanego, co wyłącza dopuszczalność żądania zadośćuczynienia w innych przypadkach<sup>10</sup>. Sąd Najwyższy opowiedział się jednak za poglądem przeciwnym, przyjmując, że osoby te doznają naruszenia własnych dóbr osobistych, niezależnie od bezpośredniego naruszenia zdrowia, którego doznał ich najbliższy<sup>11</sup>.

W uzasadnieniach omawianych uchwał jednocześnie podkreślono, że naruszenie dobra osobistego uzasadniające przyznanie zadośćuczynienia musi polegać na łącznym naruszeniu obu elementów: bliskości i związku emocjonalnego. Nie jest w tym celu wystarczające jedynie pogorszenie relacji osób bliskich, ale konieczne jest ich całkowite zerwanie. Ogranicza to zakres sytuacji uzasadniających przyznanie zadośćuczynienia do przypadków, w których skutki czynu niedozwolonego zbliżone są do śmierci poszkodowanego, a więc polegają na wystąpieniu ciężkiego i nieodwracalnego uszczerbku na zdrowiu, wyłączającego możliwość utrzymywania relacji z najbliższymi.

Również w składzie siedmiu sędziów Sądu Najwyższego została podjęta uchwała z dnia 28 marca 2018 r., sygn. akt III CZP 46/17<sup>12</sup>, dotycząca wielokrotnie rozważanego już w orzecznictwie zagadnienia z zakresu problematyki dekretu warszawskiego. Zagadnienie to występuje na tle jednego z typowych stanów faktycznych będących następstwem wydania dekretu. W licznych przypadkach po pozbawieniu dotychczasowych właścicieli własności z mocy dekretu i po wydaniu decyzji odmawiającej ustanowienia na ich rzecz prawa własności czasowej, lokale znajdujące się w nieruchomości były sprzedawane osobom trzecim na podstawie kolejnych decyzji administracyjnych. Ustanowienie użytkownika wieczystego na rzecz następców prawnych dawnych właścicieli, będące rezultatem podważenia wcześniejszej decyzji odmownej, nie obejmowało jednak lokali, które stały się już własnością osób trzecich. Decyzje zezwalające na sprzedaż tych lokali zostały natomiast uznane za wydane z naruszeniem prawa. Podstawą roszczeń odszkodowawczych były twierdzenia o wyrządzeniu szkody na skutek bezprawnej decyzji administracyjnej.

Istota zagadnienia wymagającego rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego sprowadzała się do ustalenia zdarzenia wywołującego szkodę. W orzecznictwie reprezentowany był pogląd, że szkodę spowodowała wyłącznie decyzja odmawiająca przyznania prawa własności czasowej, a decyzja zezwalająca na sprzedaż lokalu jedynie wyznaczała jej zakres. Występował też pogląd odmienny, zgodnie z którym obie decyzje składały się na złożone zdarzenie będące źródłem szkody. Rozstrzygnięcie przedstawionej kwestii miało istotne znaczenie

<sup>10</sup> Wyrok SN z dnia 13 października 1987 r., IV CR 266/87, OSNCP 1989, nr 9, poz. 142; postanowienie SN z dnia 5 stycznia 2017 r., I CSK 444/16, niepubl.; postanowienie SN z dnia 21 kwietnia 2017 r., I CSK 472/16, niepubl.

<sup>11</sup> Wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2016 r., II CSK 719/15, OSNAPIUS 2017, nr 5, poz. 60; wyrok SN z dnia 10 lutego 2017 r., V CSK 291/17, niepubl.

<sup>12</sup> OSNC 2018, nr 7–8, poz. 65.



praktyczne wyrażające się w określeniu początku biegu terminu przedawnienia. Przyjęcie jednej z powyższych koncepcji przesądzało o uwzględnieniu albo oddaleniu powództwa w całości.

Pytanie prawne przedstawione przez skład Sądu Najwyższego rozpoznający skargę kasacyjną składowi siedmiu sędziów Sądu Najwyższego zostało sformułowane następująco: „[c]zy w razie stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej utrzymującej w mocy decyzję administracyjną odmawiającą ustanowienia na rzecz byłego właściciela nieruchomości prawa użytkowania wieczystego na tej nieruchomości na podstawie przepisów dekretu z dnia 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 może być także wydana z naruszeniem prawa decyzja zezwalająca na sprzedaż lokali w budynku położonym na tej nieruchomości?”.

Sąd Najwyższy wskazał na konieczność rozróżnienia skutków prawnych dwóch możliwych sposobów podważenia decyzji odmawiających prawa własności czasowej do gruntu. W razie stwierdzenia wydania tej decyzji z naruszeniem prawa, tak jak w przypadku późniejszej decyzji zezwalającej na sprzedaż lokalu, występują dwie decyzje o takim samym skutku. W sytuacjach tego rodzaju w orzecznictwie nie ma wątpliwości, że źródłem szkody jest wówczas pierwotna decyzja dekretowa<sup>13</sup>. Jeżeli natomiast stwierdzono nieważność decyzji dekretowej i wydanie decyzji lokalowej z naruszeniem prawa, część orzecznictwa opowiada się za możliwością przyjęcia tzw. wielocłonowego związku przyczynowego, w którym obie decyzje składają się na ciąg zdarzeń prowadzących do wyrządzenia szkody<sup>14</sup>.

Sąd Najwyższy przychylił się jednak do orzecznictwa odrzucającego koncepcję złożonego związku przyczynowego<sup>15</sup> i podjął uchwałę następującej treści: „W razie stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej utrzymującej w mocy decyzję odmawiającą ustanowienia na rzecz byłego właściciela nieruchomości prawa użytkowania wieczystego na tej nieruchomości na podstawie

<sup>13</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 3 września 2015 r., III CZP 22/15, OSNC 2016, nr 3, poz. 30.

<sup>14</sup> Uchwała SN z dnia 21 sierpnia 2014 r., III CZP 49/14, OSNC 2015, nr 5, poz. 60; wyrok SN z dnia 12 września 2014 r., I CSK 613/13, niepubl.; wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2015 r., I CSK 392/14, niepubl.; wyrok SN z dnia 27 listopada 2002 r., I CKN 1215/00, OSP 2004, nr 1, poz. 3; wyrok SN z dnia 6 września 2012 r., I CSK 27/12, niepubl.; wyrok SN z dnia 4 października 2012 r., I CSK 665/11, Izba Cywilna 2013, nr 12, s. 37; wyrok SN z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 332/13, niepubl.; wyrok SN z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 474/13, niepubl. Odmienne: wyrok SN z dnia 21 czerwca 2013 r., I CSK 637/12, OSNC-ZD 2013, nr D, poz. 60; wyrok SN z dnia 19 marca 2014 r., I CSK 299/13, OSP 2015, nr 5, poz. 44.

<sup>15</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 3 września 2015 r., III CZP 22/15, OSNC 2016, nr 3, poz. 30; wyrok SN z dnia 30 września 2015 r., I CSK 753/14, Rejent 2017, nr 3, s. 110; wyrok SN z dnia 27 listopada 2002 r., I CKN 1215/00, OSP 2004, nr 1, poz. 3; wyrok SN z dnia 21 czerwca 2013 r., I CSK 637/12, OSNC-ZD 2013, nr D, poz. 60; wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2014 r., I CSK 630/13, OSP 2015, nr 2, poz. 16; wyrok SN z dnia 2 lutego 2017 r., I CSK 302/16, niepubl.

przepisów dekretu z dnia 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 (następców prawnych) szkody nie jest decyzja wydana z naruszeniem prawa, zezwalająca na sprzedaż lokali w budynku położonym na tej nieruchomości.”. Obszerne uzasadnienie, zawierające odwołania do licznych orzeczeń wydawanych dotychczas przez Sąd Najwyższy w sprawach dekretowych, można zwięźle ująć w postaci stwierdzenia, że u źródła szkody leży zawsze decyzja dekretowa, odmawiająca przyznania prawa własności czasowej. Za kluczowy można uznać argument, że wydanie decyzji zezwalającej na sprzedaż lokali w żaden sposób nie ograniczało możliwości dochodzenia odszkodowania z tytułu bezprawnego wydania decyzji dekretowej. Sprzedaż lokali nie ogranicza tym samym zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej, a jedynie wyłącza jeden ze sposobów jej realizacji tj. restytucję naturalną. Prowadzi to do trafnego wniosku, że szkoda została spowodowana wyłącznie pierwotną odmowną decyzją dekretową.

Wśród uchwał Sądu Najwyższego podjętych w zwykłym składzie w pierwszej kolejności zasługuje na uwagę uchwała z dnia 11 stycznia 2018 r., sygn. akt III CZP 92/17<sup>16</sup>, dotycząca odpowiedzialności odszkodowawczej za niesłuszne umieszczenie nieletniego w schronisku dla nieletnich. Kwestia przyznania zadośćuczynienia z tego tytułu nie została wyraźnie uregulowana, w szczególności przepisów normujących to zagadnienie nie zawiera ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich<sup>17</sup>. W braku regulacji szczególnych wydaje się, że podstawą odpowiedzialności powinny być ogólne normy kodeksu cywilnego. W przedmiotowej sprawie zwrócono jednak uwagę na podobieństwo postępowania w sprawach nieletnich do postępowania karnego oraz analogię między umieszczeniem w schronisku dla nieletnich, a tymczasowym aresztowaniem. W związku z powyższym przedmiotem rozważań była między innymi kwestia dopuszczalności analogicznego stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego dotyczących odpowiedzialności za niesłuszne tymczasowe aresztowanie (art. 552 i n. k.p.k.).

Przedstawione w omawianej sprawie zagadnienie sformułowano następująco: „[c]zy wobec braku stosownej regulacji w ustawie z dnia 26 października 1982 roku o postępowaniu w sprawach nieletnich (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1654), podstawę do zadośćuczynienia za niesłuszne umieszczenie nieletniego w schronisku dla nieletnich może stanowić art. 552 § 4 KPK odpowiednio stosowany przez sąd cywilny?”.

Zgodnie z art. 552 § 4 k.p.k. w wypadku niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania lub zatrzymania przysługuje odszkodowanie

<sup>16</sup> OSNC 2019, nr 1, poz. 3.

<sup>17</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 969.

i zadośćuczynienie. W orzecznictwie przyjmuje się, że orzeczenie o tymczasowym aresztowaniu uznaje się za niewątpliwie niesłuszne w rozumieniu powołanego przepisu nie tylko wtedy, gdy nastąpiło ono z naruszeniem właściwych przepisów dotyczących tego środka zabezpieczenia (gdy w świetle tych przepisów nie powinno ono nastąpić), ale i wtedy, gdy okazało się ono bezzasadne z punktu widzenia ostatecznego rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej<sup>18</sup>.

Sąd Najwyższy wskazał, że z obowiązujących gwarancji wolności osobistej, wyrażonych w Konstytucji i umowach międzynarodowych, wynika obowiązek zadośćuczynienia za krzywdę wyrządzoną w każdym przypadku bezprawnego pozbawienia wolności. W przypadku niesłusznego umieszczenia nieletniego w schronisku dla nieletnich zasady tej odpowiedzialności nie mogą być z perspektywy pokrzywdzonego bardziej surowe niż w przypadku niesłusznego tymczasowego aresztowania. Jednocześnie jednak zdaniem Sądu Najwyższego ścisły związek przepisów art. 552 i n. k.p.k. z przepisami postępowania karnego wyklucza dopuszczalność ich analogicznego stosowania w powyższym zakresie.

W uzasadnieniu omawianej uchwały jako właściwą podstawę roszczeń odszkodowawczych wskazano art. 417–417<sup>2</sup> k.c., które znajdują zastosowanie do odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej zawsze, gdy brak jest przepisów szczególnych. W rezultacie podjął uchwałę następującej treści: „[p]odstawę prawną zadośćuczynienia za niesłuszne umieszczenie nieletniego w schronisku dla nieletnich stanowią przepisy Kodeksu cywilnego o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną wydaniem niezgodnego z prawem prawomocnego orzeczenia, interpretowane w zgodzie z Konstytucją i Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.”.

Jednocześnie w uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy wskazał, że pomimo braku wyraźnej podstawy ustawowej specyfika postępowania w sprawach nieletnich oraz odpowiedzialności z tytułu bezprawnego pozbawienia wolności uzasadniają odstępstwa od ogólnych reguł odpowiedzialności. Pierwszym z nich jest brak uzależnienia możliwości naprawienia szkody od skorzystania z przysługujących środków prawnych (art. 424<sup>1b</sup> k.c.). Zadośćuczynienia można zatem żądać również w przypadku, gdy nie wniesiono zażalenia na postanowienie o umieszczeniu w schronisku dla nieletnich. Drugim wyjątkiem jest odstąpienie od przyjętej w prawie cywilnym interpretacji niezgodności orzeczenia z prawem wyłącznie jako sprzeczności oczywistej i rażącej. Sąd Najwyższy opowiedział się za przedstawioną wyżej koncepcją wypracowaną w orzecznictwie dotyczącym tymczasowego aresztowania.

<sup>18</sup> Uchwała SN z dnia 15 września 1999 r., I KZP 27/99, OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 72.

Powyższe wywody można interpretować jako trafne rozwiązanie zagadnienia z jednej strony pozbawionego wyraźnej regulacji prawnej, a z drugiej strony – wyraźnie go wymagającej. Niezbędność takiej regulacji, dostosowanej do specyfiki postępowania w sprawach nieletnich wykracza poza kryteria nazywane słusznosciowymi i związana jest z obowiązkiem realizacji gwarancji konstytucyjnych i konwencyjnych. Pomimo interpretacji dokonanej przez Sąd Najwyższy w omawianej sprawie, celowe wydaje się przyjęcie stosownej regulacji przez ustawodawcę, np. poprzez nowelizację ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.

Cztery jednobrzmiące uchwały z dnia 10 sierpnia 2018 r., sygn. akt III CZP 13/18<sup>19</sup>, III CZP 20/18<sup>20</sup>, III CZP 22/18<sup>21</sup>, III CZP 61/18<sup>22</sup>, dotyczyły terminu przedawnienia roszczeń związanych z umową ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym. Zagadnienie dotyczyło roszczeń o wypłatę części świadczenia wykupu zatrzymanego przez ubezpieczyciela na podstawie abuzywnych postanowień umowy. Wątpliwości dotyczące właściwego terminu przedawnienia roszczeń były pochodną rozbieżności dotyczących kwalifikacji wymienionej umowy. Przyjęcie, że jest to umowa ubezpieczenia prowadziłyby do zastosowania art. 819 § 1 k.c., zgodnie z którym roszczenia z umowy ubezpieczenia przedawniają się z upływem lat trzech. Z kolei odmienna kwalifikacja skutkowałaby zastosowaniem ogólnych terminów przedawnienia określonych w art. 118 k.c.

W umowie ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym ubezpieczyciel zobowiązuje się nie tylko do spełnienia świadczeń w razie śmierci ubezpieczonego lub dożycia ubezpieczonego do końca okresu ochrony ubezpieczeniowej, ale także do zarządzania środkami pochodzącymi ze składek ubezpieczającego, który może żądać wykupu ubezpieczenia i wypłaty wartości jednostek funduszu. Umowa ta służy nie tylko udzieleniu ochrony ubezpieczeniowej, ale realizuje także cel inwestycyjno-oszczędnościowy i cel ten częstokroć jest dominujący. Umowy tego rodzaju są przedmiotem regulacji przepisów prawa publicznego, w szczególności ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej<sup>23</sup>. Jak wskazał Sąd Najwyższy powyższa umowa to umowa „ubezpieczenia”, w której strony uzgadniają, iż część „składek ubezpieczeniowych” jest „alokowana” w jednostki ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego, czyli tworzonego z tych składek wydzielonego funduszu aktywów, inwestowanego zgodnie z umową i zarządzanego przez ubezpieczyciela (ewentualnie) na koszt i ryzyko „ubezpieczającego”, i której koniecznym

<sup>19</sup> OSNC 2019, nr 5, poz. 57.

<sup>20</sup> OSNC 2019, nr 5, poz. 55.

<sup>21</sup> OSNC 2019, nr 5, poz. 57.

<sup>22</sup> Biul.SN 2018, nr 12.

<sup>23</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2010 r. Nr 11, poz. 66 ze zm.

elementem – obok świadczeń „ubezpieczeniowych” zakładu ubezpieczeń – jest możliwość wykupu „ubezpieczenia”. Brak jest natomiast dla omawianej umowy regulacji prywatnoprawnych, w szczególności sporne jest, czy można ją zakwalifikować jako podtyp umowy ubezpieczenia na życie, czy też jako umowę mieszaną. Drugie z wymienionych rozwiązań zakłada odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu cywilnego normujących umowę ubezpieczenia na życie, w części nie mającej charakteru inwestycyjnego.

Pytania przedstawione Sądowi Najwyższemu miały różną treść, jednak skutkowały podjęciem czterech uchwał o jednakowym brzmieniu: „[w] umowie ubezpieczenia na życie z ubezpieczeniowym funduszem kapitałowym roszczenie o wypłatę wartości wykupu ubezpieczenia, nie stanowiącej kosztów udzielonej ochrony ubezpieczonej, przedawnia się w terminie określonym w art. 118 KC.”. Uzasadnienie prawne każdej z nich oparto na podobnej argumentacji.

Sąd Najwyższy odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa<sup>24</sup> zwrócił uwagę na różnorodność możliwych postanowień umów ubezpieczenia na życie z funduszem kapitałowym. Zawsze mają one charakter częściowo ubezpieczeniowy, a częściowo inwestycyjny, przy czym elementy ubezpieczeniowe mogą mieć niemal symboliczne znaczenie. Stwierdzenie to doprowadziło do wniosku o niedopuszczalności stosowania przepisów regulujących umowę ubezpieczenia do tych elementów omawianej umowy, które realizują cel inwestycyjny. Do przepisów takich, jak wskazał Sąd Najwyższy, należy również art. 819 § 1 k.c. normujący przedawnienie roszczeń z umowy ubezpieczenia. Przepis ten, jak podkreślono w uzasadnieniu uchwały, dotyczy tylko roszczeń, których warunkiem jest zaistnienie wypadku ubezpieczeniowego. Wskazuje na to treść nieobowiązującego już § 2 powołanego artykułu, w którym początek biegu terminu przedawnienia określono jako dzień nastąpienia zdarzenia objętego ubezpieczeniem. Sąd Najwyższy wyraźnie odrzucił możliwość poszukiwania odpowiednika pojęcia takiego zdarzenia w odniesieniu do świadczeń wynikających z inwestycyjnego charakteru umowy.

Omawiane rozstrzygnięcie ma niewątpliwie istotne znaczenie dla praktyki, o czym świadczy fakt, że było wymagane podjęcie uchwał w kilku, niezależnych od siebie, postępowaniach. Jest również interesujące z punktu widzenia rozważań o bardziej teoretycznym charakterze, dotyczących systematyki zobowiązań umownych i znaczenia regulacji typów umów. Z tej perspektywy można zwrócić uwagę, że Sąd Najwyższy przyjmując mieszany charakter umowy przesądził o obowiązku stosowania przepisów regulujących umowę ubezpieczenia wprost do części umowy, w pozostałym zakresie wyłączając zastoso-

<sup>24</sup> Wyrok SN z dnia 18 grudnia 2013 r., I CSK 149/13, OSNC 2014, z. 10, poz. 103; wyrok SN z dnia 22 listopada 2017 r., IV CSK 61/17, niepubl.; wyrok SN z dnia 28 marca 2018 r., V CSK 398/17, niepubl.

wanie tych przepisów. Alternatywą mogłoby być stosowanie wszystkich norm danego typu umowy odpowiednio, co dopuszczałoby modyfikację niektórych z nich i dostosowanie do treści umowy spełniającej tylko częściowo kryteria zakwalifikowania jej do danego typu.

## 2. Ochrona dóbr osobistych

W orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu ochrony dóbr osobistych i prawa prasowego w 2018 r. brak jest uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne. Wśród pozostałych orzeczeń zwraca uwagę wyrok z dnia 11 grudnia 2018 r., sygn. akt IV CNP 31/17<sup>25</sup>, stwierdzający niezgodność z prawem wyroku zasądzającego zadośćuczynienie z tytułu naruszenia dóbr osobistych. Specyfika postępowania, w którym zapadło przedmiotowe orzeczenie, związana była z leżącym u jego podstaw stanem faktycznym. Powództwo – już po rozwiązaniu małżeństwa – wytoczył mężczyzna, którego żona przez lata dopuszczała się zdrad małżeńskich z jego kolegą. Jak się okazało, mąż nie był biologicznym ojcem żadnego z czwórki wychowywanych wspólnie z żoną dzieci. Żądanie zadośćuczynienia skierowane zarówno przeciwko byłej żonie, jak i dawnemu koledze, oparte zostało na twierdzeniach o naruszeniu dóbr osobistych w postaci więzi rodzinnych oraz godności, czci i dobrego imienia. Uwzględniając te żądania rozstrzygnięcia sądów obu instancji zostały zakwestionowane przez Rzecznika Praw Obywatelskich, który jako podstawę skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wskazał naruszenie konstytucyjnych praw człowieka i obywatela tj. art. 31 ust. 1 oraz art. 47 Konstytucji RP gwarantujących wolność osobistą i prawo do prywatności, obejmujące między innymi prawo decydowania o swoim życiu rodzinnym i osobistym.

Sąd Najwyższy uznał za trafne powyższe zarzuty, stwierdzając, że ingerencja sądu cywilnego w życie osobiste i wzajemne relacje małżonków oraz osoby trzeciej na podstawie przepisów dotyczących ochrony dóbr osobistych i przypisywanie złamaniu norm obyczajowych nieprzewidzianych przez prawo skutków stanowi nieuprawnioną ingerencję w wolność jednostki w zakresie jej życia osobistego i rodzinnego. Stwierdzenie sprzeczności z prawem zaskarżonego orzeczenia zostało przy tym uzasadnione odmiennie w odniesieniu do poszczególnych rodzajów dóbr osobistych.

Odwołując się do wcześniejszego orzecznictwa Sąd Najwyższy wskazał, że więzi rodzinne podlegają ochronie jako dobro osobiste wyłącznie w przypadku ich definitywnej utraty na skutek śmierci albo ciężkiego i trwałego

<sup>25</sup> Biul.SN 2019, nr 3.



uszczerbku na zdrowiu<sup>26</sup>. Jako okoliczności świadczące o szczególnym charakterze sytuacji powyższego rodzaju wymienił: naruszenie więzi przez czynniki zewnętrzne oraz brak uregulowania relacji między poszkodowanym i naruszcicielem przez normy prawa rodzinnego. Jednocześnie przyjął, że unormowanie relacji między małżonkami w prawie rodzinnym skutkuje niedopuszczalnością ich ochrony na podstawie przepisów kodeksu cywilnego o ochronie dóbr osobistych. Z omawianego uzasadnienia wynika, że brak instrumentów ochrony tych więzi w prawie rodzinnym należy uznać za świadomy zamiar ustawodawcy, który sankcje z tytułu naruszenia obowiązków małżeńskich ograniczył wyłącznie do skutków ustalenia winy rozkładu pożycia.

Trudno odmówić trafności argumentacji wyrażonej w treści uzasadnienia, zgodnie z którą dopuszczenie ochrony więzi między małżonkami na podstawie przepisów o ochronie dóbr osobistych skutkowałoby nie dającym się zaakceptować dopuszczeniem powództw negatoryjnych, zakazujących prowadzenia życia osobistego w określony sposób. Na marginesie można też zauważyć, że prowadziłyby również do obciążenia wymiaru sprawiedliwości znaczną liczbą spraw sądowych, gdyż potencjalnie każda zdrada małżeńska mogłaby stanowić podstawę roszczenia o zadośćuczynienie. Pogląd o ochronie relacji między małżonkami wyłącznie na podstawie prawa rodzinnego wydaje się zatem trafny, chociaż w uzasadnieniu omawianego wyroku brak jest odniesienia do art. 23 k.c. *in fine*, zgodnie z którym dobra osobiste pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach. Zagadnienie, które musiał rozstrzygnąć Sąd Najwyższy, jest pośrednim rezultatem uznania więzi rodzinnych za dobro osobiste, chociaż w sytuacjach zupełnie innego rodzaju. Zauważyć można, że zidentyfikowanie danego dobra osobistego w orzecznictwie skutkuje poszukiwaniem jego ochrony również w szerszym zakresie, co z kolei rodzi potrzebę precyzowania zakresu jej dopuszczalności.

Interesujące są również wywody dotyczące stwierdzonego przez sądy powszechne naruszenia dóbr osobistych w postaci godności, czci i dobrego imienia. Sąd Najwyższy uznając niezasadność ochrony tych dóbr w rozważanym stanie faktycznym wskazał, że zachowanie pozwanych nie może być uznane za rodzaj komunikatu niewerbalnego, nakierowanego na zdyskredytowanie lub ośmieszenie powoda. Powyższe stanowisko dotyczy istotnej, zarówno teoretycznie, jak i praktycznie, kwestii dopuszczalności naruszenia dobrego imienia w wyniku zachowania nie polegającego na przekazywaniu informacji. Zagadnienie to nie było dotychczas szczegółowo analizowane, a z omawianego uzasadnienia można wnioskować, że decydujące znaczenie ma w tym zakresie intencja osoby podejmującej dane zachowanie. Sformułowanie przez Sąd Najwyższy wymagania, aby zachowanie było nakierowane na zdyskredytowanie

<sup>26</sup> Uchwała SN składu siedmiu sędziów z dnia 27 marca 2018 r., III CZP 60/17, OSNC 2018, nr 9, poz. 83.



lub ośmieszenie prowadzi do wniosku, że niezbędnym warunkiem udzielenia ochrony jest działanie sprawcy z winy umyślnej, w zamiarze bezpośrednim.

Pozostałe warte omówienia orzeczenia zostały wydane w sprawach kasyacyjnych i dotyczą ochrony dóbr osobistych w związku z rozpowszechnianiem informacji, a więc w zasadzie ochrony czci i dobrego imienia. Zaobserwować można wzrost znaczenia tej problematyki w orzecznictwie sądowym, zarówno w ujęciu liczby orzeczeń, jak i stopnia złożoności podejmowanych zagadnień prawnych.

W ramach wspomnianego orzecznictwa na uwagę zasługują ustalenia Sądu Najwyższego zawarte w uzasadnieniu postanowienia SN z dnia 19 czerwca 2018 r., sygn. akt I CSK 506/17<sup>27</sup>. Postanowienie to zapadło w sprawie dotyczącej naruszenia dóbr osobistych poprzez wypowiedź jednego z posłów na Sejm RP na temat innego posła, wygłoszoną w wystąpieniu na sali plenarnej w czasie dyskusji nad projektem ustawy. Znaczenie dla sprawy miała okoliczność, że przedmiotem wystąpienia były fakty niezwiązane zarówno z porządkiem obrad, jak również z aktywnością parlamentarną osoby, której wypowiedź dotyczyła. Rozstrzygnięcia wymagało, czy opisana sytuacja objęta jest zakresem przysługującego posłowi immunitetu parlamentarnego, a zatem czy dopuszczalne jest merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy bez zgody Sejmu.

Prawne podstawy immunitetu parlamentarnego uregulowano zarówno na poziomie Konstytucyjnym i ustawowym. Zgodnie z art. 105 ust. 1 Konstytucji RP poseł nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu. Za taką działalność poseł odpowiada wyłącznie przed Sejmem, a w przypadku naruszenia praw osób trzecich może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej tylko za zgodą Sejmu. Z kolei według art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora<sup>28</sup>, poseł lub senator nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu, z zastrzeżeniem art. 6a. Za taką działalność poseł lub senator odpowiada tylko przed Sejmem lub Senatem. Według powołanego art. 6a poseł lub senator, który, podejmując działania wchodzące w zakres sprawowania mandatu, narusza prawa osób trzecich, może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej tylko za zgodą Sejmu lub Senatu.

Jak wskazał Sąd Najwyższy, istota zagadnienia wymagającego oceny dotyczyła wykładni pojęcia „działalność wchodząca w zakres sprawowania mandatu.” Zgodnie z art. 6 ust. 2 powołanej ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora działalność ta obejmuje zgłaszanie wniosków, wystąpienia lub

<sup>27</sup> OSNC 2019, nr 6, poz. 69.

<sup>28</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1799.

głosowania na posiedzeniach Sejmu, Senatu lub Zgromadzenia Narodowego oraz ich organów, na posiedzeniach klubów, kół i zespołów poselskich, senackich lub parlamentarnych, a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu. Sąd Najwyższy, odwołując się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz poglądów doktryny przyjął, że do zakwalifikowania danego zachowania jako mieszczącego się w zakresie immunitetu wymagany jest jego ścisły związek z wykonywaniem określonych obowiązków i zadań wynikających z mandatu poselskiego. Sąd Najwyższy odwołał się do utrwalonego poglądu o konieczności ścisłej wykładni przepisów o immunitecie poselskim jako odstępstwa od konstytucyjnej zasady równości. Wskazał też, że immunitet nie stanowi prawa podmiotowego i służy nie ochronie osobistych interesów posła, ale zapewnieniu niezakłóconego funkcjonowania organów państwa.

Omówienia wymaga także uzasadnienie wyroku z dnia 27 września 2018 r., sygn. akt I CSK 581/17<sup>29</sup>, w którym Sąd Najwyższy rozważał szczegółowe kwestie dotyczące pozyskiwania informacji przez dziennikarzy oraz sposobu usunięcia skutków naruszenia dóbr osobistych. Rozstrzygnięcie pierwszej z wymienionych kwestii Sąd Najwyższy poprzedził wymienieniem kryteriów branych pod uwagę przy ocenie równowagi prawnej wchodzących w kolizję dóbr: wolności prasy i dobrego imienia, którego dotyczy publikacja prasowa. Do kryteriów tych zaliczył: przyczynienie się artykułu do debaty na temat zainteresowania powszechnego; to, jak dobrze znana jest zainteresowana osoba i jaki jest przedmiot publikacji oraz dolegliwość nałożonej sankcji. W rozpoznawanej sprawie kasacyjnej spornym zagadnieniem był brak odniesienia się bohatera publikacji prasowej do zawartych w publikacji twierdzeń dotyczących pochodzenia jego majątku. Sąd Najwyższy przypomniał, że zbierając materiały dziennikarz powinien umożliwić zainteresowanemu odniesienie się do wszystkich zarzutów mających znaleźć się w przyszłej publikacji oraz do wszystkich aspektów problemu. Skonfrontowanie tych zarzutów ze stanowiskiem pozwanego zaliczył do podstawowych przejawów staranności i rzetelności dziennikarskiej. Brak możliwości wyjaśnienia sprawy przez dziennikarza, pomimo podejmowanych prób, obciąża natomiast osobę opisaną w publikacji, która ponosi konsekwencje braku odniesienia się do stawianych zarzutów. Bierność pozwanego nie umożliwia jednak sformułowania publikacji w sposób dowolny. Wnioskowanie dziennikarzy na podstawie tych faktów, które udało się ustalić, podlega ocenie z punktu widzenia szczególnej staranności i rzetelności.

Drugie z podejmowanych zagadnień dotyczyło żądanego przez powoda zobowiązania wydawcy do opublikowania oświadczenia zawierającego prze-

<sup>29</sup> Niepubl.

prosiny, pochodzące jednak nie od samego wydawcy, ale od dziennikarzy będących autorami publikacji prasowej. Sąd Najwyższy dopuścił żądanie tego rodzaju wskazując, że jest ono czymś zakresowo i ilościowo mniejszym niż złożenie i opublikowanie przez wydawcę własnego oświadczenia.

Wyrok z dnia 22 lutego 2018 r., sygn. akt I CSK 600/17<sup>30</sup>, dotyczył publikowania danych osobowych i wizerunku osoby, w sprawie której toczy się postępowanie lustracyjne. Wytoczone powództwo miało na celu ochronę dóbr osobistych, a rozważania sądu miały za przedmiot przesłankę bezprawności zachowania. Rozważania Sądu Najwyższego skoncentrowane były wokół art. 13 ust. 2 prawa prasowego, zgodnie z którym: „[n]ie wolno publikować w prasie wizerunku i innych danych osobowych osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze lub sądowe, jak również wizerunku i innych danych osobowych świadków, pokrzywdzonych i poszkodowanych, chyba że osoby te wyrażą na to zgodę.” W uzasadnieniu wyroku sąd ten wyjaśnił, że powołany przepis znajduje zastosowanie również w postępowaniu lustracyjnym, co wynika z art. 21 ust. 1 ustawy lustracyjnej, nakazującego stosowanie przepisów dotyczących oskarżonego w postępowaniu karnym do osoby poddanej postępowaniu lustracyjnemu. Co więcej, Sąd Najwyższy wskazał, że odmiennie niż w przypadku ogólnych zasad ochrony dóbr osobistych art. 13 ust. 2 prawa prasowego nie różnicuje zakresu ochrony w zależności od tego, czy chodzi o dobra osoby publicznie znanej. Nie ma również znaczenia, czy postępowanie lustracyjne zostało wszczęte z urzędu, czy na wniosek osoby lustrowanej.

Rozstrzygnięcia wymagała również szczegółowa kwestia, czy uchylene bezprawności opublikowania danych powódki wynikało z ich wcześniejszego zamieszczenia na stronie internetowej Instytutu Pamięi Narodowej. Przepisy prawa prasowego nie określają skutków wcześniejszej publikacji danych, przewidują natomiast możliwość udzielenia zgody na ich opublikowanie. Zgodnie z art. 13 ust. 3 prawa prasowego: „[w]łaściwy prokurator lub sąd może zezwolić, ze względu na ważny interes społeczny, na ujawnienie wizerunku i innych danych osobowych osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze lub sądowe.” W orzecznictwie przyjmuje się, że zgody tej nie można domniemywać, jednak ujawnienie wymienionych danych przez prokuratora lub sąd bez wydania postanowienia w tym przedmiocie może w okolicznościach konkretnej sprawy przesądzać o wyłączeniu bezprawności dziennikarza, który ujawnione informacje powtórzył<sup>31</sup>. Rozważając to zagadnienie

<sup>30</sup> Niepubl.

<sup>31</sup> M.in. wyrok SN z dnia 18 marca 2008 r., IV CSK 474/07, OSNC 2009, nr 6, poz. 87; wyrok SN z dnia 28 stycznia 2009 r., IV CSK 346/08, OSNC-ZD 2010, nr A, poz. 8; wyrok SN z dnia 29 kwietnia 2011 r., I CSK 509/10, OSNC-ZD 2012/2/33.

Sąd Najwyższy wskazał, że wyłączenie bezprawności może nastąpić tylko wówczas, gdy informacje zostaną ujawnione przez organ właściwy na danym etapie postępowania, co wyłącza dopuszczalność powoływania się na działanie prokuratora w czasie postępowania przed sądem. Ponadto ujawnieniem informacji przez kompetentny organ nie jest opublikowanie informacji na stronie internetowej. Postępowanie lustracyjne zgodnie z art. 20 ust. 1 ustawy lustracyjnej jest bowiem prowadzone przez oznaczonego imiennie prokuratora i tylko działanie tego organu ma znaczenie dla uchylecia bezprawności.

Za przejaw rosnącego znaczenia zagadnień dotyczących cyfrowego przetwarzania i wyszukiwania informacji należy uznać sprawę rozstrzygniętą wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2018 r., sygn. akt I CSK 690/17<sup>32</sup>. Żądanie ochrony dobrego imienia powoda zostało skierowane przeciwko spółce świadczącej usługi bezpłatnego wyszukiwania informacji w Internecie. Wpisanie w wyszukiwarkę internetową nazwiska powoda kierowało do strony zawierającej informacje na jego temat, które chociaż pozytywne, przy pobieżnej lekturze mogły wydawać się negatywne.

Odnosząc się do powoływanego we wcześniejszym postępowaniu orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie *Google v. Gonzalez*, zgodnie z którym można żądać usunięcia z wyświetlanej listy wyników wyszukiwania odnośników do stron zawierających dane osobowe żądającej tego osoby, Sąd Najwyższy przypomniał różnice między reżimami ochrony dóbr osobistych oraz danych osobowych. Wskazał, że istnienie określonego uprawnienia w prawie ochrony danych osobowych nie sprawia, że tożsame roszczenie przysługuje na podstawie przepisów prawa cywilnego o ochronie dóbr osobistych.

Analizując zasadność powództwa, opartego na twierdzeniu o naruszeniu dobrego imienia powoda, Sąd Najwyższy przyjął, że działanie pozwanej spółki nie było bezprawne. Wskazał, że przesłanka bezprawności byłaby spełniona, gdyby spółka nie usunęła z wyników wyszukiwania informacji naruszających dobra osobiste pomimo posiadania wiedzy w tym zakresie. Za bezprawne nie może być natomiast uznane samo opracowanie algorytmu, którego zastosowanie prowadzi do wyświetlenia naruszających dobre imię informacji.

Warta odnotowania jest również konstatacja Sądu Najwyższego, że osoby poszukujące informacji na określony temat przy pomocy wyszukiwarki internetowej analizują informacje w sposób stosunkowo uważny. Ma to znaczenie dla oceny naruszenia dóbr osobistych, dokonywanej w sposób obiektywny, z perspektywy przeciętnej odbiorcy określonych informacji.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 15 marca 2018 r., sygn. akt III CSK 387/16<sup>33</sup>, Sąd Najwyższy określił warunki przypisania osobie prawnej od-

<sup>32</sup> Niepubl.

<sup>33</sup> Niepubl.

powiedzialności za naruszenie dóbr osobistych, zarówno z perspektywy materialnoprawnej, jak i procesowej. Wskazał, że w celu takiego przypisania niezbędne jest stwierdzenie, iż osoba fizyczna była piastunem organu osoby prawnej w chwili naruszenia i podjęła konkretne działanie, godzące w dobra osobiste innego podmiotu w związku z pełnieniem tej roli. Uwzględnienie powództwa przeciwko osobie prawnej wymaga udowodnienia przez powoda, że osoba fizyczna działała w czasie pełnienia funkcji organu tej osoby, w jej imieniu i na jej rzecz. Brak dowodów na te okoliczności, w sytuacji udowodnienia ogólnych przesłanek ochrony dóbr osobistych, skutkuje uwzględnieniem powództwa wyłącznie przeciwko osobie fizycznej.

Uzasadnienie wyroku z dnia 28 marca 2018 r., sygn. akt IV CSK 317/17<sup>34</sup>, zawiera istotne ustalenia Sądu Najwyższego na temat dopuszczalnych środków ochrony dóbr osobistych. Rozstrzygnięcie sądu apelacyjnego zakazujące dalszych naruszeń dóbr osobistych poprzez zakaz ponownego wydania książki, której treść zniesławiała powodów, zostało zakwestionowane przez Sąd Najwyższy. Nastąpiło to pomimo podzielenia ustaleń sądu apelacyjnego o naruszeniu dóbr osobistych i zasadności żądania ich ochrony. Sąd Najwyższy przyjął jednak, że w ramach żądania zaniechania dalszych naruszeń nie można skutecznie domagać się zakazu wydania książki. Byłoby to bowiem równoznaczne z cenzurą prewencyjną i tym samym nie dałoby się pogodzić z konstytucyjnymi wolnościami wyrażania poglądów i rozpowszechniania informacji. Za wystarczający i jedyny środek pozostawiony do dyspozycji pokrzywdzonego Sąd Najwyższy uznał możliwość interwencji następczej, stosowanej już po rozpowszechnieniu zniesławiających informacji.

Zagadnienia dotyczące uchylenia bezprawności naruszenia dóbr osobistych w publikacji prasowej były rozważane również w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 lutego 2018 r., sygn. akt I CSK 325/17<sup>35</sup>. Sąd Najwyższy przypomniał, że oceny bezprawności naruszenia dobrego imienia przez dziennikarza należy dokonywać z uwzględnieniem art. 12 ust. 1 pkt 1 prawa prasowego, zgodnie z którym dziennikarz jest obowiązany zachować szczególną staranność i rzetelność przy zbieraniu i wykorzystaniu materiałów prasowych, zwłaszcza sprawdzić zgodność z prawdą uzyskanych wiadomości lub podać ich źródło. Realizacja powyższego obowiązku może być trudna o tyle, że z jednej strony istotą działalności prasowej jest dostarczanie możliwie szybko informacji, które będą dla odbiorców interesujące, a z drugiej strony podmioty działające na rynku prasowym nie dysponują takimi możliwościami weryfikacji prawdziwości informacji, jakie pozostają do dyspozycji chociażby organów państwa. Dostrzegając tę sprzeczność Sąd Najwyższy wskazał, że dziennikarze mają obowiązek

<sup>34</sup> Niepubl.

<sup>35</sup> Niepubl.

pozyskania materiałów ze wszystkich dostępnych źródeł i dokonania oceny ich wiarygodności, w szczególności poprzez skonfrontowanie ich ze sobą. Istnieją sytuacje, w których weryfikacja uzyskanych informacji wymagałaby czasu, jednak zwłoka w publikacji ze względu na społeczną wagę tematu nie byłaby zasadna. Wówczas opublikowanie informacji jest dopuszczalne, wymagane jest jednak opatrzenie go komentarzem jednoznacznie wskazującym odbiorcy, że przedstawiane treści mogą budzić wątpliwości co do ich zgodności z prawdą.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt I CSK 281/17<sup>36</sup>, Sąd Najwyższy rozważał między innymi kwestię zobowiązania kilku podmiotów do usunięcia skutków naruszenia dóbr osobistych. W przypadku naruszenia dokonanego w ramach działalności prasowej krąg podmiotów odpowiedzialnych należy wyznaczyć na podstawie art. 38 ust. 1 prawa prasowego. Przepis ten stanowi, że: „[o]dpowiedzialność cywilną za naruszenie prawa spowodowane opublikowaniem materiału prasowego ponoszą autor, redaktor lub inna osoba, którzy spowodowali opublikowanie tego materiału; nie wyłącza to odpowiedzialności wydawcy. W zakresie odpowiedzialności majątkowej odpowiedzialność tych osób jest solidarna.” W omawianej sprawie Sąd Najwyższy przyjął, że z brzmienia powołanego przepisu wynika wniosek *a contrario*, że w zakresie odpowiedzialności niemajątkowej odpowiedzialność zobowiązanych osób nie jest solidarna. Wskazał, że każda z wymienionych osób odpowiada za własne zachowanie i na tej podstawie określić należy treść nakładanego na nią obowiązku, mającego prowadzić do usunięcia skutków naruszenia. Zdaniem Sądu Najwyższego dopuszczalne jest w związku z tym obciążenie redaktora naczelnego i wydawcy wspólnym obowiązkiem złożenia w tytule prasowym oświadczenia o ustalonej treści, mającego usuwać skutki naruszenia dokonanego przez oba te podmioty.

Chociaż w treści uzasadnienia nie wskazano tego wprost, można wnioskować, że podobnie należy rozstrzygać inne przypadki, w których powód żąda zobowiązania kilku osób łącznie do usunięcia skutków naruszenia dóbr osobistych. Jak się wydaje jest to dopuszczalne, jeżeli skutki zachowania wszystkich tych osób można usunąć przy pomocy tego samego działania oraz jeżeli można oczekiwać, że osoby te będą współdziałać przy jego wykonaniu.

Na uwagę zasługują również wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 marca 2018 r., sygn. akt I CSK 227/17<sup>37</sup>, mające znaczenie dla rozważanego niekiedy w doktrynie tzw. prawa do bycia zapomnianym. Według tej koncepcji, która nie znalazła nigdy w polskiej doktrynie i orzecznictwie jednoznacznego ujęcia, nie jest dopuszczalne rozpowszechnianie okoliczności, które co prawda są prawdziwe, jednak miały miejsce na tyle dawno, że nie powinny

<sup>36</sup> OSNC-ZD 2019, nr B, poz. 16.

<sup>37</sup> Niepubl.



być podawane do publicznej wiadomości. Odnosząc tę koncepcję do polskiego prawa cywilnego, należy stwierdzić, że stanowiłaby ona ograniczenie zakresu zastosowania jednej z przesłanek wyłączenia bezprawności tj. właśnie przesłanki prawdziwości rozpowszechnianych informacji. W omawianym postępowaniu Sąd Najwyższy wskazał, że powód miał obowiązek liczyć się z podaniem do publicznej wiadomości i oceną zachowania podjętego w 1989 r., a polegającego na kandydowaniu w wyborach z poparciem PZPR. Stanowisko Sądu Najwyższego można rozumieć jako brak akceptacji koncepcji prawa do zapomnienia w powyższym ujęciu, przynajmniej w odniesieniu do okoliczności rozpoznawanej sprawy. Stanowisko to ulega jednak pewnemu złagodzeniu wobec wyrażonego w treści tego samego uzasadnienia, nie budzącego wątpliwości poglądu, że oceny rozpowszechnianych informacji z punktu widzenia naruszenia dóbr osobistych należy dokonywać według aktualnych opinii występujących w społeczeństwie. Te zaś z biegiem czasu mogą ulec zmianie.

Uzasadnienie wyroku z dnia 26 kwietnia 2018 r., sygn. akt I CSK 418/17<sup>38</sup>, zawiera istotne rozważania dotyczące stwierdzenia naruszenia dobrego imienia w sytuacji, gdy osoba, której dotyczą rozpowszechniane informacje została oznaczona jedynie przy pomocy pseudonimu, nie pozwalającego na jej zidentyfikowanie. Sąd Najwyższy, odwołując się do ustalonego pojęcia czci, przypomniał, że obejmuje ona tzw. część zewnętrzną – utożsamianą z dobrym imieniem, renomą, dobrą opinią u innych ludzi, której naruszenie łączone jest z przypisaniem danej osobie właściwości lub postępowania mogących ją poniżyć w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego do wykonywania określonego zawodu lub działalności, oraz tzw. część wewnętrzną – związaną z wyobrażeniem człowieka o własnej wartości i oczekiwaniem szacunku ze strony innych ludzi. Jak wskazał Sąd Najwyższy, brak możliwości zidentyfikowania osoby posługującej się określonym oznaczeniem, jak np. pseudonim, nick albo login, wyklucza naruszenie czci zewnętrznej. Nie wyłącza natomiast naruszenia czci wewnętrznej, o której przesądza odczucie użytkownika, oceniane według kryteriów obiektywnych. Na uwagę zasługuje także konstatacja Sądu Najwyższego, że w przypadku wypowiedzi zamieszczanych w Internecie wspomnianej oceny należy dokonywać z uwzględnieniem aktywności osoby, której dóbr osobistych dotyczy zarzut naruszenia. Osobę aktywną należy traktować według kryteriów wypracowanych w doktrynie i orzecnictwie dla osób publicznych, co nie wyłącza ochrony dobrego imienia takiej osoby, ale poszerza zakres dozwolonych wypowiedzi.

Zagadnienie podmiotowego zakresu obowiązku usunięcia skutków naruszenia dóbr osobistych było rozważane w wyroku z dnia 23 marca 2018 r.,

<sup>38</sup> OSNC-ZD 2019, nr B, poz. 20.



sygn. akt I CSK 430/17<sup>39</sup>. We wniesionej skardze kasacyjnej pozwana spółka kwestionowała dopuszczalność nakazania jej złożenia oświadczenia zawierającego przeprosiny w imieniu redakcji serwisu internetowego, którego wydawcą była pozwana spółka.

Według art. 38 ust. 1 prawa prasowego: „[o]dpowiedzialność cywilną za naruszenie prawa spowodowane opublikowaniem materiału prasowego ponoszą autor, redaktor lub inna osoba, którzy spowodowali opublikowanie tego materiału; nie wyłącza to odpowiedzialności wydawcy. W zakresie odpowiedzialności majątkowej odpowiedzialność tych osób jest solidarna.” W przepisie tym nie wymieniono redakcji. Według art. 7 ust. 2 pkt 8 redakcją jest „jednostka organizująca proces przygotowywania (zbierania, oceniania i opracowywania) materiałów do publikacji w prasie.”

Sąd Najwyższy przychylił się do poglądu wyrażonego już wcześniej w orzecznictwie, zgodnie z którym w razie zaistnienia przesłanek udzielenia ochrony dóbr osobistych formuła przeproszenia może być bezosobowa i pochodzić od redakcji pisma<sup>40</sup>. Jednocześnie Sąd ten wskazał, że powyższa metoda jest zasadna zwłaszcza, gdy chodzi o napiętnowanie metod stosowanych przez tytuł prasowy, znany z publikowania materiałów określonego rodzaju i o określonym wydźwięku. Lektura uzasadnienia, w tym przytoczenie motywów wydanych w tej sprawie wyroków sądów powszechnych oraz zarzutów skargi kasacyjnej, wskazują na konieczność ścisłego rozróżnienia przypisania odpowiedzialności oraz jej zakresu. Nie ulega wątpliwości, że legitymacja bierna na podstawie art. 38 ust. 1 prawa prasowego przysługuje wydawcy, nie przysługuje zaś redakcji. Jednocześnie wydaje się, że oświadczenie mające usuwać skutki naruszenia dóbr osobistych podmiot zobowiązany powinien składać we własnym imieniu. Można zauważyć, że cel określony przez Sąd Najwyższy może być osiągnięty również przez sformułowanie oświadczenia w postaci przeprosin wydawcy ze wskazaniem tytułu prasowego, którego dotyczy.

Nieodmiennie w orzecznictwie kasacyjnym Sądu Najwyższego można zauważyć orzeczenia dotyczące problematyki sprostowania. Ich uzasadnienia z reguły zawierają rozważenia na temat stosunkowo szczegółowych, a przy tym istotnych praktycznie zagadnień. W pierwszej kolejności można zwrócić uwagę na wyrok SN z dnia 30 listopada 2018 r., sygn. akt I CSK 654/17<sup>41</sup>. Zgodnie z art. 31a ust. 4 prawa prasowego sprostowanie powinno zawierać m.in. podpis wnioskodawcy. Według art. 33 ust. 1 pkt 2 prawa prasowego redaktor naczelny odmawia opublikowania sprostowania, jeżeli nie zostało pod-

<sup>39</sup> Niepubl.

<sup>40</sup> Wyrok SN z dnia 5 listopada 2008 r., I CSK 164/08, niepubl.

<sup>41</sup> OSNC-ZD 2019, nr B, poz. 29, s. 119.

pisane. Sąd Najwyższy, rozważając zarzut skargi kasacyjnej, oparty na stanowisku, że podpis powinien zostać złożony zarówno pod tekstem sprostowania, jak i pod wnioskiem o jego opublikowanie, zwrócił uwagę, że w orzecznictwie rzeczywiście rozróżnia się dwa wymienione wyżej oświadczenia<sup>42</sup>. Wskazał, że wymaganie złożenia podpisu jest spełnione w razie podpisania obu wymienionych oświadczeń<sup>43</sup>, jednak nie jest to konieczne, gdy zamieszczono je w jednym dokumencie. Odrzucając pogląd o konieczności złożenia wówczas dwóch podpisów jako zbyt formalistyczny Sąd Najwyższy nie rozstrzygnął jednak analizowanego zagadnienia w odniesieniu do sytuacji, gdy oświadczenia zawarto w dwóch odrębnych dokumentach.

Pozostałe z zagadnień rozważanych w treści uzasadnienia omawianego wyroku dotyczą relacji przepisów prawa prasowego oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. W rozpatrywanej sprawie treść żadanego sprostowania obejmowała stwierdzenie, że oznaczona osoba w wymienionym terminie przestała pełnić funkcję członka zarządu powodowej spółki. Tymczasem jedna z podstaw odmowy opublikowania sprostowania występuje, gdy podważa ono fakty stwierdzone prawomocnym orzeczeniem dotyczącym osoby dochodzącej publikacji sprostowania (art. 33 ust. 1 pkt 5 prawa prasowego). Sąd Najwyższy wskazał, że powołana przesłanka nie jest spełniona w sytuacji, gdy fakt wpisania określonej osoby do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego został stwierdzony prawomocnym postanowieniem sądu rejestrowego. Postanowienie to stwierdza bowiem fakt dokonania wpisu w określonej chwili, nie wynika jednak z niego, że wpis ten jest nadal aktualny.

Sąd Najwyższy za pozbawione znaczenia dla rozstrzygnięcia o zasadności sprostowania uznał również przepisy dotyczące materialnoprawnych skutków wpisów w Krajowym Rejestrze Sądowym: art. 14 u.k.r.s. (zakaz powoływania przez podmiot obowiązany do złożenia wniosku o wpis wobec osób działających w dobrej wierze na dane, które nie zostały wpisane albo zostały wykreślone z rejestru), art. 17 ust. 1 u.k.r.s. (domniemanie prawdziwości danych wpisanych do rejestru), art. 22 u.k.r.s. (termin złożenia wniosku o wpis do rejestru). Pogląd ten odpowiada przyjętej w orzecznictwie subiektywnej koncepcji sprostowania jako środka odniesienia się do treści publikacji prasowej, bez rozstrzygania kwestii jej prawdziwości. W pełni podzielić należy również pogląd Sądu Najwyższego, że odmiennie należałoby oceniać znaczenie zaniechania dokonania zmian w rejestrze przedsiębiorców, gdyby przedmiotem postępowania była ochrona dóbr osobistych.

Szczegółowych zagadnień dotyczących przesłanek żądania opublikowania sprostowania dotyczy z kolei uzasadnienie wyroku z dnia 5 lipca 2018 r.,

<sup>42</sup> Wyrok SN z dnia 16 lutego 2017 r., I CSK 106/16, niepubl.

<sup>43</sup> Wyrok SN z dnia 6 grudnia 2017 r., I CSK 119/17, niepubl.

sygn. akt I CSK 799/17<sup>44</sup>. Według art. 31a ust. 3 prawa prasowego: „[s]prostowanie powinno zostać nadane w placówce pocztowej operatora pocztowego lub złożone w siedzibie odpowiedniej redakcji, na piśmie w terminie nie dłuższym niż 21 dni od dnia opublikowania materiału prasowego.” Sąd Najwyższy, przypominając, że powyższy termin ma charakter zawity i nie podlega przywróceniu, wskazał jednocześnie, że ustalenie w postępowaniu sądowym faktu jego zachowania może nastąpić w dowolny, przewidziany prawem sposób, w szczególności również poprzez domniemanie faktyczne, o którym jest mowa w art. 231 k.p.c.

Ponadto Sąd Najwyższy zaznaczył, że przewidziane w art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c. wymaganie zawarcia w pozwie dokładnie określonego żądania w sprawie o zamieszczenie sprostowania oznacza obowiązek przytoczenia w *petitum* pozwu dokładnej jego treści. Za dopuszczalne uznał jednak również żądanie nakazania opublikowania sprostowania o treści tożsamej z uprzednio złożonym wnioskiem.

Na uwagę zasługuje również fragment uzasadnienia wyroku z dnia 31 stycznia 2018 r., sygn. akt I CSK 310/17<sup>45</sup>, w części obejmującej analizę zasadności powództwa o opublikowanie sprostowania w sytuacji, gdy bohater materiału prasowego nie zareagował na propozycję udzielenia wyjaśnień autorowi materiału prasowego. Okoliczność ta nie wpisuje się w żadną z ustawowych przesłanek odmowy opublikowania sprostowania, jednak w przedmiotowej sprawie skarżący powiązał ją z zarzutem nadużycia prawa podmiotowego. Sąd Najwyższy wskazał, że bierność osoby, której dotyczył materiał prasowy, nie ma znaczenia dla kwestii sprostowania. Może mieć natomiast znaczenie przy ocenie przesłanki wyłączenia bezprawności w ewentualnym postępowaniu o ochronę dóbr osobistych, w ramach rozważań, czy dziennikarz zachował szczególną staranność i rzetelność przy zbieraniu i wykorzystaniu materiałów prasowych.

Odmowy opublikowania sprostowania dotyczy również uzasadnienie wyroku z dnia 24 stycznia 2018 r., sygn. akt I CSK 221/17<sup>46</sup>. Sąd Najwyższy, przyjmując niebudzący wątpliwości pogląd o dopuszczalności złożenia wniosku o sprostowanie za pośrednictwem pełnomocnika, wskazał jednocześnie na obowiązek jednoczesnego złożenia dokumentu obejmującego pełnomocnictwo. Przyjął, że ewentualne uchybienia w tym zakresie należy traktować w taki sposób, jak brak podpisu wnioskodawcy, co oznacza nałożenie na redaktora naczelnego obowiązku odmowy opublikowania sprostowania wraz ze wskazaniem przyczyny. Umożliwia to ponowienie wniosku z zachowaniem ustawowego terminu.

<sup>44</sup> Niepubl.

<sup>45</sup> Niepubl.

<sup>46</sup> Niepubl.

E. Holewińska-Łapińska

## VI. Prawo rodzinne i opiekuńcze

### 1. Wykładnia przepisów prawa rodzinnego i opiekuńczego służąca realizacji konwencyjnych standardów ochrony osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie z powodu niepełnosprawności intelektualnej

Z dniem 25 października 2012 r. weszła w życie w odniesieniu do Polski Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawach osób z niepełnosprawnościami, uchwalona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (dalej też jako: KPON)<sup>1</sup>. W konwencji zrealizowano, między innymi, założenie, że osoba z niepełnosprawnością intelektualną powinna być otoczona takim wsparciem innych osób, aby mogła sama podejmować dotyczące jej decyzje. W sytuacji gdy ma trudności z ich zrozumiałym dla przeciętnego odbiorcy przedstawieniem, także w tym zakresie powinna uzyskać kompetentną pomoc<sup>2</sup>. Polska złożyła przy ratyfikacji oświadczenie, że interpretuje art. 12 konwencji w sposób zezwalający na stosowanie ubezwłasnowolnienia, w okolicznościach i w sposób określony w prawie krajowym, jako środka, o którym mowa w art. 12 ust. 4, w sytuacji, gdy wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego lub innego rodzaju zaburzeń psychicznych osoba nie jest w stanie kierować

<sup>1</sup> Dz. U. z 2012 r., poz. 1170. W niniejszym opracowaniu używam w tytule konwencji zwrotu „osób z niepełnosprawnościami”, zgodnie z brzmieniem tytułu konwencji w języku angielskim: *Convention on the Rights of Persons with Disabilities* (jednym z wielu języków oficjalnych, zob. <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/ConventionRightsPersonsWithDisabilities.aspx>) a nie jak w polskim (poprawnym) przekładzie tytułu Konwencji „osób niepełnosprawnych”, przyjmując je za bardziej adekwatne, bowiem wskazuje, że chodzi o grupę osób z różnymi niepełnosprawnościami. Istotne jest także, iż w środowisku osób, których praw dotyczy konwencja zwrot „z niepełnosprawnością/z niepełnosprawnościami” jest uważany właściwy, bowiem niedyskryminujący. W następujący sposób ujął to D. Gołasiński, (Osoby niepełnosprawne czy z niepełnosprawnością?, Niepełnosprawność – zagadnienia, problemy, rozwiązania nr IV2013(9), [https://www.pfron.org.pl/fileadmin/files/0/477\\_01-Dariusz\\_Galasinski.pdf](https://www.pfron.org.pl/fileadmin/files/0/477_01-Dariusz_Galasinski.pdf) [dostęp: 6 czerwca 2019 r.]): „W wypadku określenia „osoba niepełnosprawna” nie dość, że wyrażenie zamyka takie osoby w ich jednej cesze, to na dodatek stygmatyzuje je. Wyrażenia „osoba z niepełnosprawnością” czy „osoba z niepełnosprawnościami” unikają tego zamknięcia, na dodatek robią to bez deficytu semantycznego”.

<sup>2</sup> Koncepcji ta nazywana bywa „modelem opieki asystencyjnej (*supported decision-making, assisted decision-making*)”. Zob. szerzej na ten temat M. Domański, *Ubezwłasnowolnienie w prawie polskim a wybrane standardy międzynarodowej ochrony praw człowieka*, Prawo w Działaniu 2014, nr 17, s. 31.

swoim postępowaniem<sup>3</sup>. Mimo tego, do rozwiązania w dniu 17 grudnia 2015 r. Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości, prowadzone były prace mające na celu dostosowanie przepisów polskiego prawa do modelu konwencyjnego (w tym przewidujące rezygnację z instytucji ubezwłasnowolnienia), ale nie zakończyły się wniesieniem projektu ustawy<sup>4</sup>.

Sąd Najwyższy przyjmował w swych orzeczeniach stanowisko, iż zaniechanie prac legislacyjnych nad eliminacją instytucji ubezwłasnowolnienia<sup>5</sup> i zmianą modelu opieki nad osobami z niepełnosprawnością intelektualną, przeniosło „ciężar adaptacji polskiego porządku prawnego do standardów konwencyjnych” na sądy<sup>6</sup>, jednakże tylko „w takim zakresie, w jakim realizacja powinności wynikających z Konwencji nie wymaga kompleksowych zmian legislacyjnych w płaszczyźnie prawa materialnego i procesowego” (uzasadnienie uchwały z dnia 21 grudnia 2017 r., III CZP 66/17<sup>7</sup>). Do takich orzeczeń należała uchwała z dnia 17 maja 2018 r., III CZP 11/18<sup>8</sup>.

<sup>3</sup> „Oświadczenia interpretacyjne” nie modyfikuje umowy międzynarodowej. Wskazuje na wykładnię lub doprecyzowuje treści umowy. „Zastrzeżenie” (każde jednostronne oświadczenie zmierzające do wykluczenia lub modyfikacji skutku prawnego wskazanych postanowień traktatu w ich zastosowaniu do państwa, które je złożyło) nie może być niezgodne z celem i przedmiotem traktatu, co wynika z art. 19 lit. c Konwencji o prawie traktatów, sporządzonej w Wiedniu 23 maja 1969 r., Dz. U. 1990 r. Nr 74, poz. 439. M. Domański (*Ubezwłasnowolnienie w prawie polskim...*, s. 40) ocenił, że stanowisko Polski, w istocie sprowadzające się do wyłączenia stosowania art. 12 KPON, będącego jedną z najistotniejszych norm Konwencji, jako sprzeczne z jej przedmiotem i celem było niedopuszczalne.

<sup>4</sup> Rada Ministrów przyjęła w dniu 10 marca 2014 r. (opracowane przez Komisję Kodyfikacyjną) założenia do projektu ustawy o zmianie ustaw – Kodeks cywilny, Kodeks postępowania cywilnego, Kodeks rodzinny i opiekuńczy, o wspieraniu pieczy zastępczej oraz innych ustaw, <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/form/r838,Zalozenia-do-projektu-ustawy-o-zmianie-ustaw-Kodeks-cywilny-Kodeks-postepowania-.html> Projekt procedowany był zgodnie z Wykazem Prac Legislacyjnych Rady Ministrów, numer ZD79, <https://legislacja.rcl.gov.pl/lista/1/projekt/208000>. Do projektu założeń zostały przedstawione liczne opinie (w tym Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2014 r., BSA I-021-83/14) akceptujące kierunek zmian zawierające jednak uwagi wymagające rozważenia. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego, która działała w okresie od marca 2015 r. do 17 grudnia 2015 r., nie opracowała do chwili jej rozwiązania projektu ustawy wg przyjętych założeń.

<sup>5</sup> Należy odnotować, że Trybunał Konstytucyjny postanowieniem z dnia 27 lipca 2018 r., Ts 26/17 nadał dalszy bieg skardze konstytucyjnej, w której skarżąca B. K. zarzuciła naruszenie przez art. 13 § 1 k.c. godności osobistej (art. 30 Konstytucji), a także to, że przepis ten w nieproporcjonalny sposób ogranicza wolność osób ubezwłasnowolnionych w zakresie swobody podejmowania aktów woli i wyboru (art. 31 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 1 Konstytucji), ich autonomię decyzyjną (art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji), prawo do prywatności, także w aspekcie prawa do decydowania o swoim życiu osobistym (art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji) i dyskryminuje je w zakresie korzystania ze swobody podejmowania aktów woli i wyboru oraz korzystania z prawa do prywatności (art. 32 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 1, art. 41 ust. 1 i art. 47 Konstytucji). Ponadto zdaniem skarżącej art. 13 k.c. nie respektuje wyrażonej w Preambule Konstytucji zasady pomocniczości. (OTK-ZU Seria B 2018, poz. 144). Skardze nadano sygnaturę SK 23/18. Nie została jeszcze rozpoznana. Swoją udział w postępowaniu zgłosił dnia 26 września 2018 r. Rzecznik Praw Obywatelskich, który ocenił, że art. 13 § 1 k.c. jest niezgodny z art. 30 Konstytucji RP. Odmienne stanowisko zaś przedstawił Sejm RP oraz Prokurator Generalny.

<sup>6</sup> Uchwały SN z dnia 26 lutego 2015 r., III CZP 102/14, OSNC 2015, nr 12, poz. 13; z dnia 28 września 2016 r., III CZP 38/16, OSNC 2018, nr 7–8, poz. 66; z dnia 21 grudnia 2017 r., III CZP 66/17, OSNC 2018, nr 6, poz. 61.

<sup>7</sup> OSNC 2018, nr 6, poz. 61. Procesowe aspekty uchwały III CZP 66/17 omówił szczegółowo M. Pilich [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 165–169.

<sup>8</sup> OSNC 2018, nr 3 poz. 27.

Należy zwrócić uwagę na stwierdzenie Sądu Najwyższego, iż „osoba ubezwłasnowolniona całkowicie nie może być traktowana przedmiotowo, a z uwagi na swoje ograniczenie pozostaje pod szczególną ochroną”. Odnoszą się do niej zasady określone w KPON oraz w rekomendacji R 99 (4) Komitetu Ministrów Rady Europy z 23 lutego 1999 r.<sup>9</sup>. Wynika z nich obowiązek poszanowania przyrodzonej godności, niezależności, autonomii osoby ubezwłasnowolnionej, swobody dokonywania wyborów, która, między innymi, dotyczy utrzymywania kontaktów z innymi osobami. Ustalenie woli takiej osoby powinno uwzględniać wszelkie formy komunikacji, w tym niewerbalne. Akceptacja zasad konwencyjnych powoduje, że „należy wykluczyć sytuację, w której uwzględniane są przede wszystkim interesy i uczucia innych osób i to także rodzica domagającego się uregulowania kontaktów z dorosłym ubezwłasnowolnionym dzieckiem”.

## **2. Brak uprawnienia rodzica do żądania rozstrzygnięcia przez sąd opiekuńczy o sposobie utrzymywania kontaktów z ubezwłasnowolnionym całkowicie pełnoletnim dzieckiem**

Sąd Najwyższy w powołanej wyżej uchwale III CZP 11/18, rozstrzygając zagadnienie prawne przedstawione w formie pytania: „[c]zy w świetle przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego rodzicom dorosłego dziecka, które jest ubezwłasnowolnione całkowicie z powodu niepełnosprawności umysłowej i dla którego ustanowiono opiekuna nie będącego rodzicem, przysługuje roszczenie o uregulowanie kontaktów z tym dzieckiem?” udzielił odpowiedzi negatywnej.

Sąd Najwyższy rozważał, między innymi, czy przepisy art. 113–113<sup>6</sup> k.r.o. mają zastosowanie wobec osoby pełnoletniej ubezwłasnowolnionej całkowicie z powodu niepełnosprawności intelektualnej. Odrzucając taką możliwość w pierwszej kolejności wskazał, że pojęcie „dziecko”, w regulacjach krajowych i międzynarodowych, w tym w Konwencji Organizacji Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r.<sup>10</sup>, odnosi się do osoby w wieku poniżej 18 lat. Nie dotyczy pełnoletniego ubezwłasnowolnionego całkowicie dziecka osoby pragnącej kontaktować się z nim. Całkowicie ubezwłasnowolniona osoba pełnoletnia, mimo braku zdolności do czynności

<sup>9</sup> Zgodnie z art. 15 pkt b Statutu Rady Europy (<https://rm.coe.int/16805e3038>) – Rekomendacja jest niewiążącym zaleceniem, jej treść wpływa na orzecznictwo ETPC i zapewne powinna być brana pod uwagę przy wykładni polskiego prawa.

<sup>10</sup> Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r., Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526. Zob. P. Jaros, *Definicja dziecka* [w:] *Konwencja o prawach dziecka. Wybór zagadnień (artykuły i komentarze)*, red. S.L. Stadniczeńko, Warszawa 2015, s. 51–62.

prawnych, nie nabywa wskutek ubezwłasnowolnienia ponownie takiego samego statusu, jak małoletnie dziecko liczące mniej niż 13 lat.

Sąd Najwyższy wskazał, że przepisy o opiece nad małoletnim (art. 145–174 k.r.o.) nie regulują kontaktów z dzieckiem. Ich stosowanie bezpośrednio wobec ubezwłasnowolnionych w tym zakresie jest wykluczone. Artykuł 155 § 2 k.r.o. odsyła do przepisów o władzy rodzicielskiej (art. 92–112 k.r.o.), które jednak nie normują kontaktów.

Opieka nad osobą małoletnią została ukształtowana na wzór władzy rodzicielskiej. Jest instytucją prawa rodzinnego w odróżnieniu od opieki nad osobą pełnoletnią ubezwłasnowolnioną, która jest instytucją prawa cywilnego.

Opiekun małoletniego dziecka działa niejako w „zastępstwie” rodzica sprawującego władzę rodzicielską. Opiekun pełnoletniej osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie nie ma pozycji prawnej tożsamej z pozycją rodzica o pełnej władzy rodzicielskiej, choć ma również obowiązek wykonywania swych obowiązków, jak tego wymaga dobro pozostającego pod opieką i interes społeczny (art. 154 k.r.o. analogicznie do art. 95 § 3 k.r.o.).

W opiece nad ubezwłasnowolnionym dorosłym wyłączony jest element wychowania. Opieka trwa tak długo, jak ubezwłasnowolnienie całkowite (w tym może trwać do śmierci pupila, o ile ubezwłasnowolnienie całkowite nie zostanie zmienione na częściowe bądź uchylone). Nad pozostającym pod opieką (odmiennie jak na dziecku pozostającym pod władzą rodzicielską – art. 95 § 2 k.r.o.) nie ciąży obowiązek posłuszeństwa opiekunowi.

Sąd opiekuńczy pełni nadzór nad sprawowaniem opieki (art. 165–168 k.r.o.). Może wydawać zarządzenia w razie stwierdzenia nieprawidłowości (art. 168 k.r.o.), udzielać opiekunowi wskazówek oraz wydawać polecenia na przyszłość (art. 165 k.r.o.)<sup>11</sup>. Wskazane przepisy „*nie kreują uprawnień do domagania się uregulowania kontaktów z podopiecznym*”. Nie mniej, utrzymywanie kontaktów z rodzicami (choćby z uwagi na obowiązek wzajemnego wspierania się, o którym mowa w art. 87 k.r.o.) należy do kategorii ważniejszych spraw dotyczących osoby podopiecznego. Sąd Najwyższy wskazał, że opiekun, zgodnie z art. 156 k.r.o. w zw. z art. 175 k.r.o. oraz art. 593 k.p.c. powinien wnosić o zezwolenie na ich pozbawienie lub ograniczenie, jeżeli są do tego podstawy. Sąd nie może wszcząć postępowania ani z urzędu, ani na wniosek innej osoby, ale – gdy stwierdzi potrzebę wdrożenia postępowania,

<sup>11</sup> Stanowisko Sądu Najwyższego przedstawione w uzasadnieniu uchwały III CZP 11/18 spotkało się z aprobatą Ministerstwa Sprawiedliwości, na co wskazywać może treść pisma z dnia 21 listopada 2018 r., DLPC-IV-053-1/18, skierowanego do RPO w odpowiedzi na sygnalizację problemu dotyczącego możliwości realizacji kontaktów osób bliskich z osobą dorosłą ubezwłasnowolnioną całkowicie, a także treść odpowiedzi podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości Łukasza Piebiaka na zapytanie nr 7450 Posła Adama Oldakowskiego z dnia 15 czerwca 2018 r. w sprawie kontaktów matki z ubezwłasnowolnionym synem, udzielona w dniu 17 lipca 2018 r., <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=5EE3A06D> [dostęp: 10 czerwca 2019 r.].



powinien zawiadomić prokuratora, ewentualnie Rzecznika Praw Obywatelskich albo właściwą organizację pozarządową uprawnioną do działania przed sądami w imieniu lub na rzecz obywateli, sygnalizując potrzebę wystąpienia z wnioskiem o wszczęcie postępowania, w którym zostanie wyjaśnione, czy kontakty z rodzicem osoby ubezwłasnowolnionej powinny czy nie powinny być uregulowane.

Ta wskazówka Sądu Najwyższego wykluczyła możliwość stosowania w drodze analogii przepisów o kontaktach z dziećmi będącymi osobami małoletnimi (art. 113–113<sup>6</sup> k.r.o.), co spotkało się krytyką sprowadzającą się do oceny, iż osoby bliskie ubezwłasnowolnionemu nie mają w pełni skutecznych instrumentów prawnych mogących efektywnie i szybko doprowadzić do realizacji kontaktów wbrew stanowisku opiekuna<sup>12</sup>.

Nie ulega wątpliwości, że stany faktyczne spraw, w których istnieje różnorodność stanowisk w przedmiocie kontaktów z osobą całkowicie ubezwłasnowolnioną, są zróżnicowane. Różne też są motywy osób domagających się kontaktów z osobą ubezwłasnowolnioną oraz przyczyny odmowy kontaktów przez jej opiekuna.

Koncepcja przyjęta przez Sąd Najwyższy, zwraca uwagę na rolę podmiotów „zewnętrznych” (prokuratora, Rzecznika Praw Obywatelskich, organizacji pozarządowych uprawnionych do działania przed sądami w imieniu lub na rzecz obywateli) wobec osób będących w sporze co do kontaktów z osobą całkowicie ubezwłasnowolnioną. Powinny one realizować funkcję swoistego „filtra” mogącego chronić osobę ubezwłasnowolnioną przed podejmowaniem czynności przed sądem w celu ustalenia kontaktów w sytuacji, gdy byłoby to niezgodne z wolą bądź z dobrem takiej osoby. Choć osoba ubezwłasnowolniona całkowicie nie ma zdolności do czynności procesowych, to postępowanie toczące się z udziałem jej opiekuna w niektórych przypadkach mogłoby niekorzystnie oddziaływać na jej sytuację. Należy bowiem zważyć, że opiekunem osoby pełnoletniej w pierwszej kolejności ustanawiany jest małżonek, a w braku tegoż ojciec lub matka (art. 176 k.r.o.). Gdy więc opiekun będący małżonkiem odmawia kontaktów rodzicom (rodzicowi) lub opiekun, którym jest jeden z rodziców, odmawia kontaktów drugiemu rodzicowi, to można domniemywać występowanie poważnej sytuacji konfliktowej w najbliższej rodzinie ubezwłasnowolnionej całkowicie, którą postępowanie sądowe zwykle zaostrza.

<sup>12</sup> D. Wybrańczyk w głosie do uchwały III CZP 11/18, Monitor Prawniczy 2018, nr 2, podniosła w szczególności ograniczoną skuteczność działań osób pragnących kontaktów z osobą ubezwłasnowolnioną całkowicie, a także jedynie pośredni ich wpływ na wszczęcie postępowania, bowiem prośby takich osób „nie są wnioskami procesowymi (...) o ile dojdzie do wszczęcia postępowania, osoby te nie będą jego uczestnikami. Nie można jednak przyjmować, aby konsekwencje braku odpowiednich regulacji obciążały krewnych osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej, a także w szerszej perspektywie samych ubezwłasnowolnionych”. Autorka wypowiedziała pogląd, iż wykładnia systemowa i logiczna umożliwia stosowanie analogii z art. 113 k.r.o. i następnych.

Konieczne jest odnotowanie, że niekiedy stanowisko opiekuna odmawiającego kontaktów osobom bliskim ubezwłasnowolnionej pozostaje w sprzeczności z oczekiwaniami osoby ubezwłasnowolnionej, zdolnej do wypowiedzenia ich (wyrażenia w sposób pozawerbalny). W takich przypadkach ochrona osoby ubezwłasnowolnionej zwykle nie jest realizowana szybko, a niekiedy nie następuje wcale. Można więc zasadnie twierdzić, że występuje niedostatek unormowań, wymagający rozważenia przez ustawodawcę. Zrównywanie sytuacji dziecka i osoby dorosłej i stosowanie analogii do art. 113 i n. k.r.o. jest niedopuszczalne, co zostało w przekonujący sposób wykazane w uzasadnieniu uchwały III CZP 11/18.

Odnutować należy, że Rzecznik Praw Obywatelskich od 2013 r. sygnalizuje w różnych wystąpieniach ten problem Ministrowi Sprawiedliwości (ostatnio w piśmie z dnia 28 września 2018 r., IV.7024.22.2018.KD) sugerując celowość podjęcia stosownych prac legislacyjnych. RPO proponuje dokonanie zmian w kodeksie postępowania cywilnego umożliwiających sądowi wszczęcie postępowania dotyczącego decyzji opiekuna w sprawie kontaktów z całkowicie ubezwłasnowolnioną osobą pełnoletnią także z urzędu.

Wydaje się, że godna rozważenia jest możliwość wszczynania również z urzędu postępowania, gdy sąd nadzorujący sprawowanie opieki uważa za celowe określone rozstrzygnięcie w sprawie ocenionej jako „ważniejsza”, dotyczącej osoby pozostającej pod opieką, zaś opiekun stosownego wniosku nie składa, mimo iż może to stwarzać stan zagrożenia dobra pupila. Prawdopodobnie „otwarcie” takiej możliwości w istotny sposób wzbogaciłoby środki nadzoru sądu opiekuńczego nad sprawowaniem opieki.

### 3. Pojęcie zarządu majątkiem dziecka

Pojęcie „majątek” nie jest zdefiniowane w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. W uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 22 maja 2018 r., III CZP 102/17<sup>13</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że na stan majątku małoletniego wpływają nie tylko decyzje dotyczące jego istniejących składników, ale również te, na skutek których powiększają się jego aktywa lub pasywa. Czynności prowadzące do tego są więc czynnościami zarządu majątkiem. Potwierdzono tym samym dotychczasowe stanowisko formułowane w literaturze i orzecznictwie<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> OSNC 2018, nr 12, poz. 110.

<sup>14</sup> Tak – zamiast wielu J. Ignatowicz [w:] *System Prawa Rodzinnego i Opiekuńczego*, red. J.St. Piątowski, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985, s. 821; oraz J. Strzebińczyk [w:] *System Prawa Prywatnego*, tom 12 *Prawo Rodzinne i Opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2003, s. 279; T. Sokolowski [w:] *Komentarz Lex do art. 101 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, red. H. Dolecki, T. Sokolowski, Warszawa 2013, s. 697, majątek dziecka nazywa „agregatem aktywów i pasywów”.

Wysłowienie tego poglądu przez Sąd Najwyższy w uchwale powiększonego składu SN zasługuje na wyekspozowanie, bowiem jednoznacznie przesądza, iż definicja czynności zarządu majątkiem wspólnym (art. 36 § 2 k.r.o. zdanie 2)<sup>15</sup> nie ma (nawet odpowiedniego) zastosowania do zarządu majątkiem dziecka. W konsekwencji zarząd majątkiem dziecka obejmuje całokształt czynności prawnych, czynności przed sądami, organami władzy państwowej i samorządowej w postępowaniach dotyczących sytuacji majątkowej dziecka i czynności faktycznych dotyczących jego majątku.

Gdy małoletni pozostaje pod opieką, wszystkie czynności dotyczące pieczy nad jego majątkiem, które można zakwalifikować jako „ważniejsze”, mogą zostać dokonane po wcześniejszym uzyskaniu zezwolenia sądu opiekuńczego (art. 156 k.r.o.). Gdy zaś małoletni pozostaje pod władzą rodzicielską, zezwolenia sądu opiekuńczego wymagają wszelkie czynności, które można ocenić, jako przekraczające zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka (art. 101 § 3 k.r.o.).

Im szersze jest rozumienie czynności zarządu majątkiem osoby małoletniej, tym większą rolę odgrywa sąd opiekuńczy jako organ sprawujący nadzór nad jego prawidłowym wykonywaniem, a w konsekwencji w pełnijszy sposób powinna być realizowana ochrona najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka<sup>16</sup>.

#### 4. Odrzucenie spadku jako czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka

Ani w kodeksie cywilnym, ani w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym nie ma ustawowej definicji czynności mieszczących się w granicach zwykłego zarządu majątkiem, czynności ten zakres przekraczających, ani też przykładów czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu<sup>17</sup>. W uzasadnieniu

<sup>15</sup> W przepisach Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego uregulowana jest odpowiedzialność małżonków z majątku wspólnego za zobowiązania jednego z nich (art. 41 k.r.o.). Zobowiązania nie przynależą do majątku wspólnego, ale ciąży na majątku wspólnym. Na ten temat przykładowo J.St. Piątowski [w:] *System prawa rodzinnego...*, red. J. St. Piątowski, s. 354 i n.; E. Skowrońska-Bocian, *Rozliczenia majątkowe małżonków w stosunkach wzajemnych i wobec osób trzecich*, Warszawa 2000, s. 47.

<sup>16</sup> Na temat praktycznej realizacji tej zasady zob. J. Słyk, *Orzekanie w sprawach o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka*, Prawo w Działaniu 2015, nr 21, s. 191–243.

<sup>17</sup> Opierając się na definicjach czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu sformułowanych w literaturze można uznać, że wymienione w art. 37 k.r.o. czynności dotyczące majątku wspólnego małżonków wymagające zgody małżonka nie działające są takimi czynnościami. Ustawa jednak tak ich nie nazywa. Natomiast ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r. poz. 737), w art. 22 ust. 3 wymienia przykładowo czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu (są to, między innymi, takie czynności jak ustalenie wynagrodzenia zarządu lub zarządcy nieruchomości wspólnej, przyjęcie rocznego planu gospodarczego, ustalenie wysokości opłat na pokrycie kosztów zarządu, zmiana przeznaczenia części nieruchomości wspólnej, udzielenie zgody na nadbudowę lub przebudowę nieruchomości wspólnej, na ustanowienie odrębnej własności lokalu powstałego w następstwie nadbudowy lub przebudowy i rozporządzenie tym lokalem, udzielenie zgody na zmianę wysokości udziałów we współwłasności nieruchomości wspólnej, dokonanie podziału nieruchomości wspólnej, nabycie nieruchomości, udzielenie zgody na podział nieruchomości gruntowej zabudowanej więcej niż jednym budynkiem mieszkalnym itd.).

uchwały pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1977 r., III CZP 73/76<sup>18</sup>, Sąd Najwyższy wskazał jako istotne kryterium zaliczenia danej czynności do czynności zwykłego zarządu majątkiem dziecka lub przekraczających zwykły zarząd zasady doświadczenia życiowego, według których należy oceniać, czy konkretna czynność prawna w przeciętnych, typowych sytuacjach życiowych naraża dobro dziecka i jego interes majątkowy, czy też leży w jego interesie. W tym drugim przypadku mogłaby być traktowana jako czynność zwykłego zarządu nie wymagająca uprzedniego zezwolenia sądu opiekuńczego na jej dokonanie.<sup>19</sup>

W ostatnich latach, z uwagi na zadłużenie wielu osób fizycznych<sup>20</sup>, istotnego znaczenia nabrała możliwość odrzucenia spadku, którego pasywa wyczerpują lub przewyższają wartość aktywów. Gdy do takiego spadku została powołana osoba małoletnia, odrzucenie spadku wydaje się zgodne z jej dobrem, a więc, wedle wspomnianych ogólnych kryteriów, powinno być traktowane jako czynność zwykłego zarządu.

Historycznie ukształtowana praktyka, wzmocniona przez orzeczenia Sądu Najwyższego, traktuje oświadczenie o odrzuceniu spadku, jako czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka, wymagającą uzyskania na jej dokonanie zezwolenia sądu opiekuńczego<sup>21</sup>.

Badanie orzecznictwa sądów powszechnych w sprawach z art. 101 § 3 k.r.o. wykazało, że aż 60% wszystkich wniosków dotyczyło tej czynności<sup>22</sup>. W uzasadnieniach 69,2% wniosków wskazano na długi obciążające spadek, o których wnioskodawca miał wiedzę, a w kolejnych 20% domniemanie takich długów<sup>23</sup>. W 98,3% zbadanych spraw sądy podejmowały decyzję na podstawie informacji uzyskanych od rodziców. W 90% spraw wzięły pod uwagę fakt odrzucenia spadku przez innych spadkobierców, co skłania ku przypuszczeniu, iż dociekliwość sądów w powyżej wskazanych postępowaniach, a zarazem ochronna rola nadzoru sądu opiekuńczego odnośnie do decyzji rodzi-

<sup>18</sup> OSNCP 1978, nr 2, poz. 19.

<sup>19</sup> Według tego kryterium, rodzice mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego przewidzianego w art. 101 § 3 k.r.o. nabywać dla małoletniego dziecka nieruchomości w stanie wolnym od zobowiązań wobec darczyńcy lub osób trzecich, choć – co do zasady – nabycie nieruchomości jest traktowane jako czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu majątkiem, do którego dana nieruchomość ma zostać nabyta. Uchwała III CZP 73/76 ma z ustawy moc zasady prawnej i wiąże wszystkie składy Sądu Najwyższego.

<sup>20</sup> Na koniec grudnia 2018 r. łączna kwota kredytowych i poza kredytowych zaległości Polaków, odnotowanych w Rejestrze Dłużników BIG InfoMonitor oraz w bazie Biura Informacji Kredytowej wyniosła 73,97 mld zł. W ciągu roku przyrosła o 6,8 mld zł (Ogólnopolski raport o zaległym zadłużeniu i niesolidnych dłużnikach, marzec 2019, InfoDług, 35 edycja BIG InfoMonitor).

<sup>21</sup> Tak z nowszych orzeczeń, przykładowo w postanowieniach SN z dnia 25 maja 2012 r., I CSK 414/11, LEX nr 1254617; z dnia 13 grudnia 2012 r., V CSK 18/12, LEX nr 1293843; z dnia 20 listopada 2013 r., I CSK 329/13, LEX nr 1438781.

<sup>22</sup> J. Słyk, *Orzekanie w sprawach...*, s. 218.

<sup>23</sup> Tamże, s. 220, tabela nr 14. Powołane badanie wykazało, że najczęściej spadek przypadła dzieciom na skutek dziedziczenia po dziadkach lub pradiadkach, w następnej kolejności po dalszych krewnych, bowiem powołani do dziedziczenia w bliższej kolejności wcześniej złożyli oświadczenia o odrzuceniu spadku.

ców była ograniczona<sup>24</sup>. Wyniki badania orzecznictwa skłaniały do wniosku, iż praktyka, wedle której złożenie w imieniu małoletniego oświadczenia o odrzuceniu spadku zawsze powinno być traktowane jako czynność przekraczająca zakres zwykłego zarządu, budzi poważne wątpliwości<sup>25</sup>.

Sąd Najwyższy w uchwale III CZP 102/17 nie podzielił tych wątpliwości. Jednym z najistotniejszych argumentów było odwołanie się do wartości, jaką stanowi stabilność orzecznictwa gwarantująca pewność stosowania prawa. Zmiana utrwalonego stanowiska jest – w ocenie Sądu Najwyższego – dopuszczalna „(...) jedynie w razie zmiany regulacji prawnych albo ujawnienia się istotnych racji za tym przemawiających, a taka sytuacja w analizowanym przypadku nie występuje”.

## 5. Ważność umowy o częściowym podziale majątku wspólnego, zawartej przez małżonków przed ustanowieniem rozdzielnosci majątkowej z dniem poprzedzającym zawarcie tej umowy

W uchwale z dnia 23 lutego 2018 r., III CZP 103/17<sup>26</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że ważna jest umowa małżonków o częściowym podziale majątku wspólnego, zawarta przed ustanowieniem przez sąd rozdzielnosci majątkowej, w sytuacji gdy sąd ustanowił rozdzielnosc z dniem poprzedzającym zarówno dzień wytoczenia powództwa, jak i dzień zawarcia tej umowy (art. 52 § 2 k.r.o.).

Wynika to z samej istoty ustanawiania rozdzielnosci majątkowej ze skutkiem wstecznym, który oznacza, że wspólność majątkowa w świetle prawa przestała istnieć w dniu określonym przez sąd. Skoro więc z treści orzeczenia

<sup>24</sup> Autor badania ocenił (J. Słyk, *Orzekanie w sprawach...*, s. 233.), że: „Zebrane informacje na temat postępowania dowodowego stanowiącego podstawę wydawanych postanowień w przedmiocie zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu pozwalają wyrazić wątpliwość co do efektywności sądowej kontroli zarządu wykonywanego przez rodziców. Uwaga ta w szczególności odnosi się do spraw dotyczących zezwolenia na odrzucenie w imieniu dziecka spadku”.

<sup>25</sup> Analiza wyników badania orzecznictwa sądów powszechnych doprowadziła do wniosku (J. Słyk, *Orzekanie w sprawach...*, s. 241–242), iż: „[d]opuszczenie dokonywania przez rodziców odrzucenia spadku w imieniu dziecka bez zezwolenia sądu w niewielkim stopniu zagraża jego interesom. W przypadku gdy spadek jest obciążony długami przekraczającymi jego wartość, czynność ta jest korzystna dla dziecka, natomiast reprezentowanie dziecka przy odrzuceniu spadku przedstawiającego znaczną wartość byłoby nieważne jako przekraczające zakres zwykłego zarządu. Istotą unormowania zawartego w art. 101 § 3 k.r.o. jest elastyczność oceny czynności zarządu majątkiem dziecka. Ustawodawca celowo zrezygnował z kazuistycznego wskazania czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu. Brak zatem przesłanek do uznania, że odrzucenie spadku jest w każdym przypadku czynnością przekraczającą ten zakres. Ponadto ograniczenie możliwości odrzucenia spadku przez rodziców może powodować, że w niektórych przypadkach do tego nie dojdzie. Ryzyko naruszenia interesów majątkowych dziecka w ten sposób wydaje się bardziej prawdopodobne niż niekorzystne dla niego odrzucenie spadku”. Jedno z zagadnień przedstawionych Sądowi Najwyższemu przez I Prezesa SN do rozstrzygnięcia zostało ujęte w formie pytania: „[c]zy złożenie przez rodziców, jako przedstawicieli ustawowych dziecka powołanego do dziedziczenia, oświadczenia w imieniu dziecka na podstawie art. 101 § 1 k.c. o odrzuceniu spadku, którego pasywa wyczerpują lub przewyższają wartość aktywów, stanowi czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka w rozumieniu art. 101 § 3 k.r.o.?”.

<sup>26</sup> OSNC 2019, nr 2, poz. 13.

sądu wynika, że majątkowa wspólność małżeńska w danej dacie nie istniała, to i nie obowiązywał zakaz dokonania określonej czynności prawnej, uzależniony od istnienia wspólności. Jeżeli małżonkowie zawarli umowę o częściowy podział majątku wspólnego wprawdzie w czasie istnienia wspólności, która jednak została późniejszym wyrokiem sądu zniesiona z dniem poprzedzającym zawarcie przez małżonków umowy, to należy tę umowę ocenić „jako *ab initio* dopuszczalną, ważną i skuteczną, uchylającą się spod zakazu ustanowionego w art. 35 k.r.o.”.

Choć przedstawiony skutek retroaktywności wyroku wydaje się oczywisty, uogólnienie zawartej w uchwale tezy może nasuwać wątpliwości, którym dał wyraz autor glosy do omawianej uchwały<sup>27</sup>. W tym kontekście trzeba wskazać na podkreślenie w uzasadnieniu uchwały, iż rozważany problem powstał w „niepowtarzalnym stanie faktycznym, którego dotychczasowe orzecznictwo nie odnotowało”<sup>28</sup>. Być może, gdyby stan faktyczny był inny, stwarzający szczególniejsze zagrożenie bezpieczeństwa obrotu, bądź naruszenie praw osób trzecich, wcześniejsza niż dzień wytoczenia powództwa data ustanowienia rozdzielnosci majątkowej nie zostałaby ustalona przez sąd. Możliwość ustanowienia rozdzielnosci majątkowej między małżonkami z datą wcześniejszą niż data wytoczenia powództwa, została uzależniona od wystąpienia sytuacji wyjątkowej ocenianej z uwzględnieniem wszystkich okoliczności konkretnej sprawy (jako przykład w ustawie wskazano pozostawanie przez małżonków w rozłączeniu, zaś w uzasadnieniu projektu ustawy Sejmu RP IV kadencji, druk nr 1566, przewidującego taką możliwość, zwrócono uwagę na „niedoświadczenie świadomości prawnej konsekwencji pozostawania we wspólności”).

## 6. Data miarodajna dla ustalenia składu majątku wspólnego

W uchwale z dnia 23 lutego 2018 r., III CZP 103/17<sup>29</sup>, rozstrzygającej zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy, wyrażone w formie pytania: „[c]zy w sprawie o podział majątku wspólnego ustalenie wartości poszczególnych przedmiotów majątkowych wchodzących w skład majątku wspólnego następuje według stanu tych przedmiotów na dzień ustania wspólności majątkowej małżeńskiej czy według stanu na dzień orzekania?”, Sąd Najwyższy stwierdził, iż w sprawie o podział majątku wspólnego po ustaniu

<sup>27</sup> J. Biernat, *Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 23 lutego 2018 r., III CZP 103/17. Glosa*, OSP 2018, nr 12, poz. 120, s. 20–24.

<sup>28</sup> Majątek wspólny obejmował kilka nieruchomości, liczne ruchomości, w tym samochody, zbiory kolekcjonerskie, wyposażenie mieszkań i wkłady na rachunkach bankowych. Po dokonaniu podziału majątku w naturze z uwzględnieniem nakładów żony na ten majątek, oraz z pominięciem kwot na rachunkach bankowych podzielenych umownie wcześniej, sąd zasądził od męża na rzecz żony dopłatę w kwocie 382.470,08 zł.

<sup>29</sup> OSNC 2019, nr 2, poz. 13.

wspólności majątkowej między małżonkami skład majątku wspólnego ustala się według chwili ustania wspólności majątkowej, a jego wartość według stanu tego majątku oraz cen w chwili dokonywania podziału. Z uzasadnienia wynika, że pogląd ten dotyczy także spraw o dział spadku oraz spraw o zniesienie współwłasności. Stanowisko to nie odbiega od wypowiedzianego we wcześniejszych orzeczeniach. Na uwagę zasługuje jednak „dydaktyczny” fragment uzasadnienia, w którym Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na różne znaczenie przypisywane w judykaturze, a także w piśmiennictwie pojęciu „*stan majątku*”, który w niektórych wypowiedziach oznaczał skład majątku (odpowiadając na pytanie, jakie rzeczy i prawa do niego należą), a w innych stan techniczny (stan zużycia) lub stan prawny składników majątkowych. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że poprawne jest rozumienie tego pojęcia, jako oznaczającego przynależność określonych rzeczy i praw do majątku wspólnego podlegającego podziałowi, a nie ich właściwości (cechy, stan techniczny). Nie ma przepisu określającego chwilę miarodajną dla ustalenia cech, jakości, stopnia zużycia majątku wspólnego i jego składników. Sąd Najwyższy wskazał, że jest to zamknięcie rozprawy, zgodnie z zasadą aktualności orzekania (art. 316 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.), jak to wyjaśniono w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 22 września 1983 r., III PZP 23/83<sup>30</sup>, będącej zasadą prawną. Zmiany majątkowe (samoistne, przypadkowe, naturalne lub fizyczne zużycie składników majątkowych, ich utrata, wzrost wartości na skutek dokonanych nakładów), do których doszło między chwilą ustania wspólności a chwilą działu podlegają rozliczeniu, a następnie wyrównaniu w postaci spłat lub dopłat.

## **7. Przynależność rzeczy nabytej w trakcie obowiązywania małżeńskiej ustawowej wspólności majątkowej, w części ze środków pochodzących z majątku osobistego jednego z małżonków, w części z majątku wspólnego**

W uchwale z dnia 19 października 2018 r., III CZP 45/18<sup>31</sup>, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż rzecz nabyta w trakcie trwania małżeństwa, w którym obowiązuje ustawowa wspólność majątkowa, w części ze środków pochodzących z majątku osobistego jednego z małżonków, a w części z ich majątku wspólnego, wchodzi do majątku osobistego małżonka i do majątku wspólnego małżonków w udziałach odpowiadających stosunkowi środków przeznaczonych z tych majątków na jej nabycie, chyba że świadczenie z majątku osobistego lub

<sup>30</sup> OSNCP 1984, nr 4, poz. 44.

<sup>31</sup> Biul.SN 2018, nr 10, poz. 7.



majątku wspólnego przekazane na nabycie rzeczy miało charakter nakładu, odpowiednio na majątek wspólny lub osobisty.

We wcześniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego problem będący przedmiotem rozstrzygnięcia w omawianej uchwale był również rozstrzygany odmiennie.

W orzecznictwie poprzedzającym nowelizację przepisów o małżeńskich ustrojach majątkowych, dokonaną ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r.<sup>32</sup> (w tym jeszcze w okresie poprzedzającym wejście w życie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego), przyjmowano wykładnię uprzywilejowującą majątek wspólny małżonków. Przykładowo, w uchwale z dnia 13 listopada 1962 r., III CO 2/62<sup>33</sup>, Sąd Najwyższy przyjął, że nieruchomości nabyta przez jednego z małżonków w czasie trwania małżeństwa stanowi majątek wspólny także wówczas, gdy część pieniędzy użytych na kupno nieruchomości stanowiła majątek osobisty małżonków, chyba że co innego wynika z treści czynności prawnej. Podobne stanowisko wynikało z wyroku z dnia 17 maja 1985 r., III CRN 119/85<sup>34</sup>.

W postanowieniu z dnia 5 grudnia 2014 r., III CSK 87/14<sup>35</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że przedmiot majątkowy nabyty w jakiegokolwiek części z majątku wspólnego, w braku odmiennej umowy małżonków, wchodzi do majątku wspólnego, a do majątku osobistego wchodzi roszczenie o zwrot nakładu.

Według drugiej koncepcji, o przynależności nabywanego przedmiotu majątkowego do majątku wspólnego lub osobistego powinno decydować porównanie wielkości środków użytych z każdego z tych majątków na jego nabycie. O przynależności przedmiotu majątkowego do danej masy majątkowej według tej koncepcji przesądzać powinna ocena z jakiego majątku (majątków) pochodziła podstawowa część środków. Pojęciu „podstawowej” części nakładów przeciwstawiano pojęcie nakładów „nieznacznych”, które powinny zostać rozliczone zgodnie z regułami opisanymi w art. 45 k.r.o. Jeżeli natomiast dysproporcja w nakładach pochodzących z różnych mas majątkowych nie była tak znaczna, w braku odmiennej woli małżonków, nabyty przedmiot majątkowy wchodziłby, zgodnie z tą koncepcją do każdego z majątków w częściach ułamkowych, proporcjonalnych do wysokości zaangażowanych środków<sup>36</sup>.

Dokonując pewnego uproszczenia, można jako zaletę tego stanowiska uznać, że pozwala ono na „zaliczenie” nabytego przedmiotu majątkowego albo do majątku wspólnego albo do osobistego (z zastosowaniem rozliczeń na

<sup>32</sup> Dz. U. z 2004 r. Nr 162, poz. 1691.

<sup>33</sup> OSNC 1963, nr 10, poz. 217.

<sup>34</sup> OSP 1986, nr 9–10, poz. 185.

<sup>35</sup> LEX nr 1651015.

<sup>36</sup> Tak w nieopublikowanych postanowieniach SN z dnia 10 kwietnia 2013 r., IV CSK 521/12; z dnia 3 lutego 2016 r., V CSK 323/15 oraz w wyroku z dnia 6 kwietnia 2016 r., IV CSK 385/15.

podstawie art. 45 k.r.o.). Istotną wadą natomiast jest zastosowanie nieostrego kryterium, na podstawie którego to następuje.

Według trzeciego stanowiska, do którego zaliczyć należy uchwałę z dnia 19 października 2018 r., III CZP 45/18<sup>37</sup>, nabyty przedmiot majątkowy należy proporcjonalnie do wartości użytych dla jego uzyskania środków z majątku osobistego i z majątku wspólnego, w odpowiedniej ułamkowej części. Treść czynności prawnej może jednak przesądzić, że nabywany przedmiot wejdzie w skład jednego z majątków i w takim wypadku *ex lege* powstanie na rzecz drugiego majątku należność z tytułu wydatków i nakładów (art. 45 k.r.o.).

Z uzasadnienia uchwały III CZP 45/18 wynika, że przyjęcie tej koncepcji w ocenie składu orzekającego jest najbardziej prawidłowe, bowiem 1) uwzględnia wolę małżonków dokonujących określonej czynności, 2) ściśle przestrzega zasady przynależności poszczególnych przedmiotów nabytych w czasie trwania wspólności ustawowej małżeńskiej do majątku wspólnego małżonków i do ich majątków osobistych określone w art. 31 § 1 i art. 33 k.r.o., 3) jest wyrazem należytego zastosowania granic surogacji wyznaczone m.in. przez art. 33 pkt 10 k.r.o., bez „uprzywilejowania” którejkolwiek z mas majątkowych. Są to argumenty przekonujące.

## 8. Zbycie substancji majątku osoby uprawnionej do alimentów, powołującej się na swój niedostatek

Poza wyjątkami wynikającymi z art. 27, art. 60 § 2, art. 61<sup>4</sup> oraz art. 133 § 1 k.r.o. przesłanką uprawnienia do uzyskiwania świadczeń alimentacyjnych jest stan niedostatku (art. 133 § 2 k.r.o.). Kodeks rodzinny i opiekuńczy nie zawiera ustawowej definicji „niedostatku”. W uniwersalnym słowniku języka polskiego pojęcie to opisano jako „brak wystarczających środków materialnych, ubóstwo, bieda<sup>38</sup>; niezamożność<sup>39</sup>”. Zaden z użytych w tym wyjaśnieniu zwrotów nie jest precyzyjny. Większość zakłada dokonywanie oceny bez podania jej kryteriów (np. środki „wystarczające”, „niezamożność”), a te są zmienne w czasie, pozostają w związku z sytuacją ekonomiczną w państwie, średnim poziomem dochodów, kosztami utrzymania, modelem konsumpcji,

<sup>37</sup> Do tej grupy orzeczeń należą wyrok SN z dnia 12 maja 2000 r., V CKN 50/00, postanowienia SN z dnia 18 stycznia 2008 r., V CSK 355/07; z dnia 10 kwietnia 2013 r., IV CSK 521/12, Monitor Prawniczy 2014, nr 7.

<sup>38</sup> Przykładowo pojęcie „bieda” w objaśnieniu *Uniwersalnego słownika języka polskiego*, red. S. Dubisz, Warszawa 2003, t. 1, A–G. s. 252, to: „brak wystarczających środków materialnych do zaspokajania potrzeb; niedostatek, ubóstwo”.

<sup>39</sup> *Uniwersalny słownik języka polskiego*, red. S. Dubisz, Warszawa 2003, t. 2, H–N, s. 1115.

ustaleniem bądź nieustaleniem tzw. minimum socjalnego itp.<sup>40</sup> W opracowaniach naukowych i w orzecznictwie od lat kilkudziesięciu podejmowane są próby wykładni pojęcia „niedostatek”. Analiza orzecznictwa<sup>41</sup> skłania do tezy o dwojakiej interpretacji pojęcia „niedostatku”, o którym mowa w art. 133 § 2 k.r.o. Według ujęcia rygorystycznego w niedostatku znajduje się osoba, która nie jest w stanie zapewnić sobie egzystencji na minimalnym poziomie, mimo wykorzystania wszystkich własnych możliwości zarobkowych i majątkowych. W ujęciu szerszym niedostatek to niemożność zaspokojenia indywidualnie określonych usprawiedliwionych potrzeb „na godziwym poziomie”.

Już w wyroku z dnia 5 czerwca 1962 r., I CR 444/61<sup>42</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że do przyjęcia niedostatku „nie jest konieczne ustalenie, że uprawniony w ogóle nie ma żadnych środków do życia”, co potwierdził w wyroku z dnia 19 maja 1975 r., III CRN 55/75<sup>43</sup>, wskazując, że nie jest to stan, który wiąże się z „zupełnym niezaspokojeniem” usprawiedliwionych potrzeb.

Oceniane jako najtrudniejsze do rozstrzygnięcia było (i jest) zagadnienie: „czy przy ocenie możliwości majątkowych danej osoby należy brać pod uwagę samą substancję jej majątku”<sup>44</sup>. Jan Gwiazdomorski opowiedział się przeciwko pozytywnej odpowiedzi „generalnej” na podstawie wniosku *a contrario* z art. 133 § 1 k.r.o.<sup>45</sup>, uznając, że podanie „sztywnych kryteriów, które stanowiłyby jasną podstawę rozstrzygnięcia, oczywiście nie jest możliwe”<sup>46</sup>. Autor sformułował ogólne dyrektywy mające ułatwić rozstrzygnięcie, zaakceptowane

<sup>40</sup> Problematyka biedy (ubóstwa) jest przedmiotem badań w naukach społecznych. W zależności od przyjętych definicji i metod szacowania skali tego zjawiska różne grupy społeczne mogą zostać uznane za ubogie (zagrożone ubóstwem). W literaturze przedmiotu nie ma jednej definicji biedy (ubóstwa). Zob. przykładowo G. Baczewski, *Teoretyczne problemy definiowania ubóstwa w polityce społecznej*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio H, Oeconomia, 2004, vol. XXXVIII, s. 161–174. Informacje w syntetycznej formie zob. M. Wójcik-Zołądek, *Ubóstwo i wykluczenie społeczne w Polsce*, Biuro Analiz Sejmowych, INFOS Zagadnienia społeczno-gospodarcze 2012, nr 4 (118), [http://orka.sejm.gov.pl/wydbas.nsf/0/1ded9dd7ffc3672ec12579ae0045cda4/\\$file/infos\\_118.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/wydbas.nsf/0/1ded9dd7ffc3672ec12579ae0045cda4/$file/infos_118.pdf).

<sup>41</sup> A. Patryk, *Pojęcie „niedostatku” jako podstawy obowiązku alimentacyjnego*, LEX, art. 133 k.r.o. „linia orzecznicza”.

<sup>42</sup> OSNCP 1963, nr 10, poz. 227.

<sup>43</sup> OSNCP 1976, nr 6, poz. 133.

<sup>44</sup> J. Gwiazdomorski [w:] *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.St. Piątkowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 1018.

<sup>45</sup> J. Gwiazdomorski, *tamże*, s. 1019 i powołana wcześniejsza literatura i orzecznictwo (w szczególności przypis 58).

<sup>46</sup> W wyroku z dnia 12 grudnia 1975 r., III CRN 338/75, OSPIKA 1977, nr 3, poz. 54, Sąd Najwyższy przyjął, iż uprawniony do alimentów nie ma obowiązku naruszenia substancji rzeczy służących mu do bezpośredniego zaspokojenia jego potrzeb, których mógłby dochodzić od zobowiązanego. Uprawniony nie ma też obowiązku naruszania substancji, gdyby sprzeciwiały się temu zasady współzycia społecznego.

(powtórzone) w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej i Administracyjnej Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 1987 r., III CZP 91/86<sup>47</sup>.

Upływ czasu od wydania powołanej uchwały oraz zasadnicze zmiany gospodarczo-ustrojowe nie spowodowały jej dezaktualizacji, co najmniej w kwestii podejścia do „obowiązku” naruszenia substancji majątku osoby domagającej się zasądzenia alimentów z powołaniem się na własny niedostatek.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 kwietnia 2018 r., V CPN 22/17<sup>48</sup>, stwierdził, że za zasadę ogólną można przyjąć brak obowiązku naruszenia przez uprawnionego do alimentacji, wykazującego stan swego niedostatku, substancji rzeczy służących do bezpośredniego zaspokajania jego potrzeb, których mógłby dochodzić od zobowiązanego. Uprawniony nie ma też obowiązku naruszenia substancji, gdyby sprzeciwiała się temu zasady współżycia społecznego. To orzeczenie stanowi potwierdzenie mającej kilkudziesięcioletnią tradycję linii orzecznictwa Sądu Najwyższego. Analogicznie jak w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej i Administracyjnej z dnia 16 grudnia 1987 r., III CZP 91/86, Sąd Najwyższy przyjął, iż z reguły nie może powoływać się na niedostatek osoba, która przez zbycie swego majątku lub jego części mogłaby sama, i to na czas dłuższy, z własnych środków zaspokoić swe usprawiedliwione potrzeby.

Sąd Najwyższy zastrzegł jednak, iż regułę tę należy stosować ze szczególną ostrożnością, uwzględniając wszelkie okoliczności w tym stan majątkowy, położenie materialne osoby, która w pierwszej kolejności byłaby, w razie niezbywania majątku przez uprawnionego, zobowiązana do jego alimentacji. (W stanie faktycznym sprawy powódką była matka, pozwanym syn). W związku z powyższym nie wystarczy ustalenie, że w majątku osoby domagającej się alimentów znajdują się także wartościowe przedmioty majątkowe, których sprzedaż jest możliwa, a uzyskana cena zapewniłaby środki na utrzymanie w dłuższym okresie (np. 2 lat). Zbadania i oceny wymaga także sytuacja majątkowa osoby zobowiązanej do alimentacji, wcześniejsze przysporzenia na jej rzecz ze strony uprawnionego do alimentów, a także stan zdrowia osoby domagającej się ustalenia świadczeń alimentacyjnych, potencjalne trudności

<sup>47</sup> „Potrzeby materialne i niematerialne każdego człowieka kształtują się inaczej. Obydwa te rodzaje potrzeb są ze sobą sprzężone i tylko ich łączne zaspokojenie zapewnia godziwą egzystencję. W takim kontekście można mówić o zaspokojeniu potrzeb usprawiedliwionych, które każdy uprawniony powinien mieć zapewnione. Są one uzależnione od indywidualnych cech uprawnionego, tj. od wieku, stanu zdrowia, zawodu, pozycji społecznej i dotychczasowej stopy życiowej. (...) Za znajdujące się w niedostatku (...) należy uważać osoby, które nie mogą własnymi siłami zaspokoić usprawiedliwionych potrzeb, nie posiadają własnych środków w postaci wynagrodzenia za pracę, emerytury czy renty, ani też dochodów z własnego majątku. (...) Przy ocenie, czy na pokrycie potrzeb uprawnionego do alimentacji powinny być zużywane tylko dochody z jego majątku, czy też i w jakim zakresie można wymagać zbycia samej substancji majątku, trzeba przyjąć za regułę, że nie można mówić o niedostatku osoby, która przez zbycie swego majątku lub jego części mogłaby sama, i to na czas dłuższy (jakiś krótkie okresy nie wchodziłyby tu w grę), z własnych środków zaspokoić swe usprawiedliwione potrzeby. Regułę tę jednak stosować należy ze szczególną ostrożnością, (...) Uprawniony nie ma też obowiązku naruszenia substancji, gdyby sprzeciwiała się temu zasady współżycia społecznego (...)”, OSNCP 1988, nr 4 poz. 42.

<sup>48</sup> LEX nr 2515738.

związane z adaptacją do nowych warunków zamieszkania, gdyby sprzedaży podległo dotychczas zajmowane mieszkanie o powierzchni przekraczającej potrzeby osoby uprawnionej, w tym ryzyko utraty wsparcia osób trzecich, na których nie ciąży obowiązek alimentacyjny.

W omówionym orzeczeniu w istocie Sąd Najwyższy dał wyraz podejściu jednoznacznie wysłowionemu w uchwale III CZP 102/17, iż zmiana utrwalonego stanowiska orzecznictwa jest dopuszczalna „(...) jedynie w razie zmiany regulacji prawnych albo ujawnienia się istotnych racji za tym przemawiających”. Niewątpliwie umacnia to konstytucyjną zasadę demokratycznego państwa prawnego oraz zasady z niej wynikające tj. zasadę zaufania do państwa i zasadę bezpieczeństwa prawnego.

A. Grebieniow

## VII. Prawo spadkowe

W roku 2018 Sąd Najwyższy wydał szereg orzeczeń precyzujących sposób stosowania przepisów IV księgi Kodeksu cywilnego. Wypada odnotować zwiększoną aktywność uchwałodawczą (5 uchwał), wyraźnie zauważalną w obszarze wykładni treści norm prawnośpadowych<sup>1</sup>. W opracowaniu uwzględniono również wiele wyroków oraz postanowień, które – nie mając waloru ani precedensu ani nie rozstrzygając zasadniczych sporów dogmatycznych oraz nie tworząc nazbyt silnych wzorców jurysdykcyjnych – posiadają tym niemniej istotny walor edukacyjny<sup>2</sup>.

W opracowaniu uznano za stosowane przywołać nie tylko orzecznictwo Sądu Najwyższego, ale wzbogacić je również odwołaniami do literatury prawniczej, z uwzględnieniem dorobku prawa polskiego pod rządem dekretu – Prawo spadkowe, a także uwagami o charakterze prawnoporównawczym.

Jakkolwiek prawo spadkowe należy do najmniej zdekodyfikowanych gałęzi prawa<sup>3</sup>, to nie należy jednak zapominać, że także poza księgą IV Kodeksu cywilnego znajdują się akty normatywne dotyczące prawa spadkowego<sup>4</sup>. Sąd Najwyższy jednak nie odwoływał się do nich w swoim orzecznictwie z 2018 r.

### 1. Skład spadku

Uchwała SN z dnia 19 października 2018 r., III CZP 29/18<sup>5</sup>, stanowi dalsze doprecyzowanie pojęcia składu spadku oraz dziedziczności praw, w kontekście cechy ścisłego związania praw i obowiązków z osobą spadkodawcy (art. 922 § 1 k.c.).

W rozpatrywanym stanie faktycznym powódka domagała się zasądzenia oznaczonych w pozwie kwot należnych z tytułu umowy renty w wy-

<sup>1</sup> Por. T. Zembrzusi, *Wpływ uchwał Sądu Najwyższego na orzecznictwo sądów powszechnych* [w:] *Rola orzecznictwa w systemie prawa*, red. T. Giaro, Warszawa 2016, s. 205–207.

<sup>2</sup> Orzeczenia kasacyjne wydawane są w interesie publicznym, gdyż stanowią element kontroli orzecznictwa sądów niższych instancji w ramach sprawowanego przez Sąd Najwyższy nadzoru jurydycyjnego, stąd ich znaczenie wykracza częstokroć poza samo rozstrzygnięcie sprawy. Por. K. Szczucki, *Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz*, Warszawa 2018, Art. 1 Nb 9.

<sup>3</sup> J. Rudnicki, *Dekodfikacja prawa cywilnego w Polsce*, Bielsko-Biała 2018, s. 153.

<sup>4</sup> Rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 30 stycznia 1965 r. w sprawie testamentów wojskowych (Dz. U. z 1965 r. Nr 7, poz. 38); rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 września 2015 r. w sprawie określenia wzoru wykazu inwentarza oraz sposobu udostępniania druków tegoż wzoru (Dz. U. z 2015 r. poz. 1537).

<sup>5</sup> <http://www.sn.pl>.

sokości wynikającej z zażądaney waloryzacji w oparciu o przepis art. 358<sup>1</sup> § 3 k.c. Powództwo to wytoczone zostało jeszcze za życia spadkodawcy, zaś powódka wstąpiła w jego miejsce przed zakończeniem postępowania. Pytanie prawne, sformułowane przez sąd okręgowy dotyczyło tego, czy prawo podmiotowe żądania waloryzacji sądowej świadczeń pieniężnych spełnianych na podstawie umowy renty wchodzi do spadku, gdy spadkodawca – strona stosunku zobowiązaniowego – wystąpił przed śmiercią o sądową waloryzację świadczenia.

W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy zwrócił w pierwszej kolejności uwagę, że kwalifikacja ścisłego związania danego prawa podmiotowego z osobą spadkodawcy może stwarzać problemy, których wyjaśnienie spoczywa na doktrynie i orzecznictwie. Przypomniał przy tym uchwałę składu siedmiu sędziów z dnia 13 lipca 2006 r., III CZP 33/06<sup>6</sup>, w której Sąd Najwyższy stwierdził, że taki charakter należy przypisać prawom podmiotowym ustanowionym w celu zaspokojenia interesu tylko tej osoby, której służą, a zatem, gdy takiego samego interesu nie sposób dostrzec po stronie spadkobierców, a także tym prawom, których treść zależy od potrzeb osoby uprawnionej, a wartość świadczenia od osobistych przymiotów spadkodawcy oraz prawom związanym z określonym stosunkiem osobistym między stronami, mającym źródło w więzi rodzinnej lub organizacyjnej i tym, które wynikają ze stosunków prawnych opartych na zaufaniu. W konsekwencji ocena charakteru danego prawa zależy w dużej mierze od okoliczności faktycznych towarzyszących sprawie, wedle stanu istniejącego w chwili otwarcia spadku. Przy czym wypada pamiętać, że norma z art. 922 § 1 k.c. stanowi wyjątek od konstytucyjnej zasady ochrony własności i prawa dziedziczenia (art. 21 ust. 1 Konstytucji RP)<sup>7</sup>. Prawo do renty może być w efekcie uznane za ściśle związane z osobą zmarłego<sup>8</sup>, co zostało potwierdzone w rzeczonyj sprawie, III CZP 29/18, – „nie budzi wątpliwości, że roszczenia z tytułu renty są ściśle związane z osobą zmarłego i – poza zaległościami zobowiązanego do zapłaty za czas, gdy uprawniony do renty żył, lecz renta nie była wypłacana albo była wypłacana w nieprawidłowej wysokości – nie podlegają dziedziczeniu”.

Odrębną kwestią jest natomiast zagadnienie ścisłego związania uprawnienia do domagania się przed sądem waloryzacji świadczenia z osobą uprawnionego – spadkodawcy. Uprawnienie to „niewątpliwie ma charakter cywil-

<sup>6</sup> OSNC 2007, nr 1, poz. 1.

<sup>7</sup> K. Zaradkiewicz [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz. Art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Art. 21 Nb 106.

<sup>8</sup> Por. wyrok SN z dnia 31 października 1966 r., II CR 361/66, LEX nr 361166; wyrok SN z dnia 12 lutego 1971 r., I CR 651/70, LEX nr 6871; uchwała SN z dnia 19 listopada 1996 r., III CZP 114/96, OSNC 1997, nr 3, poz. 25. Zob. w odniesieniu do innego rodzaju uprawnień: uchwała SN z dnia 5 kwietnia 1979 r., III CZP 12/79, OSNC 1980, nr 5, poz. 84; uchwała SN z dnia 8 września 1993 r., III CZP 121/93, OSNC 1994, nr 5, poz. 97; postanowienie SN z dnia 19 maja 2010 r., I CZ 121/09, <http://www.sn.pl>.



ny i majątkowy”, co winno przemawiać za jego dziedzicznością<sup>9</sup>. Tak będzie w przypadku zgłoszenia żądania sądowej waloryzacji świadczenia, które nie wygasa z ustawy z chwilą śmierci uprawnionego<sup>10</sup>. Wypada wskazać, że dokonując waloryzacji świadczenia pieniężnego sąd bierze pod uwagę interesy stron oraz zasady współżycia społecznego, co wiąże kierunek rozstrzygnięcia sądowego z osobami wierzyciela i dłużnika.

W okolicznościach rozstrzyganej sprawy Sąd Najwyższy dostrzegł, że w razie wystąpienia wątpliwości co do możliwości zastosowania przez sąd przepisu art. 358<sup>1</sup> § 3 k.c. w konkretnej sytuacji faktycznej, pierwszeństwo należy dać zasadzie nominalizmu (art. 358<sup>1</sup> § 1 k.c.). W szczególności, samo zaistnienie przesłanek do dokonania waloryzacji sądowej świadczenia nie wywołuje efektu bez prawomocnego wyroku sądowego<sup>11</sup>.

Sąd Najwyższy w końcowych uwagach podkreślił, że jednoznacznie o nieosobistym charakterze prawa podmiotowego w kontekście jego dziedziczenia przez spadkobierców zadecydować może ustawodawca – jak pokazuje przepis art. 445 § 3 k.c. – oraz, że owo uprawnienie *a contrario* wyłączone jest w przypadku domagania się przed sądem waloryzacji należnego świadczenia rentowego.

Podobna problematyka zarysowała się na marginesie sprawy w przedmiocie ustalenia nieważności czynności prawnej polegającej na rezygnacji z członkostwa w rolniczej spółdzielni produkcyjnej. Sąd Najwyższy podjął rozważania dotyczące dziedziczności majątkowych praw stanowiących konsekwencję członkostwa spadkodawcy w spółdzielni. W postanowieniu z dnia 20 kwietnia 2018 r., II CSK 442/17<sup>12</sup>, skład orzekający rozstrzygnął o zasadności skargi kasacyjnej, wskazując, że „interes prawny w zakresie żądania ustalenia nieważności czynności prawnej dokonanej przez spadkodawcę, polegającej na rezygnacji z członkostwa w rolniczej spółdzielni produkcyjnej, istnieje zarówno wówczas, gdy chodzi o usunięcie przeszkody prawnej w zakresie dochodzenia roszczeń wynikających z tego członkostwa jak i przesłankowe ustalenie istnienia stosunku prawnego dotyczącego spadkobierców”. W przedmiotowej sprawie spadkodawca zrezygnował za wypowiedzeniem z członkostwa w spółdzielni zanim został całkowicie ubezwłasnowolniony. Wobec faktu, iż rolnicza spółdzielnia produkcyjna popadła w stan likwidacji, opiekun prawny spadkodawcy wszczął sprawę o ustalenie nieważności dokonanej przez spadkodawcę

<sup>9</sup> Zob. W. Borysiak, *Dziedziczenie. Konstrukcja prawna i ochrona*, Warszawa 2013, s. 168–182.

<sup>10</sup> Zob.: *tamże*, s. 188; wyrok SN z dnia 25 marca 1975 r., II CR 53/75, LexisNexis nr 311866; orzeczenie SN z dnia 1 marca 1954 r., OSNC 1955, poz. 10.

<sup>11</sup> Por. wyrok SN z dnia 23 stycznia 1998 r., II CKU 129/97, Prok. i Pr.-wkl. 1998, nr 7, s. 31; wyrok SN z dnia 10 września 1999 r., III CKN 333/98, LEX nr 1217901; wyrok SN z dnia 13 marca 2002 r., III CKN 568/99, LEX nr 564012; wyrok SN z dnia 16 stycznia 2015 r., III CSK 68/14, <http://www.sn.pl>.

<sup>12</sup> <http://www.sn.pl>.

rezygnacji. W następstwie śmierci zainteresowanego, w miejsce zmarłej strony weszli jej spadkobiercy.

W uzasadnieniu postanowienia Sąd Najwyższy rozważał kwestię osobistego charakteru prawa członkostwa w spółdzielni, a zatem istnienia interesu prawnego spadkobierców. Zauważył m.in., że „[w] judykaturze za majątkowe uznaje się prawa bezpośrednio uwarunkowane interesem ekonomicznym uprawnionego. Wskazuje się jednak, że pojęcie to nie jest dostatecznie ścisłe, gdyż w pewnych wypadkach identyczne w treści roszczenie może być przejawem prawa majątkowego, bądź niemajątkowego”. W rozpatrywanym przypadku o osobistym charakterze prawa decyduje ustawodawca, który w art. 25 w zw. z art. 15 § 2 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze<sup>13</sup> stanowi, że wykreśla się członka spółdzielni z rejestru jej członków z dniem jego śmierci. Na tym tle nie ulega wątpliwości osobisty charakter członkostwa<sup>14</sup>. W konsekwencji śmierci byłego członka spółdzielni w trakcie postępowania, powinno ono ulec umorzeniu (art. 355 k.p.c.).

Odnosnie do istnienia interesu prawnego po stronie spadkobierców, Sąd Najwyższy słusznie wskazał, że w sprawach o ustalenie istnienia albo nieistnienia prawa, interes prawny musi co do zasady istnieć w chwili rozstrzygnięcia (art. 316 § 1 k.p.c.), lecz w sytuacji, gdy powództwo o ustalenie ma dotyczyć stwierdzenia prawa lub stanu prawnego z oznaczoną datą wsteczną, zachodzi wyjątek od wskazanej normy prawnej<sup>15</sup>. „Interes prawny” nie może być bowiem utożsamiany z roszczeniem, lecz z korzyścią prawną i dotyczyć szeroko rozumianych praw i stosunków prawnych<sup>16</sup>: „[p]owództwo o ustalenie ma charakter celowy, stąd interes prawny powinien być rozumiany elastycznie, z uwzględnieniem szeroko pojętego dostępu do sądu w celu zapewnienia należytej ochrony prawnej” (III CSK 442/17)<sup>17</sup>. W okolicznościach rozpatrywanej sprawy Sąd Najwyższy dokonał celowościowej wykładni przepisów, przyjmując istnienie po stronie spadkobierców interesu prawnego w dochodzeniu ustalenia nieważności rezygnacji spadkodawcy z członkostwa w rolniczej spółdzielni produkcyjnej z uwagi na dążenie do usunięcia przeszkody prawnej

<sup>13</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1285.

<sup>14</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 28 listopada 2000 r., IV CKN 94/00, LEX nr 548771; wyrok SA w Gdańsku z dnia 17 kwietnia 2014 r., I ACa 910/13, orzeczenia.gdansk.sa.gov.pl. W dyskusji nad kodyfikacją prawa spadkowego była jednak rozpatrywana także propozycja dziedziczości prawa do żądania zwrotu wkładów wniesionych przez spadkodawcę do rolniczej spółdzielni produkcyjnej. Por. A. Moszyńska, *Geneza prawa spadkowego w polskim Kodeksie cywilnym z 1964 roku*, Toruń 2019, s. 292.

<sup>15</sup> Por. wyrok SN z dnia 30 listopada 2000 r., I CKN 903/00, LEX nr 512061; z dnia 15 marca 2002 r., II CKN 919/99, LEX nr 54376; z dnia 21 marca 2006 r., V CSK 188/05, <http://www.sn.pl>; z dnia 16 lutego 2002 r., II CSK 201/11, <http://www.sn.pl>; z dnia 12 kwietnia 2012 r., II CSK 474/11, <http://www.sn.pl>.

<sup>16</sup> Por. wyrok SN z dnia 22 września 1999 r., I PKN 263/99, OSNAP 2001, nr 2, poz. 36.

<sup>17</sup> Por. wyrok SN z dnia 21 lutego 1997 r., II CKU 7/97, LEX nr 29538; z dnia 4 lutego 1999 r., II CKN 804/98, OSNC 1999, nr 10, poz. 171; z dnia 27 stycznia 2004 r., II CK 387/02, <http://www.sn.pl>; z dnia 30 października 2008 r., II CSK 233/08, <http://www.sn.pl>; z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 33/09, <http://www.sn.pl>; z dnia 18 marca 2011 r., III CSK 127/10, <http://www.sn.pl>.

w zakresie dochodzenia roszczeń majątkowych wynikających z członkostwa w spółdzielni – a określonych w przepisie art. 25 § 2 Prawa spółdzielczego: „[l]egitymowana czynnie jest bowiem nie tylko strona takiego stosunku ale i osoba, którą z jednym z jego podmiotów wiąże stosunek prawny, lub na której prawa i obowiązki może wpłynąć istnienie lub nieistnienie praw im przysługujących”.

## 2. Przebaczenie

W uchwale z dnia 19 października 2018 r., III CZP 37/18<sup>18</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że przebaczenie przez spadkodawcę uprawnionemu do zachowku może nastąpić także po wydziedziczeniu go w testamencie. W dalszej części dodał, że skuteczność aktu przebaczenia nie jest uzależniona od zachowania formy testamentowej.

Uchwała podjęta została na kanwie zagadnienia prawnego przedstawionego przez sąd apelacyjny, w celu ustalenia czy akt przebaczenia dokonany po wydziedziczeniu uprawnionego z tytułu zachowku, bez zachowania formy testamentowej, wywołuje skutki prawne.

Za podjęciem uchwały przemawiał szereg argumentów. Przede wszystkim była nim rozbieżność między utrwalonym poglądem doktryny o konieczności dochowania formy testamentowej dla skutecznego uchylenia skutków prawnych wydziedziczenia a stanowiskiem Sądu Najwyższego, któremu dał on wyraz w uchwale z dnia 14 czerwca 1971 r., III CZP 24/71<sup>19</sup>. Drugim argumentem było odejście orzecznictwa sądów powszechnych od poglądu wyrażonego we wskazanej uchwale z 1971 r. Trzecim argumentem stało się przeważające we współczesnej doktrynie prawa spadkowego przekonanie, że akt przebaczenia, jako usuwający przyczyny niegodności, powinien również móc usunąć jej skutki. Ponadto, aby wyrzucić anihilujący dla wydziedziczenia efekt, akt przebaczenia musi zostać dokonany po wywarceniu przezeń skutków. Konsekwencją przebaczenia po wydziedziczeniu w testamencie jest zachowanie przez uprawnionego do zachowku jego prawa, lecz niekoniecznie odzyskanie statusu spadkobiercy ustawowego – zależnie od treści testamentu<sup>20</sup>.

We wskazanej uchwale z dnia 14 czerwca 1971 r., III CZP 24/71, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że jeżeli spadkodawca przebaczył spadkobiercy po uprzednim wydziedziczeniu go w testamencie, wydziedziczenie to staje się bezsku-

<sup>18</sup> Biul.SN 2018, nr 10, poz. 6.

<sup>19</sup> OSNCP 1972, nr 2, poz. 23. Por. krytyczne zdania: J. Gwiazdomorski, *Glosa do uchwały z dnia 14 czerwca 1971 r., (III CZP 24/71)*, NP 1972, nr 10, s. 1580–1584; podobnie J.St. Piątowski, *Prawo spadkowe. Zarys wykładu*, wyd. 6, Warszawa 2003 Nb 451.

<sup>20</sup> Dziedziczenie może bowiem nastąpić częściowo z testamentu, częściowo zaś z ustawy (art. 926 § 3 k.c.)

teczne, bez względu na formę, w jakiej nastąpiło przebaczenie<sup>21</sup>. Dopuszcza to także ujęcie aktu przebaczenia w ramy testamentu odwołującego postanowienia testamentu wcześniejszego – Sąd Najwyższy opowiada się w tym zakresie za autonomią woli testatora.

Sposób rozumowania Sądu Najwyższego był następujący: instytucja przebaczenia przewidziana jest przez polski system prawny na gruncie przepisów regulujących niegodność dziedziczenia (art. 930 § 1–2 k.c.), wydziedziczenie (art. 1010 k.c.) oraz odwołanie darowizny (art. 899 § 1 k.c.). Kształt wszystkich trzech uregulowań jest analogiczny – akt przebaczenia wyłącza możliwość odpowiednio: wykluczenia od dziedziczenia, wydziedziczenia czy odwołania darowizny; jest skuteczny, jeśli nastąpił z „dostatecznym rozeznaniem”, nawet jeżeli przebaczący nie miał pełnej zdolności do czynności prawnych. Dopuszczalność dokonania aktu przebaczenia mimo braku pełnej zdolności do czynności prawnych tłumaczy się naturą tego aktu. Zgodnie z powszechnie przyjętym rozumieniem, przytoczonym przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały, przebaczenie jest „aktem przede wszystkim uczuciowym i emocjonalnym, wynikającym z bliskich więzów rodzinnych, służącym spajaniu tych więzów i ochronie rodziny, jako jednej z kluczowych zasad prawa spadkowego”, nie zaś czynnością prawną<sup>22</sup>. Wskazał także, że „[p]rzebaczenie jako wyrażona na zewnątrz przez spadkodawcę wola, by nie wywodzić i nie żywić już więcej za określone zachowania uprawnionego do zachowku doznanej przykrości, nie jest oświadczeniem woli, gdyż do jego dokonania nie jest wymagana zdolność do czynności prawnych, nawet ograniczona, a wystarczające jest działanie z dostatecznym rozeznaniem. Nie jest więc rozrządzeniem na wypadek śmierci, tak jak odwołanie testamentu, w którym jest zawarte wydziedziczenie, zaś uzewnętrznienie aktu przebaczenia ma wyłącznie znaczenie dowodowe. Nie dotyczy ono treści czynności prawnej *mortis causa*, lecz wyłącznie jej skutków (...)”.

Ustawa stanowi, że wydziedziczenie jest bezskuteczne, jeśli spadkodawca przebaczył spadkobiercy (art. 1010 § 1 k.c.<sup>23</sup>). Zakłada zatem następujący charakter aktu przebaczenia oraz stanowi, że przebaczenie aktualizuje skutek

<sup>21</sup> Por. P. Księżak [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego*. Tom IVA. *Spadki*, red. K. Osajda, Warszawa 2019, Art. 1010 Nb 11; M. Pazdan [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom II, wyd. 9, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, Art. 1010 Nb 2. Tak też wyrok SA w Łodzi z dnia 9 grudnia 2016 r., I ACa 745/16, <http://orzeczenia.lodz.sa.gov.pl>. Odmienne L. Kaltenbek, W. Żurek, *Prawo spadkowe*, wyd. 5, Warszawa 2016, s. 88. Zob. także T. Sokołowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom III, wyd. 2, red. M. Gutowski, Warszawa 2019, Art. 1010 Nb 4.

<sup>22</sup> Odmienne A. Kozaczka, *Na marginesie przebaczenia w projekcie kodeksu cywilnego PRL z 1960 r.*, RPEiS 1962, z. 1, s. 101–112; A. Kozaczka, *Charakter prawny przebaczenia w prawie cywilnym*, NP 1972, nr 10, s. 1549–1550. Autor argumentuje, że „dostateczne rozeznanie”, o którym mowa w art. 1010 § 2 k.c. powinno być interpretowane w świetle wymogu świadomości podejmowanych działań (art. 82 k.c.), co uzasadnia stosowanie co najmniej *per analogiam* przepisów o wadach oświadczeń woli. Zob. także J. Policzkiwicz [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, tom 3, red. J. Pietrzykowski, Warszawa 1972, s. 1843–1844, 1924.

<sup>23</sup> Tak samo art. 149 dekretu – Prawo spadkowe.

*ex lege*, nie *ex voluntate* przebacającego. Z pewnością przebaczenie powinno być traktowane jako akt uczuciowy<sup>24</sup>, nie zaś oświadczenie woli, co *a contrario* można wywieść z brzmienia przepisu art. 1010 § 2 k.c., który nie uzależnia skuteczności aktu przebaczenia od zdolności osoby do ważnego dokonywania czynności prawnych. Jak pisze E. Skowrońska-Bocian: „[p]rzebaczący musi znać przyczynę niegodności, mieć świadomość, że popełniony został czyn naganny, który odczuł jako wyrządzoną mu krzywdę. «Dostateczne rozeznanie», o którym mowa w ustawie, oznacza także istnienie po stronie spadkodawcy woli puszczenia w niepamięć doznanej krzywdy. Osoba dokonująca aktu przebaczenia nie musi natomiast mieć świadomości ani woli wywołania skutków prawnych w postaci wyłączenia możliwości uznania spadkobiercy za niegodnego”<sup>25</sup>. Przebaczenie polega na puszczeniu w niepamięć doznanej krzywdy i odczutej urazy.

Okolicznością wpływającą na rozbieżności w doktrynie i orzecznictwie jest rola instytucji przebaczenia w przypadku niegodności kandydata na spadkobiercę. Wynika to z faktu, że forma, w jakiej przebaczenie powinno zostać dokonane, nie została przez Kodeks określona, należy wobec tego domniemywać dowolność formy, bez wykluczania przebaczenia w sposób dorozumiany, jak regulował to przepis art. 9 Prawa spadkowego<sup>26</sup>. A. Kozaczka słusznie zwrócił uwagę, że takie uregulowanie instytucji przebaczenia może potencjalnie generować szereg problemów natury praktycznej. Mogą się one wiązać z tym, że przebaczenie, nie stanowiące oświadczenia woli, może zostać skierowane zarówno do określonego adresata, do nieoznaczonego kręgu osób, jak i *pro foro interno*<sup>27</sup>. Powstaje wreszcie pytanie o możliwość zastosowania *per analogiam* przepisów o wadach oświadczeń woli, czego *a priori* nie da się wykluczyć, pomimo odmienności natury obu instytucji.

Sąd Najwyższy zwrócił przy tym uwagę, że odmienne stanowisko stoi w jawnej sprzeczności z literalnym brzmieniem przepisu art. 1010 § 2 k.c. (por. art. 899 § 1, art. 930 § 1–2 k.c.). Ponadto trudności dowodowe w ustaleniu zaistnienia aktu przebaczenia nie mogą ograniczać swobody spadkodawcy do zmiany jego decyzji odnośnie do podziału majątku (*ambulatoria est enim voluntas testatoris usque ad vitae supremum exitum*<sup>28</sup>). Przypadek odwrotny, tj.

<sup>24</sup> E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, wyd. 11, Warszawa 2016 Nb 77.

<sup>25</sup> *Tamże*. Por. A. Kozaczka, *Charakter prawny przebaczenia w prawie cywilnym*, NP 1972, nr 10, s. 1548–1551; M. Krajewski, *Przebaczenie i inne okoliczności wyłączające możliwość uznania spadkobiercy za niegodnego*, PiP 1997, z. 5, s. 65–74.

<sup>26</sup> Art. 9 dekretu – Prawo spadkowe: Niegodny może dziedziczyć, jeżeli mu spadkodawca przebaczył. Przebaczenie może być wyraźne lub dorozumiane. W szczególności uważa się, że spadkodawca przebaczył niegodnemu, jeżeli znając przyczynę niegodności powołuje go do spadku.

<sup>27</sup> A. Kozaczka, *Na marginesie przebaczenia...*, s. 102–103, za A. Manigk, *Das rechtswirksame Verhalten*, Berlin 1939, s. 503.

<sup>28</sup> D. 24.1.32.3 (Ulp. 32 Sab.) (= D. 34.4.4 [Ulp. 32 Sab.]).

wydziedziczenia następującego po akcie przebaczenia, nie może mieć miejsca – w myśl przepisu art. 1010 § 1 k.c. spadkodawca nie może wydziedziczyć uprawnionego do zachowku, jeżeli mu przebaczył. Co naturalnie dotyczy powołania tej samej przyczyny wydziedziczenia, dla której uprzednio nastąpiło przebaczenie<sup>29</sup>. Tymczasem rozpatrywany przypadek dotyczy sytuacji, gdy przebaczenie następuje po wydziedziczeniu. Sąd Najwyższy wskazuje, że „zmiany, jakie zachodzą w życiu spadkodawcy między chwilą sporządzenia testamentu, a momentem otwarcia spadku, mogą być tak istotne, że w chwili śmierci zawarta w testamencie treść ostatniej woli nie odzwierciedla już jego rzeczywistej woli w kwestii wydziedziczenia”. Odnośnie do ostatniej uwagi Sądu Najwyższego wydaje się, że jest to zbyt daleko idące uproszczenie, które – wyrwane z kontekstu – może podlegać nadinterpretacji.

W dalszej części uzasadnienia do uchwały III CZP 37/18 Sąd Najwyższy wyjaśnia, że akt przebaczenia sanuje skutki prawne wydziedziczenia, jakie wystąpiłyby z chwilą otwarcia spadku. Wynika z tego, że akt przebaczenia z konieczności musi nastąpić najpóźniej do chwili śmierci spadkodawcy. Precyzuje przy tym, że poprawne rozumienie normy art. 1010 § 1 k.c. dopuszcza sanujące skutki aktu przebaczenia bez względu na to, czy akt ten miał miejsce przed, czy też po sporządzeniu testamentu zawierającego postanowienie o wydziedziczeniu uprawnionego do zachowku. Takie stanowisko nie wydaje się poprawne, przeciwnie: wydaje się stanowić nadużycie interpretacyjne, stojące w sprzeczności z akcentowanym w uchwale szacunkiem dla woli spadkodawcy. Swoboda testowania powinna bowiem dopuszczać, że mimo uprzedniego przebaczenia, uprawniony do zachowku zostanie w testamencie wydziedziczony z uwagi na zaistnienie przesłanek, o których mowa w przepisie art. 1008 k.c. Jak się wydaje, należy poczynić w tym miejscu zastrzeżenie, że niesłuszne byłoby dopuszczenie wydziedziczenia z tej samej przyczyny, dla której spadkodawca dokonał aktu przebaczenia, nie stanowi natomiast przeszkody wydziedziczenie z innej zaistniałej, prawnie relewantnej przyczyny, np. dalszego – mimo dokonanego aktu przebaczenia – uporczywego postępowania wbrew woli spadkodawcy w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego (art. 1008 pkt 1 k.c.) albo uporczywego niedopełniania względem spadkodawcy obowiązków rodzinnych (art. 1008 pkt 3 k.c.).

Fundamentalny charakter przyjętego rozstrzygnięcia uprawnia do przytoczenia *in extenso* uzasadnienia prawnego uchwały, w której Sąd Najwyższy dostrzegł „(...) sprzeczność zawężającej wykładni art. 1010 § 1 k.c., nie tylko z literalną wykładnią tego przepisu w powiązaniu z art. 1010 § 2 k.c., ale również i z wykładnią logiczną oraz celowościową. Oczywiście przepisy prawa spadkowego ze względu na ich charakter i znaczenie, wymagają ścisłej wykład-

<sup>29</sup> Por. L. Kaltenbek, W. Żurek, *Prawo spadkowe...*, s. 88.



ni, co jednak nie uzasadnia ograniczenia zastosowania instytucji przebaczenia na gruncie wydziedziczenia, wbrew brzmieniu tych przepisów i w kontekście podstawowych zasad prawa spadkowego, jak zapewnienie najpełniejszego odzwierciedlenia woli spadkodawcy i ochrona więzów rodzinnych. Nadto, prowadziłoby to do odmiennego traktowania instytucji przebaczenia przy wydziedziczeniu i uznaniu za niegodnego, gdyż w ostatnim przypadku przebaczenie może nastąpić po zaistnieniu przyczyn uzasadniających uznanie za niegodnego, aż do otwarcia spadku”.

Natomiast poza zakresem odpowiedzi udzielonej na wniesione zagadnienie prawne pozostaje kwestia, jakie skutki prawne wywołuje przebaczenie wobec tzw. testamentu negatywnego, tj. sytuacji, gdy jedynym rozrządzeniem testamentowym spadkodawcy było wydziedziczenie rozumiane także jako pozabawienie prawa do zachowku (art. 1008)<sup>30</sup>.

W innych porządkach prawnych instytucja przebaczenia pełni różne role. W prawie szwajcarskim jest uregulowana ustawowo w art. 540 ust. 2 ZGB w odniesieniu do instytucji niegodności. Nie ulega wątpliwości możliwość wyraźnego, ale i dorozumianego przebaczenia *per facta concludentia*, a wyrażenie w ten sposób woli spadkodawcy nie może być traktowane ani jako oświadczenie woli ani rozrządzenie, ale czynność podobna do czynności prawnej (*rechtsgeschäftsähnliche Handlung*)<sup>31</sup>. Orzecznictwo Trybunału Federalnego instytucję przebaczenia jako środka służącego odwołaniu wydziedziczenia odrzuca<sup>32</sup>, doktryna wskazuje jednakże od dawna, że przebaczenie dokonane przed wydziedziczeniem podważa jego zasadność (art. 479 ust. 1 ZGB), zaś przebaczenie dokonane następczo prowadzić powinno do możliwości wzruszenia rozrządzenia (art. 522 ZGB)<sup>33</sup>. Interesujące dla bieżącej dyskusji w doktrynie polskiego prawa spadkowego może być przepis § 773 ABGB. Stanowi on, że wydziedziczenie może być odwołane wyraźnie albo milcząco poprzez następczy akt ostatniej woli, np. odwołanie testamentu zawierającego postanowienie o wydziedziczeniu nowym testamentem (§ 773 ust. 1 ABGB). Z kolei drugi ustęp wskazuje że, gdy spadkodawca nie mógł odwołać wydziedziczenia wobec brakującej mu zdolności do testowania, wtedy wydziedziczenie przestaje być skuteczne, gdy spadkodawca w widoczny sposób przebaczył

<sup>30</sup> Jakkolwiek nieuregulowany w prawie pozytywnym, testament negatywny jest jednak dopuszczany przez orzecznictwo i doktrynę, jeżeli wyłącza od dziedziczenia spadkobiercę ustawowego, nie ustanawiając dziedzicem żadnej innej osoby (J. Gwiazdomorski, *Glosa do uchwały z dnia 14 czerwca 1971 r.*..., s. 1581). Por. E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*..., Nb 170. Testament taki był *expressis verbis* przewidziany w przepisach dekretu – Prawo spadkowe z 1946 r. (art. 31). Wyłączenie od dziedziczenia krewnego albo małżonka następowało przez użycie wyraźnych sformułowań bądź też w sposób dorozumiany. Por. J. Bernacki, *Testament negatywny oraz jego właściwości i skutki*, PN 1949, nr 1–2, s. 130–144; A. Baziński, *Prawo spadkowe. Komentarz*, Łódź 1948, s. 111–113.

<sup>31</sup> St. Wolf, St. Hrubesch-Millauer, *Grundriss des schweizerischen Erbrechts*, Bern 2017 Nb 1289.

<sup>32</sup> BGE 73 II 208, S. 216, E. 6c.

<sup>33</sup> P. Tuor, *Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch. Erbrecht Art. 457–640*, Bern 1929, Art. 477 Nb 8–9.



wydziedziczonemu spadkobiercy (§ 773 ust. 2 ABGB). Także w prawie niemieckim przebaczenie (*Verzeihung*) dokonuje się bez szczególnych wymagań formalnych, a przebaczący testator nie musi posiadać pełnej zdolności do czynności prawnych (§ 2337 BGB). Akt przebaczenia wyłącza możliwość wydziedziczenia bez względu na formę<sup>34</sup>. Inaczej w prawie włoskim *riabilitazione dell'indegno* następuje albo poprzez zmianę postanowień testamentu albo w formie publicznego aktu sporządzonego przez notariusza albo uprawnionego urzędnika (art. 466, 2699 CCIt). W prawie hiszpańskim skutki wydziedziczenia wyłącza nie przebaczenie, lecz nieodwoływalne „pogodzenie się” spadkodawcy ze spadkobiercą (*la reconciliación*) – art. 856 CCE<sup>35</sup>. Tymczasem na gruncie prawa polskiego nie jest wymagane przyjęcie przebaczenia<sup>36</sup>.

### 3. Forma testamentu – świadkowie

W postanowieniu z dnia 21 marca 2018 r., V CSK 254/17<sup>37</sup>, Sąd Najwyższy przypomniał, że ani obecność przy sporządzaniu testamentu ustnego (art. 952 k.c.)<sup>38</sup> osób, których liczba przewyższa liczbę świadków, których obecność stanowi wymóg formalny sporządzenia ważnego testamentu (tzw. świadków nadliczbowych<sup>39</sup>), ani ich podpisy nie mają wpływu na skuteczność testamentu, jeżeli bez ich uwzględnienia liczba świadków była nadal wystarczająca. Innymi słowy – zdaniem Sądu Najwyższego – nadmiar świadków stanowi z punktu widzenia skuteczności rozrządzenia testamentowego nieszkodliwe *superfluum*.

Przyczyną rozstrzygnięcia był sformułowany we wniosku o stwierdzenie nabycia spadku zarzut nieważności testamentu z uwagi na to, że oświadczenie

<sup>34</sup> Por. K.W. Lange [w:] *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. Tom 10. *Erbrecht* §§ 1922–2385, red. S. Kessal-Wulf, wyd. 7, München 2017, § 2337 Nb 8–9.

<sup>35</sup> Pojęcie *reconciliación* akcentuje bilateralny charakter puszczenia w niepamięć urazów, jakie żywili do siebie spadkodawca ze spadkobiercą koniecznym, oraz powrót do normalnych relacji międzyludzkich. Doktryna hiszpańska dopuszcza także jednostronne przebaczenie, choć nie wynika ono wprost z ustawy. Por. P.R. Polo, *La desheredación en el Código civil*, Madrid 2016, s. 239–248. Rozróżnienie pojawia się także w doktrynie niemieckiej (por. K.W. Lange [w:] *Münchener Kommentar...*, § 2337 Nb 1–2), a część przedstawicieli szwajcarskiej nauki prawa postuluje skuteczność bilateralnych aktów uczuciowych w kontekście podważenia skutków wydziedziczenia, mimo że nie jest to instytucja w prawie szwajcarskim skodyfikowana (P. Tuor, B. Schnyder, J. Schmid, *Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, wyd. 11, Zürich 1995, s. 480).

<sup>36</sup> T. Sokolowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom III, red. M. Gutowski, wyd. 2, Warszawa 2019, Art. 1010 Nb 2.

<sup>37</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>38</sup> Przyjęte rozstrzygnięcie rozciąga się *per analogiam* – jak się wydaje – również na przypadki testamentu allograficznego (art. 951 § 1 k.c.), testamentu sporządzanego podczas podróży na polskim statku morskim lub powietrznym (art. 953) oraz testamentu wojskowego (§ 3 rozporządzenia Ministra Obrony Narodowej z dnia 30 stycznia 1965 r. w sprawie testamentów wojskowych [Dz. U. z 1965 r. Nr 7, poz. 38]).

<sup>39</sup> Rozstrzygnięcie zawarte w postanowieniu w sprawie V CSK 254/17 jest w orzecznictwie Sądu Najwyższego niesporne. Zob. wyrok SN z dnia 28 czerwca 1976 r., III CRN 101/76, Monitor Prawniczy 2000, nr 1, s. 41; uchwała SN z dnia 26 kwietnia 2002 r., III CZP 22/02, OSNC 2003, nr 2, poz. 19; postanowienie SN z dnia 14 lipca 2005 r., III CK 688/04, <http://www.sn.pl>.

testatora spisane zostało przez osobę, niebędącą osobą trzecią w rozumieniu art. 952 § 2 k.c., a także dlatego, że oświadczenie spadkodawcy złożone zostało w obecności żony i dzieci, które to osoby zostały wskazane jako świadkowie i w tym charakterze złożyły podpisy (na osobistą prośbę testatora), oprócz obecności trzech obcych osób – również świadków.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że szczególnie wtedy, gdy oświadczenie testującego nie jest wprost skierowane do świadków nadliczbowych – co w świetle ustaleń faktycznych miało miejsce w sprawie – nie powinni być oni w ogóle traktowani jako świadkowie<sup>40</sup>. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 2018 r., V CSK 653/17<sup>41</sup>: „[z]asadniczym warunkiem przydania osobie przmiotu świadka testamentu jest wola spadkodawcy, by ta osoba wystąpiła w takiej roli, a nie sama obecność przy spisywaniu testamentu”<sup>42</sup>.

Dalsze rozważania Sądu Najwyższego dotyczyły skuteczności prawnej pisma stwierdzającego treść testamentu ustnego. W okolicznościach rozpatrywanej sprawy pismo takie sporządził powołany do spadku syn spadkodawcy, który nie będąc „osobą trzecią” w rozumieniu art. 952 § 2 k.c., nie mógł skutecznie spisać testamentu ustnego<sup>43</sup>. Natomiast przedmiotem oceny w sprawie było drugie pismo, sporządzone przez jednego ze świadków testamentu. W ocenie doktryny<sup>44</sup> zaistnienie wad formalnych pisma stwierdzającego treść testamentu ustnego uzasadnia możliwość sporządzenia następczo drugiego takiego pisma<sup>45</sup>, choć Sąd Najwyższy nie wypowiedział się dotychczas w tej

<sup>40</sup> Por. uchwała SN z dnia 21 marca 1966 r., III CO 9/66, OSNCP 1966, nr 9, poz. 146; uchwała SN z dnia 26 kwietnia 2002 r., III CZP 22/02, OSNC 2003, nr 2, poz. 19; postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2000 r., V CKN 67/00, LEX nr 52581; postanowienie SN z dnia 14 lipca 2005 r., III CK 688/04, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 16 kwietnia 2010 r., IV CSK 404/09, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 29 czerwca 2010 r., III CSK 317/09, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 11 marca 2011 r., II CSK 379/10, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 29 czerwca 2012 r., I CSK 575/11, <http://www.sn.pl>.

<sup>41</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>42</sup> Por. także postanowienie SN z dnia 11 marca 2011 r., II CSK 379/10, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 20 października 2013 r., II CSK 628/12, <http://www.sn.pl>, i orzeczenia w nich powołane. W okolicznościach sprawy V CSK 653/17 Sąd Najwyższy wskazał na niezasadność skargi kasacyjnej wobec faktu, iż kwalifikacja prawna świadka testamentu jest prawnie irrelevantna, gdy chodzi o sporządzenie testamentu holograficznego, o ile nie zachodzą przesłanki określone w przepisie art. 945 k.c.

<sup>43</sup> Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 23 listopada 2001 r., III CZP 54/01, OSNC 2002, nr 7–8, poz. 84.

<sup>44</sup> B. Kucia [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom VI. *Spadki (art. 922–1087)*, red. M. Frasz, H. Habda, Warszawa 2018, Art. 952 Nb 49, z powołaniem na postanowienie SN z dnia 16 marca 2003 r., V CKN 434/01, OSNC 2004, nr 10, poz. 158 oraz postanowienie SN z dnia 23 grudnia 1975 r., III CRN 343/75, LEX nr 7785 i postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2011 r., III CSK 98/10, OSNC-ZD 2011, nr 4, poz. 79 z aprobującą glosą M. Niedośląła, *Palestra* 2013, z. 5–6, s. 191–196; w myśl których w razie niespełnienia wymagań formalnych przez pismo potwierdzające wolę spadkodawcy należy stosować art. 952 § 3 k.c. (V CKN 434/01) albo dopuszczać się sporządzenie (w terminie ustawowym) pism uzupełniających (III CRN 343/75; III CSK 98/10).

<sup>45</sup> Pismem stwierdzającym taki testament jest bowiem oświadczenie wiedzy, a nie woli. Por. B. Kucia [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*..., Art. 952 Nb 34.

materii<sup>46</sup>. Tym niemniej wnioskując z analogii o dopuszczalności sporządzenia drugiego pisma w razie, gdy prawidłowo sporządzone pismo uległo zaginięciu albo zniszczeniu, a nie upłynął jeszcze termin określony w przepisie art. 952 § 2 k.c.<sup>47</sup>, można by dopuścić i taką ewentualność – *explicite* stwierdził Sąd Najwyższy<sup>48</sup>. Zwłaszcza, że nie wykluczono skuteczności dowodowej takiego pisma również w wypadku świadomego zniszczenia pierwotnego pisma przez testatora i świadków<sup>49</sup>. Przyjęto także w orzecznictwie SN, że braki formalne pierwszego pisma co do wskazania miejsca i daty sporządzenia testamentu mogą być przed upływem ustawowego terminu usunięte w piśmie uzupełniającym<sup>50</sup>.

Podsumowując swe rozstrzygnięcie, Sąd Najwyższy stwierdził: „[m]ożliwość bowiem sanowania wad formalnych pisma nie wyłącza konieczności oceny jego prawidłowości materialnej, a więc zgodności z wolą spadkodawcy”. Sąd Najwyższy zwrócił także uwagę na istotne, choć niewystępujące w rozpatrywanej sprawie zagadnienie, skuteczności dopuszczonego działania w razie, gdyby zagubiony dokument odnalazł się, jego treść odbiegała istotnie od treści następczo sporządzonego pisma, co czysto hipotetycznie mogłoby mieć miejsce.

#### 4. Testament zapisowy i wykładnia testamentu

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2018 r., I CSK 177/17<sup>51</sup>, przypomniano, że treść oświadczenia ostatniej woli ma decydujące znaczenie przy ocenie czy konstytuuje ono testament czy też nie. Odmienne od wyrazu „testament” oznaczenia dokumentu zawierającego oświadczenie ostatniej woli nie mogą determinować jego kwalifikacji prawnej. W rozpa-

<sup>46</sup> Chyba, że wady pisma nie są istotne, np. przypisanie świadkowi roli osoby urzędowej, a osobie urzędowej roli świadka, por. orzeczenie SN z dnia 19 listopada 1960 r., II CR 895/60, OSNC 1962, nr 3, poz. 89 (na kanwie art. 80 dekretu – Prawo spadkowe). W innym orzeczeniu SN z dnia 8 marca 1961 r., IV CR 141/61, RPEiS 1962, nr 1, poz. 403 wyrażona została z kolei opinia, w myśl której niedochowanie obowiązku natychmiastowego spisania woli spadkodawcy lub podpisania pisma nie powoduje nieważności testamentu spisanego i podpisanego później.

<sup>47</sup> Zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 13 listopada 1992 r., III CZP 120/92, OSNC 1993, nr 3, poz. 26. Wskazany w przepisie termin jednego roku liczy się bez względu na to czy w trakcie jego biegu testator zmarł czy też nie. Por. L. Kaltenbek, W. Żurek, *Prawo spadkowe...*, s. 51.

<sup>48</sup> Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 13 listopada 1992 r., III CZP 120/92; uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 23 listopada 2001 r., III CZP 54/01, OSNC 2002, nr 7–8, poz. 84; postanowienie SN z dnia 30 października 2013 r., II CSK 628/12, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 19 lutego 2015 r., III CSK 165/14, <http://www.sn.pl>.

<sup>49</sup> Postanowienie SN z dnia 12 października 2001 r., V CKN 503/00, OSP 2002, z. 11, poz. 141. Przy czym wypada zadać sobie pytanie, czy świadome zniszczenie dokumentu potwierdzającego treść testamentu ustnego przez testatora nie było działaniem ukierunkowanym na odwołanie testamentu.

<sup>50</sup> Postanowienie SN z dnia 23 grudnia 1975 r., III CRN 343/75, LEX nr 7785; postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2011 r., III CSK 98/10, OSNC-ZD 2011, nr 4, poz. 79.

<sup>51</sup> <http://www.sn.pl>.

trywanej sprawie zwrot „decyzja dot. podziału mienia” określał w istocie testament. Zawierał on rozrządzenia o charakterze zapisów, które wyczerpują prawie cały majątek (tzw. testament zapisowy, art. 961 k.c.<sup>52</sup>), wskazywały w istocie na intencję zaplanowania sukcesji uniwersalnej przez testatora<sup>53</sup>. Co interesujące, dokument opatrzony tytułem „Decyzja dot. podziału mienia i środków będących własnością wspólną małżonków (...) między spadkobierców” w innych realiach prawnych zostałby uznany za tzw. testament działowy<sup>54</sup>. Sąd Najwyższy negatywnie odniósł się do takiej formy rozrządzenia, gdyż w okolicznościach faktycznych „[r]ozpoznawana sprawa o stwierdzenie nabycia spadku jest dowodem na to, jak spadkodawca chcący doprowadzić swoim rozrządzeniem majątkowym *mortis causa* do zgody w rodzinie, doprowadza sposobem sformułowania ostatniej woli do jeszcze większego pogłębienia konfliktów rodzinnych i do wieloletniego procesu sądowego”. Argumentem przyjętym przez sąd I instancji jako podważający naturę badanego testamentu był brak stanowczości w sformułowaniach, a także odwołanie się spadkodawcy do woli synów, którym pozostawił alternatywnie możliwości zacydecydowania o losach majątku, pod warunkiem, że uczynią to zgodnie.

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2018 r., I CSK 43/18<sup>55</sup>, przypomniano o różnicy między niedopuszczalnym na gruncie prawa polskiego uzupełnianiem treści testamentu a zastosowaniem reguł wykładni uzupełniającej<sup>56</sup>, wskazując w uzasadnieniu na pierwszeństwo stosowania dyrektyw z art. 959 k.c. przed normą prawną wynikającą z ogólnego prze-

<sup>52</sup> Zob. również art. 103 dekretu – Prawo spadkowe. Obszerną analizę przepisu można odnaleźć u A. Moszyńskiej, *Geneza prawa spadkowego...*, s. 88–90.

<sup>53</sup> Dodatkowo testator opatrzył kopertę, w której znajdował się dokument, wyrazem „testament”.

<sup>54</sup> Por. A. Grebieniow, *Prawo spadkowe* [w:] *Studia i Analizy Sądy Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2016*, red. J. Kasonoga, Warszawa 2017, s. 144. Tak np. w prawie szwajcarskim – art. 608 ust. 1 ZGB (St. Wolf, St. Hrubesch-Millauer, *Grundriss...*, Nb 616). W rozpatrywanej sprawie rozrządzenie spadkodawcy obejmowało składniki majątku, które do czasu śmierci jego małżonki dwanaście lat wcześniej, objęte były wspólnością małżeńską. Nie mógłby być to *stricto* testament wspólny, zresztą nieuznawany na gruncie prawa polskiego. Tak E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe...*, Nb 120. Odmiennie: K. Osajda, *Testamenty wspólne*, Warszawa 2005; T. Jasiakiewicz, *Testament wspólny jako przedmiot regulacji w prawie polskim i niemieckim*, Toruń 2018. W szczególności zakaz z art. 942 k.c. nie obejmuje testamentu ustnego. Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 22 marca 1972 r., III CZP 91/70, OSNCP 1971, nr 10, poz. 168 z aprobującą glosą A. Mączyńskiego, OSPiKA 1972, nr 21, poz. 26; K. Przybyłowski, *Niedopuszczalność wspólnych testamentów* [w:] *Studia Cywilistyczne IV*, Kraków 1963, s. 18–21. Odmiennie: J. Gwiadomorski, *Wykładnia przepisów o testamencie na tle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego*, NP 1973, nr 6, s. 832–834; J.St. Piąkowski, *Prawo spadkowe...*, Nb 199–200.

<sup>55</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>56</sup> Por. postanowienie SN z dnia 11 sierpnia 2010 r., I CSK 62/10, <http://www.sn.pl>. W doktrynie europejskiej wyraźniej niż w doktrynie polskiej (por. m.in. A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego*, Warszawa 2012, s. 401–403, 406–407; Z. Radwański, *Wykładnia testamentu*, KPP 1993, nr 1, s. 5–30) akcentowana jest płynność granic między uzupełnianiem treści czynności prawnej a jej uzupełnianą wykładnią. Por. B. Corboz, *La réception du contrat par le juge: la qualification, l'interprétation et le complément* [w:] *Le contrat dans tous ses états. Publication de la Société genevoise de droit et de législation a l'occasion du 125<sup>e</sup> anniversaire de „La Semaine Judiciaire”*, Berne 2004, s. 279; P. Pichonnaz, *Le centenaire du Code des obligations. Un code toujours plus hors du code*, Zeitschrift für schweizerisches Recht 2011, z. 1, s. 149.

pisu art. 948 k.c.<sup>57</sup>. W doktrynie słusznie podniesiono relatywność zakazu uzupełniania testamentu – naczelną dyrektywą interpretacyjną jest bowiem nakaz odczytania rzeczywistej *voluntas testatoris* (art. 948 § 1 k.c.) i możliwe obszerne jej urzeczywistnienie (*favor testamenti*, art. 948 § 2 k.c.). Wykładnia uzupełniająca, ustalająca znaczenie testamentu w oparciu o zewnątrz w stosunku do oświadczenia woli przesłanki, może równie dobrze odpowiadać skodyfikowanym regułom wykładni, taki jest bowiem sens wyrażenia o „nadaniu rozsądnej treści” rozrządzeniom testatora<sup>58</sup>. Ponadto dokonanie zabiegów interpretacyjnych w oparciu o okoliczności zewnętrzne jest uwarunkowane niepewnością wyniku wykładni oraz uzasadnione postulatem zapewnienia skuteczności testamentu, który przy ograniczeniu wykładni do strony czysto subiektywnej mógłby upaść<sup>59</sup>.

W postanowieniu z dnia 26 kwietnia 2018 r., IV CSK 571/17<sup>60</sup>, Sąd Najwyższy przypomniał, że wykładnia testamentu nie powinna być dokonywana według stanu na dzień otwarcia spadku, ani tym bardziej według stanu na dzień orzekania, czyli przez pryzmat okoliczności, które wystąpiły po jego sporządzeniu<sup>61</sup>.

## 5. Zachowek

W wyroku z dnia 13 kwietnia 2018 r., I CSK 381/17<sup>62</sup>, Sąd Najwyższy dokonał wykładni art. 1000 § 1 k.c. w istotnym wymiarze poszerzając zakres ochrony podmiotów uprawnionych do zachowku. W tezie wyroku uznał bowiem, że zobowiązanie do uzupełnienia zachowku ciążące na obdarowanym (art. 1000 § 1 k.c.) przechodzi na jego następców prawnych także wówczas, gdy obdarowany zmarł przed otwarciem spadku po darczyńcy (art. 922 § 1 k.c.). Ani dotychczasowe orzecznictwo ani doktryna nie uczyniły stanu faktycznego właściwego tej sprawie przedmiotem swych rozważań.

W rozpatrywanym stanie faktycznym spadkodawca darował w 1996 r. mieszkanie synowi, który zmarł w 2008 r. przed spadkodawcą, mieszkanie

<sup>57</sup> Tak m.in. S. Wójcik, F. Zoll, § 23. *Wykładnia testamentu* [w:] *System Prawa Prywatnego*. Tom 10. *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, wyd. 3, Warszawa 2015 Nb 112, 116.

<sup>58</sup> *Tamże*, Nb 114. Odmienne Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 543/00, OSNC 2002, nr 1, poz. 14.

<sup>59</sup> „[B]yłoby niekonsekwencją i anachronizmem krępować sędziogo w kwestii interpretacji oświadczeń woli, gdyż jest ona tak związana z konkretnymi okolicznościami i stosunkami, że prawodawca niczego tu przewidzieć nie może” – zob. A. Baziński, *Prawo spadkowe. Komentarz*, Łódź 1948, s. 233.

<sup>60</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>61</sup> Por. postanowienie SN z dnia 28 października 1997 r., I CKN 276/97, OSNC 1998, nr 4, poz. 63; postanowienie SN z dnia 2 grudnia 2003 r., III CK 158/02, LEX nr 602380; postanowienie SN z dnia 3 listopada 2004 r., III CK 472/03, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2008 r., V CSK 378/07, <http://www.sn.pl>; postanowienie SN z dnia 10 stycznia 2018 r., I CSK 177/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>62</sup> OSNC-ZD 2018, nr 4, poz. 68.

zaś odziedziczyli jego żona, syn i córka, nabywając spadek z dobrodziejstwem inwentarza. Córka wkrótce również zmarła (2009 r.), zaś w chwili śmierci (2012 r.) spadkodawca nie był właścicielem innego majątku. Wdowa po spadkodawcy i jej syn wytoczyli powództwo przeciwko synowej i wnukowi o wypłatę zachowku. Sąd I instancji odrzucił pozew wykazując, że z uwagi na przedwczesną śmierć zmarły syn spadkodawcy nie mógł uzyskać pozycji spadkobiercy w rozumieniu art. 994 k.c., po pierwsze dlatego, że zmarł przed ojcem, pod drugie z uwagi na okoliczność, że darowiznę uczyniono ponad 10 lat przed otwarciem spadku. Sąd II instancji podzielił zapatrywania strony powodowej.

W argumentacji sądu II instancji posłużono się wykładnią celowościową przepisów. Wskazano m.in., że wyłączenie odpowiedzialności następców prawnych obdarowanego byłoby niecelowe z uwagi na ochronną funkcję przepisów o zachowku. Wskazano, że literalna wykładnia pojęcia „spadkobierca” użytego w art. 994 § 1 k.c. prowadziłaby do wniosku, że niemożliwe jest dokonanie darowizny na rzecz spadkobiercy. Sąd apelacyjny trafnie wywiódł, że przez pojęcie „spadkobiercy” należy rozumieć „osobę należącą do kręgu potencjalnych spadkobierców, która niekoniecznie zostaje powołana do spadku” (por. art. 925, 1048 k.c.). Ponadto sąd stwierdził, że zobowiązanie z tytułu zaspokojenia roszczenia o zachówek obciąża pozwanych jako spadkobierców obdarowanego, jako że dziedzicząc po nim weszli oni w majątkowe stosunki prawne, obejmujące także długi spadkowe, do których należy roszczenie o zachówek. Fakt, że roszczenie o zachówek powstało po śmierci syna spadkodawcy nie przeszkadza temu, że obowiązki, które przepisy prawa łączą z otrzymaniem darowizny, wchodzi do długów spadkowych. Sąd stwierdził m.in.: „[o]dpowiedzialność obdarowanego nie może być ściśle związana z jego osobą, bowiem prowadziłoby to do uzależnienia skuteczności żądania od sytuacji losowych, takich jak śmierć obdarowanego przed spadkodawcą. Dług wynikający z art. 1000 k.c. jest dziedziczny, następca zaś wstępuje w prawa swojego poprzednika”. Wykładnię tę wspiera literalne brzmienie przepisu art. 996 zdanie 2 k.c., nakazujące uwzględniać korzyści otrzymane przez wnuków w przypadku darowizny dokonanej na rzecz rodziców.

Punkt wyjścia dla rozważań Sądu Najwyższego stanowił funkcjonalny aspekt instytucji zachowku. Jak wskazał skład orzekający: „[s]łuży ona ochronie interesów osób najbliższych spadkodawcy przez zapewnienie im określonego minimalnego poziomu korzyści ze spadku, bez względu na wolę spadkodawcy. Wyjątek ten nawiązuje do typowo silnej więzi między członkami rodziny i związanej z nią wzajemnej solidarności; w przypadku małżonka oraz zstępnych jest uzasadniony m.in. przez wzgląd na konstytucyjny nakaz ochrony rodzicielstwa i małżeństwa”<sup>63</sup>. Stąd, w sytuacji gdy uprawniony do zachow-

<sup>63</sup> Por. wyrok TK z dnia 25 lipca 2013 r., P 56/11, OTK-A 2013, nr 6, poz. 85.



ku nie otrzymuje go w postaci żadnego przysporzenia od spadkodawcy, ma prawo dochodzić swoich roszczeń od spadkobierców, od zapisobierców windykacyjnych (art. 999<sup>1</sup> § 1 k.c.), a także subsydiarnie od osób, które otrzymały od spadkodawcy darowiznę doliczoną do spadku (art. 1000 § 1 k.c.). *Ratio legis* tego rozwiązania stanowi ochrona uprawnionych do zachowku od *de facto* wydziedziczenia wskutek dokonania przysporzeń pod tytułem darmym wyczerpującej majątek jeszcze za życia spadkodawcy<sup>64</sup>. Zgodnie z przepisem art. 994 § 1 k.c. podlegają redukcji darowizny uczynione przez spadkodawcę do dziesięciu lat przed otwarciem spadku, jedynie w granicach wzbogacenia (art. 1000 § 3 k.c.).

W okolicznościach sprawy spadkodawca dokonał darowizny w całości wyczerpującej wartość majątku na rzecz jednego z synów, który zmarł przed otwarciem spadku. Mimo to Sąd Najwyższy stwierdził, że „nie powinno budzić wątpliwości, że obowiązek zaspokojenia (...) roszczenia może obciążać również następców prawnych obdarowanego. Spoczywający na obdarowanym obowiązek ma majątkowy i pieniężny charakter, brak jest przy tym przekonujących argumentów, aby przyjąć, że jest on ściśle związany z jego osobą (art. 922 § 2 k.c.). (...) Realizacja obowiązku, o którym mowa, nie zależy ponadto od osobistych przymiotów dłużnika ani nie wiąże się ze szczególnym stosunkiem zaufania między uprawnionym do zachowku a obdarowanym”<sup>65</sup>. Sąd Najwyższy uznał przez to, że obowiązek z art. 1000 k.c. jest dziedziczny i wchodzi w skład spadku, skoro roszczenie o zachówek jest zbywalne<sup>66</sup>.

Ocena rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego powinna uwzględniać okoliczność, że posłużył się on swego rodzaju fikcją prawną. Uznał, że obowiązek obdarowanego do świadczenia istnieje od chwili uzyskania przysporzenia, a jedynie aktualizuje się z chwilą otwarcia spadku. W istocie przedmiotem dziedziczenia przez następców prawnych obdarowanego jest swoista „ekspektywa

<sup>64</sup> Zarówno wtedy, gdy darowizny wyczerpują cały spadek, jak i wtedy, gdy uprawniony do zachowku otrzymał mniej niż powinien. Wyrówna on wówczas niedomiar zachowku kosztem pozostałych uprawnionych. Por. wyrok SN z dnia 7 lipca 1964 r., I CR 691/63, OSNCP 1965, nr 9, poz. 143; wyrok SN z dnia 13 lutego 2004 r., II CK 444/02, <http://www.sn.pl>; wyrok SN dnia z 30 stycznia 2008 r., III CSK 255/07, OSNC 2009, nr 3, poz. 47.

<sup>65</sup> Sąd prawo włoskie (art. 737 CCI<sup>t</sup>) wskazuje *expressis verbis*, że obowiązek wydania wzbogacenia, które uszczupla wysokość kwoty rezerwy (*quota di riserva*), przewidzianej we włoskim prawie spadkowym, obarcza dzieci spadkodawcy oraz ich zstępnych. Ogólnie o dzieciach pisze ustawodawca hiszpański w art. 819 CCE. Natomiast w prawie austriackim (art. 791 ABGB) wyraźnie podkreśla się dziedziczność obowiązku zaspokojenia uprawnionego do zachowku. Prawo niemieckie milczy w tym zakresie (§ 2317 BGB).

<sup>66</sup> Zob. uchwała SN z dnia 13 lutego 1975 r., III CZP 91/74, OSNCP 1976, nr 1, poz. 6.



obowiązku<sup>67</sup> do świadczenia. „Przed śmiercią spadkodawcy prawo do zachowku ma jedynie potencjalny charakter w tym sensie, że jego powstanie i wielkość są niepewne; w okresie tym uprawniony nie dysponuje również wpływającym z prawa do zachowku skonkretyzowanym roszczeniem, o zachówek”. Jak stwierdza dalej Sąd Najwyższy: „[w] skład spadku mogą jednak wchodzić nie tylko prawa i obowiązki majątkowe, lecz również związane z nimi sytuacje prawne, których pewne elementy powstały przed otwarciem spadku, pozostałe zaś – zamykające stan faktyczny stanowiący źródło określonego uprawnienia lub obowiązku<sup>68</sup> – powstają dopiero po otwarciu spadku<sup>69</sup>. Podobnie dziedziczenie sytuacji prawnej wygląda w przypadku posiadania<sup>70</sup>. Owa sytuacja prawna o charakterze drzemącego obowiązku aktualizuje się „tak, jakby cały stan faktyczny ziścił się wobec spadkodawcy [*in casu* – przedwcześnie zmarłego syna – przyp. AG] przed otwarciem spadku<sup>71</sup>. Rozumowanie jest w istocie finezyjne, choć nie sposób zaprzeczyć, że *a contrario* wykluczenie możliwości domagania się uprawnionych do zachowku zaspokojenia od następców prawnych obdarowanego byłoby trudne do pogodzenia z celem instytucji zachowku, polegałoby bowiem na nieuzasadnionym uprzywilejowaniu następców prawnych obdarowanego. Ponadto – jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy – zważywszy, że darowizna została uczyniona na rzecz jednego z dzieci, od chwili uzyskania przysporzenia obdarowany powinien liczyć się z tym, że darowizna podlegać będzie co do zasady uwzględnieniu przy wyliczaniu wysokości zachowku. Podążając za ustaleniami doktryny wypada wskazać, że komentowane orzeczenie mieści się w ramach zaproponowanej

<sup>67</sup> Jakkolwiek ekspektatywa może w języku polskim zaistnieć jedynie w odniesieniu do prawa podmiotowego, nie do obowiązków, to jednak Sąd Najwyższy opisuje sytuację prawną z perspektywy zobowiązanych. Zdaniem E. Skowrońskiej-Bocian ekspektatywa, definiowana jako „oczekiwanie prawne”, prawo podmiotowe służące przygotowaniu i zabezpieczeniu nabycia prawa, aby w późniejszym terminie umożliwić zaspokojenie, wchodzi co do zasady w skład spadku (E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe...*, Nb 37). W opinii Andrzeja Biercia, podmiotowe prawa tymczasowe (ekspektatywy) mają to znaczenie, że w uzasadnionych, szczególnych przypadkach wzmacniają ochronę interesu podmiotu oczekującego na uzyskanie prawa podmiotowego, które mógłby zrealizować. Ich funkcją jest zatem zabezpieczenie przyszłego roszczenia. Wykładnia funkcjonalna dopuszcza zbywalność ekspektatywy, jeśli z uwagi na prawo podmiotowe, które zabezpiecza, można uznać ją za *in casu* dziedziczną (A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego...*, s. 108–109; Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 8, Warszawa 2005 Nb 225, 358). Zbigniew Radwański dodaje, że przesłanką udzielenia ekspektatywy jest ziszczenie się części stanu faktycznego prowadzącego do ziszczenia się w przyszłości określonego prawa podmiotowego (Z. Radwański, *tamże*, Nb 226). Por. uchwała pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 30 listopada 1974 r., III CZP 1/74, OSNC 1975, nr 3, poz. 37.

<sup>68</sup> Por. St. Wróblewski, *Zarys prawa rzymskiego I*, Kraków 1916, s. 388: „zawiązek skutków”.

<sup>69</sup> Por. uchwała SN z dnia 16 marca 1970 r., III CZP 112/69, OSNC 1971, nr 1, poz. 1.

<sup>70</sup> Zob. wyrok SN z dnia 2 lutego 2017 r., I CSK 260/16, <http://www.sn.pl>, omówiony w: A. Grebieniow, *Prawo spadkowe [w:] Studia i Analizy Sądy Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 126–127.

<sup>71</sup> W dalszej części uzasadnienia do wyroku I CSK 381/17 czytamy: „[z] chwilą dokonania darowizny po stronie obdarowanego powstał załączek przyszłego potencjalnego zobowiązania do zapłaty kwoty tytułem zachowku. Obowiązek ten stanowił jeden z elementów sytuacji prawnomajątkowej obdarowanego i ziściłby się po jego stronie, gdyby dożył on otwarcia spadku”.

przez K. Gandora koncepcji ekspektatywy jako prawa podmiotowego tymczasowego, powstającego na zasadzie pokrewieństwa między prawami, którego funkcją jest zabezpieczenie interesu podmiotu prawa. Uzasadnienie owego zabezpieczenia mającego powstać w przyszłości prawa podmiotowego może zostać określone przez zasady współżycia społecznego i społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa<sup>72</sup>.

Tym niemniej wypada zadać pytanie, czy rozumowanie oparte na argumencie celowościowym nie byłoby uzasadnione klarowniej poprzez odwołanie do normy art. 5 k.c., zakazującej czynienia użytku z prawa (*in casu* – do odmowy świadczenia na rzecz uprawnionych do zachowku) w sposób, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa lub z zasadami współżycia społecznego<sup>73</sup>.

Skomentowania wymaga na koniec niewyjaśniona wprost w uzasadnieniu wyroku I CSK 381/17 okoliczność, że przedmiotowa darowizna spadkodawcy na rzecz – jak się później okazało – przedwcześnie zmarłego syna – uczyniona została ponad 10 lat przed otwarciem spadku (art. 994 § 1 k.c.). Zgodnie z normą ujętą w zawile sformułowanym art. 994 § 1 k.c. nie dolicza się do schedy spadkowej darowizn uczynionych przed ponad 10 laty od śmierci spadkodawcy na rzecz osób mu obcych, tj. takich, którym brak przymiotu spadkobierców albo uprawnionych do zachowku<sup>74</sup>. Pozostałe traktowane są jako przysporzenia na poczet przyszłego spadku. Sąd Najwyższy dał wyraz przeświadczeniu, że nawet w sytuacji, gdy zmarły przedwcześnie syn nie mógł zostać spadkobiercą (był nim ledwie potencjalnie)<sup>75</sup>, to jednak był uprawniony do zachowku, a jego uprawnienie jest dziedziczne. Wobec tego wskazany przepis nie może mieć zastosowania do jego dziedziców.

W wyroku z dnia 23 marca 2018 r., I CSK 424/17<sup>76</sup>, Sąd Najwyższy zajął stanowisko, zgodnie z którym „[n]awet całkowite i długotrwałe zerwanie ze spadkodawcą przez uprawnionego do zachowku charakterystycznej dla stosunków rodzinnych więzi uczuciowej nie może stanowić podstawy do wydziedziczenia, jeżeli nastąpiło ono wyłącznie z winy spadkodawcy – nie można bowiem wywodzić dla siebie skutków prawnych swego niegodziwego zachowania”. Motywym rozstrzygnięcia było zatem zastosowanie ugrunto-

<sup>72</sup> K. Gandor, *Prawa podmiotowe tymczasowe (ekspektatywy)*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1968, s. 16.

<sup>73</sup> Por. *tamże*, s. 43–44. Podkreślenia wymaga okoliczność, że jakkolwiek istnienie prawa do spadku u spadkobierców zostało w literaturze prawniczej zanegowane, to jednak nie ulega wątpliwości istnienie ekspektatywy, tzw. dziedziców koniecznych, czyli uprawnionych do zachowku, jej zbywalność i dziedziczność (*tamże*, s. 12–13, 35–36).

<sup>74</sup> Por. wyrok SN z dnia 6 lutego 2014 r., I CSK 252/13, OSNC-ZD 2015, nr B, poz. 25. Zob. P. Księżak [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego...*, Art. 994 Nb 2.

<sup>75</sup> Przeciwno uwzględnieniu potencjalnych spadkobierców zob. P. Księżak [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego...*, Art. 994 Nb 3.

<sup>76</sup> <http://www.sn.pl>.

wanej w prawie powszechnym zasady *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*<sup>77</sup>.

W przedłożonym Sądowi Najwyższemu stanie faktycznym spór dotyczył żądania wypłaty zachowku przez dwóch synów spadkodawcy, którzy zostali przezeń wydziedziczeni, gdyż: „od 3 lat kłamią, niszczą i trwonią mój majątek, donoszą na mnie na policję i do prokuratury, nie udzielają mi pomocy w mojej chorobie i starości”. Testator do dziedziczenia powołał nową partnerkę, niebędącą matką jego synów. Testament sporządzony został w 2005 r. Cztery lata wcześniej spadkodawca zaczął nadużywać alkoholu i rozszedł się z żoną. W tym samym czasie pogorszyły się stosunki między spadkodawcą a synami, które od rozvodu rodziców stały się bardzo złe. Cechowały się agresją słowną i fizyczną. Występowały interwencje policji i obdukcje lekarskie.

Sąd I instancji przyznał całość spadku partnerce spadkodawcy, ustanowionej w testamencie. Sąd okręgowy nie uznał okoliczności faktycznych sprawy za uzasadniające skuteczność wydziedziczenia synów, wyjaśniając, że nie została spełniona żadna z przesłanek zawartych w przepisie art. 1008 k.c. Sąd apelacyjny podtrzymał wyrok sądu I instancji, podkreślając nieistnienie podstaw do stwierdzenia spełnienia przesłanki uporczywego niedopełniania względem spadkodawcy obowiązków rodzinnych (art. 1008 pkt 3 k.c.<sup>78</sup>). Sąd apelacyjny zwrócił także uwagę na konieczność wzięcia pod uwagę całokształtu łączących spadkodawcę z synami stosunków. Takie postępowanie uznał za jedynie miarodajne dla stwierdzenia czy rzeczywiście przesłanka z art. 1008 pkt 3 k.c. została spełniona – poprawność albo niepoprawność stosunków rodzinnych może bowiem obarczać każdą stronę.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na centralne znaczenie zasady swobody testowania, wykazując jednakże jej ograniczenia. Wyrazem tego ograniczenia jest instytucja zachowku umożliwiająca członkom najbliższej rodziny spadkodawcy uzyskanie, niezależnie od postanowień testamentowych, pewnej określonej części masy spadkowej. Jakkolwiek – jak trafnie dostrzega Sąd Najwyższy – *ratio legis* zachowku jest sporne<sup>79</sup>, a wraz ze zmieniającym się otoczeniem społecznym i gospodarczym, w tym wraz ze zmieniającymi się przekonaniem odnośnie do kształtu, roli i funkcji rodziny, coraz bardziej sporna jest także funkcja, jaką pełni: „[z]achówek jest instytucją prawa cywilnego o długiej tradycji. Niektóre cele, które mógł spełniać w przeszłości, obecnie, wskutek

<sup>77</sup> Maksyma ukształtowała się w XIII w. w prawie kanonicznym w drodze wykładni licznych rzymskich tekstów prawnych jako reguła o ogólnym zastosowaniu służąca przeciwdziałaniu nadużyciu prawa. Por. A. Grebieniow, *Rechtsfolgen der Übervorteilung*, Basel–Zürich–Genf 2015 Nb 876–883.

<sup>78</sup> Zob. Art. 146 § 1 dekretu – Prawo spadkowe.

<sup>79</sup> Zob. wyrok TK z dnia 25 lipca 2013 r., P 56/11, OTK-A 2013, nr 6, poz. 85; wyrok SN z dnia 25 lutego 1998 r., III CRN 117/97, OSNP 1998, nr 24, poz. 702; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., IV CK 215/03, <http://www.sn.pl>.

gruntownych przemian społecznych, zdezaktualizowały się, jeżeli nie w całości, to w znacznej części, a przypisywane mu nowe funkcje – jak trafnie zauważono w literaturze przedmiotu – mają charakter apriorycznej wtórnej racjonalizacji instytucji zastanej”. W swoich rozważaniach Sąd Najwyższy skupił się niemniej jednak nie na kształcie instytucji zachowku, ale – w wymiarze praktycznym – na sposobie oceny stosunków rodzinnych pod kątem ich ewentualnej kwalifikacji jako przesłanek wydziedziczenia.

Wskazane w art. 1008 k.c. „obowiązki rodzinne”<sup>80</sup> skonkretyzowane są w przepisach art. 87, 91, 95 § 2 oraz 128 k.r.o., przy czym w okolicznościach rozpatrywanej sprawy istotne znaczenie Sąd Najwyższy przyznał przepisowi art. 87 k.r.o.<sup>81</sup>, nakładającemu na rodziców i dzieci obowiązek wzajemnego szacunku i wspierania się<sup>82</sup>, starając się tym samym skonkretyzować rozumienie przesłanki z art. 1008 pkt 3 k.c.<sup>83</sup>. Następnie wskazał, że postawa określana przez kodeks jako „uporczywe naruszanie obowiązków rodzinnych” winna cechować się długotrwałością, ciągłością naganego postępowania lub powtarzalnością czynności składających się na to postępowanie, wszystkie w konieczny sposób połączone z umyślnością, tj. złą wolą po stronie osoby naruszającej obowiązki rodzinne, np. obowiązek opieki w chorobie i w starości<sup>84</sup>. Warto nadmienić, że nakaz wzajemnego wspierania się rodziców i dzieci wiąże niezależnie od tego, czy dziecko podlega władzy rodzicielskiej, także wtedy, gdy mowa o stosunkach między osobami dorosłymi<sup>85</sup>. Sąd Najwyższy orzekając w tej materii we wcześniejszym wyroku z dnia 7 listopada 2002 r., II CKN 1397/00<sup>86</sup>, zwrócił jednakowoż uwagę, że cechą trwałości

<sup>80</sup> A precyzyjniej: obowiązek powstrzymania się przed uporczywym niedopełnianiem tych obowiązków.

<sup>81</sup> W doktrynie pogląd ten wyrazili dotychczas: E. Trybulska-Skoczelaś [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński, Warszawa 2014, Art. 87 Nb 7; A. Sylwestrzak [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, wyd. 2, Warszawa 2013, Art. 87 Nb 5, oraz J. Słyk [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego. Tom V. Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Przepisy wprowadzające k.r.o.*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, Art. 87 Nb 12.

<sup>82</sup> Przy ocenie przesłanki z art. 1008 pkt 3 k.c. uwzględnić należy zarówno obowiązki prawnorodzinne o osobistym charakterze, jak i majątkowym, np. obowiązek alimentacyjny (tak B. Kordasiewicz, § 70. *Krąg osób uprawnionych do zachowku* [w:] *System Prawa Prywatnego. Tom 10. Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, wyd. 3, Warszawa 2015 Nb 41; por. art. 146 § 1 pkt 3 dekretu – Prawo spadkowe). Por. T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, wyd. 4, Warszawa 2005 Nb 67, 282, 317–324; J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, wyd. 4, Warszawa 2012 Nb 839; A. Baziński, *Prawo spadkowe...*, s. 288–289; Wł. Chojnowski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1951, s. 183–184. Obowiązek alimentacyjny z art. 128 k.r.o. powinien przy tym być odczytywany w świetle zasad współzycia społecznego, jak również instytucji nadużycia prawa podmiotowego (T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze...*, Nb 322, 353; zob. także H. Ciepła [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, wyd. 5, red. K. Piasecki, Warszawa 2011, Art. 87 Nb 15).

<sup>83</sup> Pytanie, na ile podejście Sądu Najwyższego oznacza zwrot w kierunku bardziej restrykcyjnej interpretacji przepisu. Zob. B. Kordasiewicz, § 70. *Krąg osób uprawnionych...*, Nb 33.

<sup>84</sup> Sąd Najwyższy nie wspominał o proporcjonalności zachowań, co wydaje się trafnie uzupełniać wymienione wyżej cechy uporczywości. Zob. B. Kordasiewicz, *tamże*, Nb 45.

<sup>85</sup> J. Habero, *Charakter prawny relacji rodzice-dorosłe dzieci w kontekście zobowiązań alimentacyjnych rodziców*, RPEiS 2015, z. 4, s. 41, 47.

<sup>86</sup> LEX nr 75286.

nagannego postępowania nosi także takie zachowanie, które „prowadzi do faktycznego zerwania kontaktów rodzinnych, ustania normalnej w stosunkach rodzinnych więzi uczuciowej”. Sąd Najwyższy, uznając stan faktyczny sprawy za mieszczący się w ramach przesłanki art. 1008 pkt 3 k.c., poczynił niemniej jednak następujące zastrzeżenie: „[n]awet jednak całkowite i długotrwałe zerwanie ze spadkodawcą przez uprawnionego do zachowku charakterystycznej dla stosunków rodzinnych więzi uczuciowej nie może stanowić podstawy do wydziedziczenia, jeżeli nastąpiło ono wyłącznie z winy spadkodawcy (...)”<sup>87</sup>.

W analizowanej sprawie niewątpliwie – w ocenie Sądu Najwyższego – doszło do zerwania więzi rodzinnej i uporczywego niewykonywania obowiązków rodzinnych w rozumieniu art. 1008 pkt 3 k.c. Odpowiedzialność za ten stan rzeczy spoczywa jednak nie tylko na uprawnionych do zachowku, ale również na samym spadkodawcy<sup>88</sup>, wszyscy oni bowiem wspólnie doprowadzili do eskalacji konfliktu rodzinnego, aktów słownej i fizycznej agresji. Jak stwierdził skład orzekający: „[w] chwili wydziedziczenia powodów przez ojca, więź rodzinna między nimi a ojcem, uzasadniająca przyznanie zachowku, miała zatem, jedynie wymiar formalny. Nie znajdowała pokrycia w rzeczywistych relacjach właściwych stosunkom między rodzicami a dziećmi”. Jednocześnie brak jest racjonalnych argumentów przemawiających za udzieleniem ochrony w drodze przysądzenia kwoty zachowku osobom, których więź rodzinna ze spadkodawcą ma wyłącznie formalny charakter – stwierdził Sąd Najwyższy. Sam argument o braku racjonalnych powodów dla ochrony formalnej więzi rodzinnej niekoniecznie jest przekonujący, zwłaszcza że stanowi celowościową wykładnię normy prawa spadkowego. O tym ostatnim Sąd Najwyższy wielokrotnie wypowiadał się zaś, że należy je interpretować restrykcyjnie<sup>89</sup>. Wypada dodać, że moralnie nagannym było ze strony powodów domagać się prawa na podstawie okoliczności, które świadczą nie wyłącznie przeciw spadkodawcy, ale także przeciwko nim samym.

W dniu 23 marca 2018 r. Sąd Najwyższy rozpoznał także kasację w sprawie V CSK 428/17<sup>90</sup>. Rozpatrywany stan faktyczny cechowało daleko idące podobieństwo do wyżej omówionej, a rozważania składu orzekającego ogniskowały się również wokół zagadnienia, które można określić niejako

<sup>87</sup> Por. wyrok SA w Warszawie z dnia 16 listopada 2007 r., VI ACa 768/07, LEX nr 1120285.

<sup>88</sup> Na tle konfliktu rodzinnego, za który odpowiedzialność ponoszą obie strony – rodzic i dorosłe w międzyczasie dzieci, brytyjski Sąd Najwyższy wydał 15 marca 2017 r. głośne orzeczenie *Ilott v. The Blue Cross and others* [2017] UKSC 17, w którym stwierdził, że uszanowanie swobody testowania nie może pozbawiać wydziedziczonych prawa do pochodzącej ze spadku rozsądnej kwoty przeznaczonej na ich utrzymanie (*reasonable financial provision* – odpowiednik polskiego zachowku), jeżeli także zachowanie spadkodawcy było niesłuszne, w szczególności z tego powodu, że instytucja wydziedziczenia nie ma celu wynagradzania/karania potencjalnych spadkodawców (czego nie można powiedzieć o prawie polskim). Zob. <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2015-0203.html> [dostęp: 9 czerwca 2019 r.].

<sup>89</sup> III CZP 37/18.

<sup>90</sup> Biul.SN 2018, nr 6, poz. 13.

„przyczynieniem” się spadkodawcy do ustania między nim a uprawnionymi z tytułu zachowku więzi rodzinnej, skutkującej zaniechaniem przez tych ostatnich wykonywania obowiązków rodzinnych w rozumieniu przepisu art. 1008 pkt 3 k.c.

W rozpatrywanej sprawie spadkodawca wydziedziczył w testamencie jednego spadkobiercę ustawowego – swoją córkę oraz jej dwóch synów, a swoich wnuków. Jako przyczynę wydziedziczenia wskazał na uporczywe niedopełnianie względem niego obowiązków rodzinnych, brak zainteresowania jego stanem zdrowia, postępowanie w sposób sprzeczny z zasadami współzycia społecznego. Stan przykrości związany z brakiem kontaktu z rodziną trwał od około 5 lat przed sporządzeniem testamentu. Konflikt między spadkodawcą a uprawnionymi z tytułu zachowku przybrał na sile wobec rozwodu spadkodawcy, za który część odpowiedzialności spadkodawca zrzucił na córkę, która zeznawała w sprawie, oraz na wnuków. W efekcie odsunął się od nich, zakazał informowania o swym stanie zdrowia, rodziny nie poinformowano także o jego śmierci i o pogrzebie.

Zdaniem sądów obu instancji w istocie doszło do zerwania więzi rodzinnych, jednakże okoliczność ta nie powinna obciążać powodów – wnuków spadkodawcy, jako że w chwili dokonania wydziedziczenia jeden z nich był małoletni, drugi zaś cierpiał na zaburzenia psychiczne (autyzm); mieszkali ze swoją matką i byli od niej zależni. Sąd Najwyższy podtrzymał ustalenia sądów okręgowego i apelacyjnego, potwierdzając, że „wydziedziczenie dotknęło spadkobierców ustawowych, którzy z uwagi na młody wiek oraz istotne zaburzenia emocjonalne nie mieli możliwości utrzymywania ścisłych więzi rodzinnych ze spadkodawcą”. Jednocześnie podkreślił, że utrzymywanie poprawnych relacji rodzinnych wymaga zaangażowania obu stron, w tym w szczególności osób starszych w stosunku do dzieci. Fakt, że spadkodawca zabronił pozwanemu udzielać informacji na temat stanu swego zdrowia i fizyczne odsunięcie się od rodziny, nie mogło pozytywnie wpłynąć na motywację dzieci, aby odwiedzać spadkodawcę w miejscu jego zamieszkania czy pielęgnować w chorobie. Nie mogąc w konsekwencji wykazać wnukom złego zamiaru w uporczywym niewykonywaniu obowiązków rodzinnych, Sąd Najwyższy słusznie podtrzymał rozstrzygnięcia zapadłe w niższych instancjach.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy zawarł jednocześnie zestawienie rozważań w przedmiocie dopuszczalności stosowania art. 5 k.c. dla poszerzenia katalogu przesłanek wydziedziczenia z art. 1008 k.c. Sąd Najwyższy trafnie podniósł, że instytucje niegodności i wydziedziczenia stanowią precyzyjnie określone wyjątki od konstytucyjnego prawa dziedziczenia (art. 21 ust. 1 Konstytucji RP)<sup>91</sup>,

<sup>91</sup> L. Garlicki, S. Jarosz-Żukowska [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz II. Art. 30–86*, red. L. Garlicki, M. Zubik, wyd. 2, Warszawa 2016, s. 601–602.



przez co nie mogą podlegać wykładni rozszerzającej, do której doprowadziło by uznanie zasadności zarzutu naruszenia art. 5 k.c.<sup>92</sup>.

Przedmiotem wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2018 r., I CSK 382/17<sup>93</sup>, był spór o określenie terminu wymagalności roszczenia o zachowek oraz kwestii zastosowania art. 5 k.c. W zapadłym orzeczeniu podkreślił, że termin, od którego dłużnik obowiązany jest świadczyć odsetki za opóźnienie „powinien być oceniany indywidualnie z uwzględnieniem specyfiki danej sprawy, zmian wartości substratu spadku pomiędzy dniem powstania zobowiązania a dniem wyrokowania, a także obiektywnie ocenianego stanu wiedzy zobowiązanego o okolicznościach niezbędnych do oceny zasadności i wysokości, w jakiej dochodzone świadczenie jest należne”. Zagadnienie jest doniosłe, w szczególności z tego powodu, że przepisy Kodeksu cywilnego o zachowku nie wspominają o terminie jego wymagalności<sup>94</sup>. Podstawą prawną tak rozumianej korekty okresu, za który wierzycielowi należą się odsetki, Sąd Najwyższy uczynił art. 5 k.c. Wypada uznać, że podjęte rozstrzygnięcie pozostaje w zgodzie z podobnymi wyrokami z poprzednich lat.

W okolicznościach rozpatrywanej sprawy sąd I instancji uznał roszczenie powódki i zasądził odsetki za zwłokę w uiszczeniu przedmiotu zachowku, licząc odsetki od dnia doręczenia pozwu. Natomiast sąd odwoławczy uznał, że wobec niemożności precyzyjnego określenia kwoty wymagalnego zachowku przed dniem wyrokowania, odsetki powinny być liczone dopiero od tego dnia. Wypada zaznaczyć, że oba orzeczenia wpisują się w zadawniony w doktrynie i w orzecznictwie spór<sup>95</sup>. W ostatnim czasie Sąd Najwyższy przy-

<sup>92</sup> Sąd Najwyższy kilkakrotnie wypowiadał się w przedmiocie zastosowania art. 5 k.c. do obniżenia należności z zachowku z uwagi na sprzeczną z zasadami współżycia społecznego postawę uprawnionego do zachowku. Zob. uchwała SN z dnia 19 maja 1981 r., III CZP 18/81, OSNCP 1981, nr 12, poz. 228; wyrok SN z dnia 25 stycznia 2001 r., IV CKN 250/00, LEX nr 490432; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., IV CK 215/03, <http://www.sn.pl>; wyrok SN z dnia 16 czerwca 2016 r., V CSK 625/15, OSNC 2017, nr 4, poz. 45. W uzasadnieniu wyroku w sprawie V CSK 428/17, Sąd Najwyższy dał wyraźnie wyraz przekonaniu, że nie można zgodzić się z wyrażoną we wcześniejszych orzeczeniach koncepcją ograniczenia albo pozbawienia prawa do zachowku ze względu na nadużycie prawa.

<sup>93</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>94</sup> Natomiast dekret – Prawo spadkowe przywydywał w art. 113 § 2 możliwość żądania od obowiąznanego wykonania zapisu niezwłocznie po otwarciu spadku.

<sup>95</sup> Za liczeniem wymagalności zachowku od dnia wezwania dłużnika zgodnie z przepisem art. 455 k.c. opowiedział się Sąd Najwyższy w następujących orzeczeniach: wyroki SN z dnia 24 lutego 2016 r., I CSK 67/15, <http://www.sn.pl>; z dnia 25 czerwca 2015 r., III CSK 375/14, <http://www.sn.pl>; z dnia 6 marca 2016 r., V CSK 209/13, <http://www.sn.pl>; z dnia 7 lutego 2013 r., II CSK 403/12, <http://www.sn.pl>; z dnia 17 września 2010 r., II CSK 178/10, <http://www.sn.pl>; z dnia 17 kwietnia 2009 r., III CSK 298/08, <http://www.sn.pl>. Za liczeniem odsetek od dnia wyrokowania opowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniach: wyrok SN z dnia 22 czerwca 2016 r., III CSK 279/15, <http://www.sn.pl>; z dnia 24 lutego 2016 r., I CSK 67/15, <http://www.sn.pl>; z dnia 25 czerwca 2015 r., III CSK 375/14, <http://www.sn.pl>; z dnia 7 lutego 2013 r., II CSK 403/12, <http://www.sn.pl>, a także uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 26 marca 1985 r., III CZP 75/84, OSNCP 1985, nr 10, poz. 147. Klarowny wywód zawierający wskazanie aktualnego stanu dyskusji wraz z omówieniem źródeł rozbieżności w przedmiocie określenia terminu początkowego zasądzenia odsetek za opóźnienie zawiera uzasadnienie wyroku SN z dnia 22 czerwca 2016 r., III CSK 279/15, <http://www.sn.pl>.



jął stanowisko pośrednie, akcentujące konieczność rozważenia okoliczności faktycznych dotyczących konkretnej sprawy, a przez to uchylił się od zajęcia jednoznacznego stanowiska, jak np. w niedawnym wyroku z dnia 14 marca 2017 r., II CSK 436/16<sup>96</sup>.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy stwierdził: „stan opóźnienia się dłużnika z zaspokojeniem uzasadnionego roszczenia zachowkowego praktycznie zawsze następuje przed określeniem przez sąd wysokości jego obowiązku w wyroku”. Stąd zalety liczenia odsetek za opóźnienie od dnia wyrokowania, jak przesądził o tym skład siedmiu sędziów w uchwale z dnia 26 marca 1985 r., III CZP 75/84<sup>97</sup>, która jednakowoż zdezaktualizowała się wobec zjawisk inflacyjnych z początku lat dziewięćdziesiątych XX wieku. Pogląd w niej reprezentowany, prowadzący do rezultatów niezdatnych do pogodzenia z poczuciem słuszności, został zastąpiony poglądem o natychmiastowej wymagalności zachowku od chwili wezwania dłużnika do świadczenia. Ten z kolei powodował niekiedy nieuzasadnione uprzywilejowanie wierzyciela z powodu określenia wysokości odsetek w stosunku do cen obowiązujących w dniu otwarcia spadku, a zatem częstokroć innych niż te, które obowiązywały w dniu orzekania<sup>98</sup>. Znikomy wpływ zjawisk inflacyjnych na wartość zachowku współcześnie przywrócił odszkodowawczy charakter odsetek za opóźnienie. Z tego powodu Sąd Najwyższy stanął w sprawie I CSK 382/17 na stanowisku, że „[w] okresie między powstaniem stanu wymagalności roszczenia o zachówek, a chwilą orzekania o tym roszczeniu ceny decydujące o rozmiarze świadczenia mogą wzrosnąć, mogą być stabilne, a nawet obniżyć się. Sama waloryzacja świadczenia pieniężnego dokonywana przez sąd w ramach ustalania wysokości roszczenia o zachówek, według cen obowiązujących w chwili wyrokowania, nie kompensuje zwykle wszystkich skutków niezaspokojenia tego roszczenia we właściwym czasie. Wszystkie te argumenty, dostrzegane nie tylko w polskim systemie prawnym, ale także w innych państwach Unii Europejskiej, uzasadniają przyjęcie rozwiązania pośredniego, zgodnie z którym termin, od którego zobowiązany z tytułu zachowku popadł w stan opóźnienia i powinien z tego tytułu świadczyć wierzycielowi stosowne odsetki, powinien być oceniany indywidualnie z uwzględnieniem okoliczności danej sprawy, w tym także obiektywnego stanu wiedzy zobowiązanego o okolicznościach niezbędnych do oceny zasadności i wysokości, w jakiej dochodzone świadczenie jest należne. Tego

<sup>96</sup> <http://www.sn.pl>. Szerzej w przedmiocie wyroku II CSK 436/16 zob. A. Grebieniow, *Prawo spadkowe* [w:] *Studia i Analizy Sądy Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 132–134.

<sup>97</sup> OSNCP 1985, nr 10, poz. 147. Por. wyrok SN z dnia 25 czerwca 2015 r., III CSK 375/14, <http://www.sn.pl>.

<sup>98</sup> Por. uchwała SN z dnia 6 września 1994 r., III CZP 105/94, OSNC 1995, nr 2, poz. 26; wyrok SN z dnia 29 stycznia 1997 r., I CKU 60/96, LEX nr 28798; z dnia 10 lutego 2000 r., II CKN 725/98, OSNC 2000, nr 9, poz. 158; z dnia 15 stycznia 2004 r., II CK 352/02, M.Prawn. 2006, nr 2, s. 91; z dnia 9 maja 2008 r., III CSK 17/08, <http://www.sn.pl>; z dnia 16 kwietnia 2009 r., I CSK 524/08, OSNC-ZD 2009, nr D, poz. 106; z dnia 7 lipca 2011 r., II CSK 635/10, <http://www.sn.pl>, i z dnia 23 maja 2013 r., I CSK 701/12, <http://www.sn.pl>.

rodzaju korekta okresu, za który wierzyciel uzyska odsetki w polskim prawie cywilnym znajduje uzasadnienie w treści art. 5 k.c.<sup>99</sup>.

W rozpatrywanej sprawie przyjęto wymagalność odsetek za opóźnienie w uiszczeniu sumy zachowku licząc od dnia wydania wyroku przez sąd I instancji. Trudno orzec, czy można rozstrzygnięcie to uznać za pośrednie, co wprawdzie ma miejsce wobec ostatecznego rozpoznania sprawy w kasacji, jednakże byłoby trudne do obrony w przypadku, gdyby sprawa miała zakończyć się już w I instancji.

## 6. Nabycie spadku

Najistotniejsze orzeczenie w zakresie problematyki nabycia spadku stanowi uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2018 r., III CZP 102/17<sup>100</sup>, powzięta w trybie tzw. zagadnienia abstrakcyjnego<sup>101</sup> na wniosek I Prezesa Sądu Najwyższego. Jej przedmiotem jest uznanie, że złożenie przez rodziców w imieniu małoletniego dziecka oświadczenia o odrzuceniu spadku jest niewątpliwie czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka, wymagającą uzyskania przez jego przedstawicieli ustawowych zezwolenia sądu opiekuńczego<sup>102</sup>.

Uchwała tej treści jest zwieńczeniem wielu dekad sporów orzeczniczych i doktrynalnych w tym zakresie – obszernie przedstawionych w uzasadnieniu uchwały w formie wyводу historycznoprawnego ukazującego unormowania dotyczące pojęcia zwykłego zarządu oraz relacji tegoż pojęcia do oświadczenia o przyjęciu albo odrzuceniu spadku w imieniu małoletniego od Kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego poprzez dekret z dnia 22 stycznia 1946 r. – Prawo rodzinne<sup>103</sup> i ustawę z dnia 27 czerwca 1950 r. – Kodeks rodzinny<sup>104</sup> po unormowania obowiązującego Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego<sup>105</sup>.

Natomiast Sąd Najwyższy uchylił się *de facto* od odpowiedzi na pytanie o skutek wszczęcia postępowania przed sądem opiekuńczym na bieg terminu zawitego określonego w art. 1015 § 1 k.c. udzielając odpowiedzi, iż termin przewidziany w tym przepisie nie może się skończyć przed prawomocnym za-

<sup>99</sup> Np. w wyroku SA w Katowicach z dnia 15 marca 2018 r., I ACA 359/17, LEX nr 248679, uznano że stan opóźnienia w spełnieniu świadczenia z zachowku zachodzi wówczas, gdy zobowiązany znał już wszystkie obiektywnie istniejące okoliczności pozwalające mu racjonalnie ocenić zasadność i wysokość zgłoszonego roszczenia o zachowek. Może mieć to miejsce także przed wyrokowaniem.

<sup>100</sup> OSNC 2018, nr 12, poz. 110.

<sup>101</sup> O tzw. uchwałach abstrakcyjnych, por. T. Zembruski, *Wpływ uchwał Sądu Najwyższego...*, s. 208.

<sup>102</sup> Problematyka zarządu majątkiem dziecka przekracza ramy niniejszego opracowania, poświęconego zasadniczo zagadnieniom prawnospadkowym. Zob. E. Holewińska-Łapińska, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, w niniejszym Przeglądzie Orzecznictwa.

<sup>103</sup> Dz. U. z 1946 r. Nr 6, poz. 52.

<sup>104</sup> Dz. U. z 1950 r. Nr 34, poz. 308.

<sup>105</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2086.

kończeniem postępowania o zezwolenie na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia o odrzuceniu spadku<sup>106</sup>. Dodał, że po prawomocnym zakończeniu tego postępowania oświadczenie małoletniego powinno być złożone niezwłocznie, chyba że termin ten jeszcze nie upłynął. Ze ściśle dogmatycznego stanowiska wciąż nie wynika, czy wniesienie sprawy do sądu opiekuńczego kwalifikować należy jako przerwanie biegu terminu zawitego na złożenie oświadczenia o przyjęciu albo odrzuceniu spadku czy jako jego zawieszenie.

Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie jednolicie przyjmuje się, że określony w przepisie art. 1015 § 1 k.c. termin służy wykonywaniu prawa kształtującego i nosi charakter prekluzyjnego (zawitego) terminu prawa materialnego. Podobnie jak terminy przedawnienia, tak terminy zawite ograniczają dochodzenie roszczeń, cechują się natomiast większym rygoryzmem<sup>107</sup>. Mają one charakter *stricti iuris*, a ich upływ pozbawia wierzyciela przysługującego mu prawa<sup>108</sup>. Jednocześnie Sąd Najwyższy dostrzegł, że ów rygoryzm „prowadzi niekiedy do trudnych do zaakceptowania skutków społecznych”. W doktrynie ukształtował się wskutek tego pogląd o stosowaniu *per analogiam* przepisów o przedawnieniu roszczeń, wskazując, że mogą one prowadzić do zawieszenia bądź do przerwania biegu terminu. W doktrynie, jak dostrzegł i podzielił zdanie Sąd Najwyższy: „brak regulacji prawnej dotyczącej upływu postępowania o zezwolenie na złożenie omawianego oświadczenia stanowi lukę w prawie, a uznanie, iż ten wpływ nie istnieje, narusza zasadę równości i godzi w interesy małoletniego”. Tym niemniej warto wziąć pod uwagę okoliczność, że nawet jeśli *hereditas damnosa* zostałaby przyjęta z dobrodziejstwem inwentarza, dziedziczenie może łączyć się z licznymi i dokuczliwymi obowiązkami spadkobiercy<sup>109</sup>.

Odwzorowaniem poglądów doktrynalnych jest stanowisko składów orzekających Sądu Najwyższego, ujawnione w dotychczasowym jego orzecznictwie. W postanowieniu z dnia 25 maja 2012 r., II CSK 414/11<sup>110</sup>, Sąd Najwyższy nietrafnie uznał wystąpienie o udzielenie zezwolenia przez sąd opiekuńczy za czynność wystarczającą dla zachowania terminu zawitego z art. 1015 § 1 k.c. W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1991 r., III CZP 75/90<sup>111</sup>, uznano – bez jasnego sformułowania argumentów – termin

<sup>106</sup> Tak jak twierdziła doktryna pod rządem dekretu – Prawo spadkowe. Por. A. Moszyńska, *Geneza prawa spadkowego...*, s. 66.

<sup>107</sup> Por. uchwała SN z dnia 9 lutego 2017 r., III CZP 98/16, OSNC 2017, nr 10, poz. 109.

<sup>108</sup> Por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 czerwca 2013 r., III CZP 2/13, OSNC 2014, nr 2, poz. 10; uchwała SN z dnia 16 września 1993 r., III CZP 125/93, OSNC 1994, nr 4, poz. 75; wyrok składu siedmiu sędziów SN z dnia 12 lutego 1991 r., III CRN 500/90, OSNCP 1992, nr 7–8, poz. 137; wyrok SN z dnia 11 maja 2016 r., I CSK 304/15, <http://www.sn.pl>.

<sup>109</sup> B. Kordasiewicz, § 32. *Oświadczenie w sprawie przyjęcia lub odrzucenia spadku* [w:] *System Prawa Prywatnego*. Tom 10. *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, wyd. 3, Warszawa 2015 Nb 71.

<sup>110</sup> <http://www.sn.pl>. Podobnie w postanowieniu SN z dnia 13 grudnia 2012 r., V CSK 18/12, <http://www.sn.pl>.

<sup>111</sup> OSNCP 1991, nr 5–6, poz. 68.

zawity za przedłużony przez wszczęcie postępowania przed sądem opiekuńczym. Było to orzeczenie zgodne z uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 20 maja 1978 r., III CZP 39/77<sup>112</sup>, która dopuściła analogiczne stosowanie do terminów zawitych przepisów o przedawnieniu. Za zawieszeniem terminu z art. 1015 § 1 k.c. argumentował Sąd Najwyższy w postanowieniach z dnia 20 listopada 2013 r., I CSK 329/13<sup>113</sup>, z dnia 24 września 2015 r., V CSK 686/14<sup>114</sup>, oraz z dnia 28 września 2016 r., III CSK 329/15<sup>115</sup>. O przerwaniu biegu terminu zawitego na złożenie oświadczenia o przyjęciu albo odrzuceniu spadku Sąd Najwyższy zdecydował w postanowieniu z dnia 28 maja 2015 r., III CSK 352/14<sup>116</sup>. Wypada dodać, że w uchwale SN z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 110/17<sup>117</sup>, Sąd Najwyższy dopuścił modyfikację terminu zawitego przez zastosowanie przepisu art. 5 k.c.

Zastosowanie art. 5 k.c. w omawianej sprawie byłoby dodatkowo uzasadnione wypowiedziami doktryny i orzecznictwa w przedmiocie ograniczenia lub nawet wyłączenia odpowiedzialności spadkobiercy za długi spadkowe „w szczególności wyjątkowych wypadkach”<sup>118</sup>. Podniesiono, że przedmiotem słusznościowej korekty obowiązujących przepisów są skutki prawne fikcji z art. 1015 § 2 k.c. (w brzmieniu sprzed nowelizacji)<sup>119</sup>, której restrykcyjność pozbawiała spadkobiercę *beneficjum inventarii*, zwłaszcza że jako małoletni mógł być nieświadom skutków upływu terminu na złożenie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku<sup>120</sup>. Komentowana sprawa nie jest naturalnie przypadkiem wyjątkowym samym w sobie, lecz rodzajowo szczególnym, uzasadniającym rozstrzygnięcie przyjęte przez Sąd Najwyższy.

Oczywista rozbieżność w orzecznictwie Sądu Najwyższego w pełni uzasadniała podjęcie przedmiotowej uchwały. Rozważania składu orzekającego w przedmiocie potencjalnego łagodzenia skutków prawnych wywołanych przez rygoryzm terminów zawitych przesłania fakt, że przedmiotowy problem zdezaktualizował się w dużej mierze wskutek nowelizacji Kodeksu

<sup>112</sup> OSNCP 1979, nr 3, poz. 40.

<sup>113</sup> OSNC 2014, nr 9, poz. 93.

<sup>114</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>115</sup> OSNC 2017, nr 5, poz. 61.

<sup>116</sup> OSNC 2016, nr 5, poz. 63.

<sup>117</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>118</sup> Zob. uchwała SN z dnia 22 września 1972 r., III PZP 12/72, OSNCP 1973, nr 3, poz. 22 (wpisana do księgi zasad prawnych). Por. także wyrok SN z dnia 20 stycznia 1975 r., II CR 820/74, Lexis.pl nr 311937; wyrok SN z dnia 19 października 1984 r., I CR 175/84, OSNCP 1985, nr 8, poz. 114; uchwała SN z dnia 19 maja 1981 r., III CZP 18/81, OSNCP 1981, nr 12, poz. 228; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., IV CK 215/03, PiP 2005, nr 6, poz. 111.

<sup>119</sup> E. Macierzyńska-Franaszczuk, *Odpowiedzialność za długi spadkowe*, Warszawa 2014, s. 270. Autorka wskazuje w szczególności, że: „[n]ie wydaje się, aby doprowadzenie *ad casum* wskutek stosowania konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego do rezultatu równoważnego przyjęciu spadku z dobrodziejstwem inwentarza stanowiło podważenie systemowych reguł odpowiedzialności za długi spadkowe” (s. 273).

<sup>120</sup> *Tamże*, s. 274–275.

cywilnego z dnia 20 marca 2015 r., która weszła w życie 18 października 2015 r.<sup>121</sup>. W ramach przeprowadzonych zmian legislacyjnych dotychczasowy przepis zastąpiono normą przewidującą, że upływ terminu na złożenie oświadczenia o przyjęciu albo o odrzuceniu spadku skutkuje z mocy prawa przyjęciem spadku z dobrodziejstwem inwentarza, tj. z ograniczeniem odpowiedzialności spadkobierców za długi spadkowe do wysokości wartości czynnej spadku (ustalonej poprzez sporządzenie inwentarza, art. 1031 § 2 k.c.). W „najgorszym” scenariuszu bierność rodziców małoletniego spadkobiercy albo przewlekłość postępowania toczącego się przed sądem opiekuńczym o zezwolenie sądu na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu sprowadzi na małoletniego nabycie spadku o zerowej albo znikomej wartości pieniężnej. W sprawach, jakie ujawniły się bądź ujawnią po 18 października 2015 r. nie może w takich okolicznościach dojść do uszczuplenia majątku małoletniego<sup>122</sup>.

Uchwała z pewnością osiągnęła skutek w postaci ujednoczenia rozbieżności w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego (por. art. 1 ustawy o Sądzie Najwyższym), jednak w wymiarze praktycznym należy uznać ją spóźnioną w stosunku do spraw o stwierdzenie nabycia spadku, które wszczęte zostały po rzeczonyj nowelizacji, nie wpłynie ona na poprawę standardu ochrony majątku małoletniego, natomiast terminy zawite w sprawach sprzed nowelizacji z 2015 r. zwyczajnie już upłynęły.

Z kolei uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 110/17<sup>123</sup>, posiada znaczenie nie tylko prawospadkowe, ale będzie relewantna *pro futuro* także dla innych spraw mających za przedmiot starania o „przywrócenie” terminu zawitego. Tezę uchwały stanowi stwierdzenie, że w wyjątkowych przypadkach sąd może nie uwzględnić upływu terminu zawitego przez wzgląd na zasady współżycia społecznego (art. 5 k.c.). Przedmiotem rozstrzygnięcia w rozpatrywanej sprawie było żądanie „przywrócenia” terminu zawitego do złożenia oświadczenia do uchylenia się od skutków prawnych niezłożenia w terminie oświadczenia o odrzuceniu spadku. Stan prawny podlegający ocenie dotyczył zastosowania art. 1015 § 2 k.c. w brzmieniu sprzed 18 października 2015 r.<sup>124</sup>.

<sup>121</sup> Dz. U. z 2015 r. poz. 539.

<sup>122</sup> Warto zauważyć, że pod rządem dekretu – Prawo spadkowe w przypadku upływu terminu na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia w przedmiocie nabycia spadku, *ex lege* następował skutek w postaci nabycia spadku *cum beneficio inventarii* (art. 37). Stanowiło to wyjątek od zasady prostego przyjęcia spadku (art. 35). W dalszej dyskusji nad projektem kodeksu cywilnego w latach 50-tych przez dłuższy czas dominowała koncepcja ograniczenia odpowiedzialności za długi spadkowe do wysokości wartości czynnej spadku. Uzasadnieniem odejścia od zasady nieograniczonej odpowiedzialności miało być przystosowanie prawa spadkowego do przemian zachodzących w warunkach gospodarki socjalistycznej (A. Moszyńska, *Geneza prawa spadkowego...*, s. 159).

<sup>123</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>124</sup> Art. 6 ustawy z dnia 20 marca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r. poz. 539.

W okolicznościach faktycznych sprawy pełnomocnik wnioskodawczyni wniósł w jej imieniu do sądu rejonowego o zatwierdzenie uchylenia się od skutków prawnych niezłożenia pod wpływem błędu w terminie oświadczenia o odrzuceniu spadku po zmarłym małżonku i oświadczenie o odrzuceniu tego spadku. Sąd pierwszej instancji uznał, że termin zawity na uchylenie się od skutków prawnych niedochowania terminu jest nieprzekraczalny i nie podlega przywróceniu. W wyniku wątpliwości powziętych w II instancji, sprawa trafiła przed skład trzech sędziów Sądu Najwyższego.

Sąd Najwyższy wskazał, że uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia o przyjęciu albo o odrzuceniu spadku pod wpływem błędu lub groźby (art. 1019 k.c.) stanowi czynność materialnoprawną ujętą w określone ramy formalne, wobec czego samo wniesienie sprawy o uchylenie się od skutków takiego oświadczenia nie może być traktowane inaczej niż jako czynność prawnoprosesowa, która nie może wyrzucić skutku określonego w przepisie art. 1019 § 2 k.c. Potwierdza to literalna wykładnia art. 1019 § 1 pkt 1 k.c.: oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia złożonego pod wpływem błędu należy złożyć przed sądem (art. 1019 § 1 pkt 1 k.c.), dołączając jednocześnie oświadczenie w przedmiocie przyjęcia/odrzucenia spadku (art. 1019 § 1 pkt 2 k.c.). Oświadczenie podlega zatwierdzeniu przez sąd (art. 1019 § 3 k.c.)<sup>125</sup>.

Naruszenie terminu zawitego z art. 88 § 2 k.c. następuje, gdy oświadczenia nie zostaną odebrane przez sąd w ciągu roku od wykrycia błędu albo w ciągu roku od chwili ustania stanu obawy, wobec czego sprawa powinna zostać wniesiona do sądu w terminie wcześniejszym<sup>126</sup>. W myśl odmiennego poglądu ukształtowanego w orzecznictwie Sądu Najwyższego, samo wniesienie sprawy decyduje o zachowaniu terminu<sup>127</sup>. Wypada podkreślić, że niekiedy w wyjątkowych przypadkach norma z art. 5 k.c. uzasadnia nieuwzględnienie przez sąd upływu terminu zawitego na złożenie oświadczenia, gdy zainteresowany mimo wniesienia sprawy nie złożył oświadczenia w terminie nie ze swojej winy<sup>128</sup>. Tym niemniej Sąd Najwyższy wyraźnie stwierdził, że „konstrukcja art. 1019 § 1 i 2 k.c. nie daje podstaw do przyjęcia, że do zachowania terminu zawitego wystarczające jest wniesienie sprawy do sądu”. Dalej stwierdził m.in., że złożenie wniosku o zatwierdzenie oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych uchybionego terminu nie jest przedsięwzięte bezpośrednio w celu dochodzenia określonego roszczenia, wobec czego nie może doprowadzić do

<sup>125</sup> Por. postanowienie SN z dnia 9 sierpnia 2018 r., V CZ 53/18, <http://www.sn.pl>.

<sup>126</sup> Tak m.in. uchwała SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 77/13, OSNC 2014, nr 9, poz. 86, a niedawno postanowienie SN z dnia 12 kwietnia 2018 r., II CSK 485/17, <http://www.sn.pl>.

<sup>127</sup> Por. postanowienie SN z dnia 4 kwietnia 2014 r., II CSK 410/13, <http://www.sn.pl>.

<sup>128</sup> III CZP 110/17.



przerwania biegu terminu<sup>129</sup>. W celu zabezpieczenia się przed groźbą upływu terminu zawitego mimo uprzednio złożonego do sądu wniosku, należy jeszcze przed przeprowadzeniem rozprawy doprowadzić do wpisania oświadczeń od odrzuceniu spadku do protokołu sądowego. Sąd działa wówczas nie jako organ orzekający, ale jako organ właściwy do odebrania oświadczeń przy zachowaniu wymaganej formy.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na lukę prawną dotyczącą zawieszania biegu albo przerwania biegu terminów zawitych. Istnienie luki podkreśla się w literaturze i orzecznictwie, wskazując stosowanie w drodze analogii przepisów o przedawnieniu roszczeń za niewskazane. Wynika to z ich natury – upływ terminu zawitego skutkuje wygaśnięciem roszczenia, a upływ terminu przedawnienia prowadzi jedynie do niemożności sądowego dochodzenia swego prawa<sup>130</sup>. W orzecznictwie Sądu Najwyższego zarysowało się jednak również stanowisko przeciwne, opowiadające się z potrzebą moderowania skutków prawnych upływu terminów zawitych poprzez stosowanie w tym względzie ostrożnej analogii z przepisów o przedawnieniu<sup>131</sup>. Przykładowo, przepis art. 124 pkt 4 k.c. mówiący o zawieszeniu biegu przedawnienia wskutek siły wyższej mógłby mieć w związku z art. 173 k.p.c. zastosowanie także do terminu zawitego, gdyby skutek *vis maior* sąd nie odebrał od wnioskodawcy rzeczonego oświadczenia.

Sąd Najwyższy stwierdził – jakkolwiek nie miało to znaczenia do rozpatrywanej sprawy, w której uznano, że termin zawity bezpowrotnie upłynął – że „w wyjątkowych wypadkach sąd może jednak przy ocenie upływu terminu zawitego zastosować ogólną zasadę wyrażoną w art. 5 k.c. W orzecznictwie nie budzi wątpliwości dopuszczalność oceny upływu terminu zawitego pod kątem zgodności z art. 5 k.c.”<sup>132</sup>. Zaletą tego rozwiązania jest brak konieczności sięgania do wnioskowania z analogii, w sytuacji, gdy klauzulę nadużycia prawa podmiotowego stosuje się wprost. Jak wskazał w końcowych rozważaniach Sąd Najwyższy: klauzulę nadużycia prawa podmiotowego „należy traktować jako normę legitymującą sędziego do dokonywania korekty obowiązujących

<sup>129</sup> Por. wyrok SN z dnia 4 grudnia 1975 r., II CR 644/75, LEX nr 7778.

<sup>130</sup> Por. uzasadnienia uchwały SN z dnia 16 września 1993 r., III CZP 125/93, OSNC 1994, nr 4, poz. 75; uchwały SN z dnia 9 lutego 2017 r., III CZP 98/16, OSNC 2017, nr 10, poz. 109. Por. także uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 czerwca 2013 r., III CZP 2/13, OSNC 2014, nr 2, poz. 10.

<sup>131</sup> Por. uzasadnienia uchwały z dnia 22 maja 1978 r., III CZP 39/77, OSNCP 1979, nr 3, poz. 40; uchwały SN z dnia 30 grudnia 1988 r., III CZP 48/88, OSNCP 1989, nr 3, poz. 36; uchwały SN z dnia 10 marca 1992 r., III CZP 10/92, OSP 1993, nr 2, poz. 30; postanowienia SN z dnia 5 listopada 1976 r., III CRN 202/76, OSNCP 1977, nr 10, poz. 186; postanowienia SN z dnia 22 kwietnia 2015 r., II CSK 560/14, <http://www.sn.pl>; postanowienia SN z dnia 28 maja 2015 r., III CSK 352/14, OSNC 2016, nr 5, poz. 63; uchwały SN z dnia 11 października 1996 r., III CZP 76/96, OSNC 1997, nr 2, poz. 16; wyroku SN z dnia 6 stycznia 1999 r., II CKN 115/98, LEX nr 197797; wyroku SN z dnia 17 listopada 2016 r., IV CSK 197/16, <http://www.sn.pl>.

<sup>132</sup> Por. uchwała SN z dnia 10 marca 1993 r., III CZP 8/93, OSNCP 1993, nr 9, poz. 153; wyrok SN z dnia 30 sierpnia 1991 r., III CRN 206/91, LEX nr 78205.



przepisów w konkretnym stanie faktycznym, gdy wynik zastosowania tych przepisów okazałby się niesłuszny i niesprawiedliwy, tym bardziej (...), kiedy to organ państwowy (sąd) oraz organ samorządu radców prawnych swoimi działaniami doprowadziły do powstania po stronie wnioskodawczyni dotkliwych skutków (...)”<sup>133</sup>. W doktrynie sformułowano ponadto propozycję, aby zezwolenie sądu opiekuńczego miało charakter następczego potwierdzenia czynności w sposób zbliżony do konstrukcji przepisu art. 63 § 1 k.c. Inna konstrukcja zakłada analogię z art. 1019 § 3 k.c.<sup>134</sup>.

W uchwale z dnia 19 października 2018 r., III CZP 36/18<sup>135</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że złożenie oświadczenia o odrzuceniu spadku przez osobę, w stosunku do której nie rozpoczął jeszcze biegu termin określony w art. 1015 § 1 k.c., jest prawnie bezskuteczne. W uzasadnieniu SN podkreślił, że znacznie większe trudności dla praktyki i znacznie większe zagrożenia dla bezpieczeństwa spadkobierców mogłyby wynikać z zajęcia stanowiska, że skuteczne jest oświadczenie złożone na przyszłość, antycypujące ujawnienie się podstawy dziedziczenia. Nie istnieje możliwość złożenia przedmiotowego oświadczenia za życia przysięgłego spadkodawcy.

Rozstrzygnięcie zapadło na kanwie złożonego stanu faktycznego ukształtowanego w dużej mierze sposobem interpretacji przepisu art. 1015 k.c.<sup>136</sup>, zdeteterminowanej uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1991 r., III CZP 75/90<sup>137</sup>, w której Sąd Najwyższy uznał, że istnieje konieczność złożenia przez spadkobiercę osobnego oświadczenia o odrzuceniu spadku ze względu na możliwość zaistnienia dwóch podstaw powołania do dziedziczenia – z testamentu lub z ustawy (art. 1022 k.c.). Ponadto w uchwale z dnia 19 października 2017 r., III CZP 48/17<sup>138</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku może być składane kilkakrotnie, w różnym terminie, każdorazowo w odniesieniu do innych podstaw powołania do dziedziczenia.

Wypada przedstawić zwięźle stan faktyczny sprawy. Zmarła w 2012 r. spadkodawczyni pozostawiła trójkę dzieci, których powołała do dziedziczenia w równych częściach na mocy testamentu sporządzonego w 2005 r., a które w kolejno po sobie następujących czasowo oświadczeniach odrzuciły spadek

<sup>133</sup> Zob. B. Kordasiewicz, § 32. Oświadczenie w sprawie przyjęcia..., Nb 71. Na marginesie wypada pamiętać o uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 czerwca 2013 r., III CZP 2/13, OSNC 2014, nr 2, poz. 10, w której Sąd Najwyższy odmówił zastosowania art. 5 k.c. do uznania, że nie upłynął jeszcze termin zawity z art. 568 § 1 k.c.

<sup>134</sup> B. Swaczyna, *Odrzucenie spadku nabytego przez dziecko* [w:] *Rozprawy cywilistyczne. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Edwardowi Drodzowi*, red. M. Pecyna, J. Pisuliński, M. Podrecka, Warszawa 2013, s. 569–583.

<sup>135</sup> <http://www.sn.pl>.

<sup>136</sup> W brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 20 marca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 539), która w odniesieniu do przepisu art. 1015 k.c. weszła w życie w dniu 18 października 2015 r.

<sup>137</sup> OSNC 1991, nr 5–6, poz. 68.

<sup>138</sup> OSNC 2018, nr 6, poz. 58.

(zarówno z testamentu, jak i z ustawy)<sup>139</sup>, powodując tym samym powołanie doń wnuków. Testament został natomiast otwarty dopiero w 2015 r. Wnuki również złożyły oświadczenia o odrzuceniu spadku, przez co do spadku doszły prawnuki – jak ustalił sąd – dwoje po 1/4 i jedno po 1/2 udziałów.

Zadane Sądowi Najwyższemu pytanie prawne pozostawało w związku z wnioskiem gminy o stwierdzenie nabycia spadku z ustawy po zmarłej spadkodawczyni. Sąd Najwyższy w swoich rozważaniach podkreślił warunkowy charakter nabycia spadku, zależny od pozostawionej uprawnionemu decyzji odnośnie do tego, czy zamierza on spadek przyjąć z dobrodziejstwem inwentarza, przyjmując wprost czy odrzucić.

Prawo polskie nie zna instytucji oświadczenia na przyszłość (w tym i przed otwarciem spadku), w którym odrzucamy spadek na określonej podstawie, która niekoniecznie musi się urzeczywistnić. Termin na złożenie oświadczenia biegnie 6 miesięcy od dnia, w którym spadkobierca dowiedział się o tytule swego powołania (art. 1015 § 1 w zw. z art. 926 § 1 k.c.)<sup>140</sup>. Termin uzyskania wiedzy o powołaniu do dziedziczenia zazwyczaj utożsamiany bywa – wskazuje Sąd Najwyższy – z dniem śmierci spadkodawcy, choć okoliczności mogą sprawić, że bieg terminu rozpocznie się później, np. z powodu uznania innego spadkobiercy za niegodnego (art. 928 k.c.) albo odrzucenia spadku przez innego spadkobiercę (art. 1020 k.c.). Sąd Najwyższy stwierdził: „[o]świadczenie o odrzuceniu spadku przypadającego spadkobiercy z ustawy może być złożone, gdy spadkobierca został powołany do spadku na tej podstawie, a zatem w dalszej kolejności niż spadkobiercy testamentowi, co jest możliwe w trzech przypadkach, gdy spadkodawca nie zostawił testamentu, gdy testament okazał się nieważny i gdy spadkodawcy testamentowi nie chcą lub nie mogą dziedziczyć. Wprawdzie obiektywnie stan, w którym spadkodawca nie zostawił testamentu, powoduje te same konsekwencje co stan, w którym taki testament zostawił, ale okazał się nieważny, ale ich rozróżnienie może mieć znaczenie dla określenia biegu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku z ustawy. Termin do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku przypadającego spadkobiercy z ustawy rozpoczyna bieg od dnia, w którym dowiedział się on, że w stosunku do niego aktualizuje się ta podstawa dziedziczenia”<sup>141</sup>. Dalej zaś wskazał, że „nie ma wątpliwości co do tego, że odrzucenie spadku z te-

<sup>139</sup> Na marginesie: zgodnie ze stanem faktycznym sprawy, wnioskodawczyni złożyła oświadczenie o odrzuceniu spadku przypadającego jej z ustawy, gdy nie miała jeszcze wiedzy o sporządzeniu przez spadkodawczynię testamentu. Zdaniem sądu rejonowego oświadczenie to było skuteczne, „gdyż składająca je nie wiedziała, że istnieje tytuł dziedziczenia wyprzedzający porządek ustawowy”. Sąd Najwyższy nie odniósł się w uzasadnieniu do tej okoliczności, mimo że stanowi ona przykład niewiedzy odnośnie do brzmienia przepisów prawa, a zatem w myśl zasady oświadczenie spadkobierczyni powinno zostać uznane za bezskuteczne, zresztą w duchu przedmiotowej uchwały: *ignorantia enim excusatur non iuris, sed facti* (D. 3.2.11.4 [Ulp. 6 ed.]).

<sup>140</sup> B. Kordasiewicz, § 32. Oświadczenie w sprawie przyjęcia..., Nb 72.

<sup>141</sup> Por. uchwała SN z dnia 15 stycznia 1991 r., III CZP 75/90, OSNCP 1991, nr 5–6, poz. 68.

stamentu nie wyklucza przyjęcia go z ustawy (zob. art. 1022 k.c.), a termin do odrzucenia spadku na każdej z podstaw biegnie wprawdzie niezależnie, ale dziedziczenie testamentowe zawsze wyprzedza ustawowe, do którego nie dochodzi, gdy spadek zostaje nabyty na podstawie testamentu. Oznacza to, że nie ma też potrzeby składać oświadczenia o odrzuceniu spadku z ustawy, gdy ta podstawa nie jest rozważana jako możliwa w konkretnym stanie faktycznym podstawa dziedziczenia”. Unaocznia to regulacja Kodeksu postępowania cywilnego w przepisie art. 641 § 1 pkt 2 k.p.c.<sup>142</sup>.

Sąd Najwyższy zwrócił jednocześnie uwagę na dwie okoliczności: początek biegu terminu zawitego do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku zależy jest od przesłanki subiektywnej i względnej, jaką jest stan wiedzy osoby uprawnionej (*a tempore scientiae*), zaś tytuł powołania do spadku to „okoliczność istniejąca obiektywnie, niezależnie od przekonania, które co do niego towarzyszy spadkodawcy”. Nie powinno budzić zatem wątpliwości, że oświadczenie złożone niejako „na wyrost” wobec nieświadomości nieistnienia tytułu powołania do dziedziczenia nie może wywołać żadnych skutków prawnych, tak jak gdyby nigdy nie zostało złożone. Taki skutek prawny uzasadnia ponadto okoliczność, że w chwili składania owego bezskutecznego oświadczenia nie można przewidzieć całokształtu sytuacji prawnej, jaka wobec istnienia większej liczby uprawnionych, może urzeczywistnić się, gdy powołanie do dziedziczenia zainteresowanego będzie miało miejsce, oraz tego jakie skutki prawne wywoła<sup>143</sup>. Sąd Najwyższy powołał się wreszcie w uzasadnieniu uchwały na argument celowościowy, zwracając uwagę na ochronną funkcję przepisu art. 1015 k.c.: „liczenie biegu terminu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku indywidualnie dla każdego spadkobiercy i od momentu, w którym dowiedział się on o konkretnym, mającym do niego zastosowanie tytule nabycia spadku, z wykluczeniem możliwości składania takich oświadczeń warunkowo lepiej służy ochronie ich interesów i pewności obrotu prawnego, niżli przyjęcie, że oświadczenie o odrzuceniu spadku może być złożone jako warunkowe, gdy składający je nie jest jeszcze spadkobiercą ustawowym, gdyż nie doszło do odrzucenia spadku przez powołanych w bliższej kolejności spadkobierców testamentowych”.

Również w orzeczeniu II CSK 485/17 Sąd Najwyższy opowiedział się za szerokim ujęciem instytucji nadużycia prawa podmiotowego, upoważniającej sędziego do korekty prawa, gdyby wynik jego zastosowania okazał się niesłuszny<sup>144</sup>.

<sup>142</sup> Art. 641 § 1 k.p.c. Oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku powinno zawierać: 1) (...), 2) tytuł powołania do spadku, 3) (...).

<sup>143</sup> Zwłaszcza z uwagi na wymóg treści oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku z art. 641 § 2 k.p.c.

<sup>144</sup> Z powołaniem się na wcześniejsze orzecznictwo: uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 7 czerwca 1971 r., III CZP 87/70, OSNCP 1972, nr 3, poz. 42; uchwała SN z dnia 20 kwietnia 1962 r., IV CO 9/62, OSNCP 1963, nr 1, poz. 7.

A. Gadkowski

## VIII. Prawo spółek

### 1. Zmiana umowy spółki komandytowej

Przedsiębiorcy często decydują się na założenie spółki komandytowej, tworząc jej struktury z udziałem spółki z o.o. jako komplementariusza. Głównym celem takiego działania jest zwiększenie ochrony przed odpowiedzialnością za długi spółki oraz zwiększanie wydajności optymalizacji podatkowej prowadzonej działalności.

W świetle art. 9 k.s.h. zmiana postanowień umowy spółki wymaga zgody wszystkich wspólników, chyba że umowa stanowi inaczej. Zatem, w przypadku braku odmiennej regulacji w umowie spółki komandytowej, na zmianę takiej umowy zgodę wyrazić muszą zarówno komplementariusze, jak i komandytariusze.

Z kolei zgodnie z art. 210 § 1 k.s.h., w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Przepis ten dotyczy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i wprowadza istotny wyjątek w zakresie zasad jej reprezentacji. Polega on na tym, że reprezentacja spółki z o.o. w umowach oraz w sporach pomiędzy nią a członkiem zarządu jest powierzona nie zarządowi, ale radzie nadzorczej bądź pełnomocnikowi wybranemu uchwałą zgromadzenia wspólników.

Celem przepisu art. 210 § 1 k.s.h. jest ochrona interesów spółki z o.o., a pośrednio także jej wspólników i wierzycieli, na wypadek konfliktu interesów, który może wystąpić w sytuacji, gdy członek zarządu zawiera umowę „z samym sobą”, a więc w przypadku, gdy po obu stronach umowy występują te same osoby. Przepis ten nie różnicuje czynności prawnych i z tego względu dotyczy wszystkich umów między spółką a członkiem zarządu bez względu na to, czy mają związek z funkcją pełnioną przez niego w zarządzie spółki. Ochrona polega w tym przypadku na wyeliminowaniu możliwości działania członka zarządu w podwójnej roli, a więc: reprezentanta interesów spółki i reprezentanta interesów własnych. Dzięki temu zapobiega nadużyciom, do jakich mogłoby dojść w związku z kierowaniem się przez członka zarządu własnym interesem, pozostającym w sprzeczności z interesem spółki. Nie jest

przy tym konieczne, aby sprzeczność interesów rzeczywiście występowała; wystarczy potencjalna kolizja interesów<sup>1</sup>.

Pewne wątpliwości budziła w orzecznictwie sądów powszechnych możliwość zastosowanie art. 210 k.s.h. do zmiany umowy spółki komandytowej. Postanowieniem z dnia 1 marca 2018 r., Sąd Okręgowy przedstawił Sądowi Najwyższemu następujące pytanie prawne: „Czy dla zmiany umowy spółki komandytowej, w której komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, zaś jednym z komandytariuszy członek zarządu tej spółki, prawidłowe jest reprezentowanie komplementariusza przez radę nadzorczą lub pełnomocnika powołanego w trybie art. 210 § 1 k.s.h., czy też przez zarząd spółki?”. W uzasadnieniu pytania prawnego Sąd Okręgowy podniósł, że zmianę umowy spółki komandytowej można potraktować jak każdą zmianę umowy cywilnoprawnej, która w tym przypadku jest dokonywana przez wspólników spółki. W świetle art. 9 k.s.h. zmiana postanowień umowy spółki wymaga zgody wszystkich wspólników, chyba że umowa stanowi inaczej (w przedmiotowej sprawie brak było odmiennej regulacji w umowie). Zatem z art. 9 k.s.h. nie wynika wymóg podjęcia uchwały przez wspólników, potrzebna jest jedynie zgoda wszystkich wspólników. W spółce komandytowej nie ma organów dlatego decyzje wspólników wymagają wyrażenia oświadczenia woli przez każdego z nich, natomiast podejmowanie decyzji w formie uchwał jest zastrzeżone dla czynności określonych w przepisach. Sąd Okręgowy wskazał następnie, że skoro na podstawie art. 106 w zw. z art. 77 § 1 w zw. z art. 2 k.s.h. zmiana umowy spółki komandytowej musi nastąpić w formie aktu notarialnego, to należałoby przyjąć, iż stanowi ona kolejną umowę. Zatem w sytuacji, gdy komplementariuszem jest spółka z o.o., a jednym z komandytariuszy członek zarządu tej spółki obligatoryjne staje się stosowanie art. 210 § 1 k.s.h.

Uchwałą składu trzech sędziów z dnia 7 września 2018 r., sygn. akt III CZP 42/18<sup>2</sup>, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że jeżeli członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest wraz z tą spółką wspólnikiem spółki komandytowej, do wyrażenia przez spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością zgody na zmianę umowy spółki komandytowej – wymaganej na podstawie art. 9 k.s.h. – ma zastosowanie art. 210 § 1 k.s.h. SN wyjaśnił, że celem art. 210 § 1 k.s.h. jest ochrona interesów spółki i zapobieganie kolizji interesów, w sytuacji, gdy członek zarządu jest wraz ze spółką z o.o. członkiem

<sup>1</sup> Zob. uchwały SN: z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09, OSNC 2010, nr 4, poz. 55, i z dnia 12 stycznia 2010 r., III CZP 120/09, OSNC 2010, nr 7–8, poz. 105. Zob. także wyroki SN z dnia 18 sierpnia 2005 r., V CK 103/05, LEX nr 653638; z dnia 18 sierpnia 2005 r., V CK 104/05, LEX nr 358805, i z dnia 28 czerwca 2007 r., IV CSK 106/07, LEX nr 955036 oraz postanowienie SN z dnia 11 marca 2010 r., IV CSK 413/09, LEX nr 677902.

<sup>2</sup> LEX nr 2541937.

spółki osobowej prawa handlowego. W ocenie SN, przepis ten ma zastosowanie w sytuacji, kiedy dochodzi do zmiany umowy już istniejącej spółki komandytowej. Sąd ten wskazał ponadto, że art. 9 k.s.h. nie wprowadza żadnych ograniczeń co do sposobu wyrażania zgody przez wszystkich współników na modyfikację treści umowy. W tym względzie zasadnicze znaczenie ma stwierdzenie, czy dla zmiany umowy spółki uzyskany został konsens wszystkich współników.

Należy zgodzić się z wyżej przedstawionym stanowiskiem Sądu Najwyższego, ponieważ zmiana umowy spółki komandytowej, w której komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, a komandytariuszem członek zarządu spółki będącej komplementariuszem, niewątpliwie mieści się w dyspozycji art. 210 § 1 k.s.h. Omówione zagadnienie prawne ma duże znaczenie dla praktyki i tym samym pomoże ujednoczyć linię orzeczniczą sądów, które do tej pory, nawet w ramach jednego sądu, orzekały w odmienny sposób<sup>3</sup>.

Przedmiotowa uchwała wpisuje się w dotychczasową wykładnię celowościową art. 210 k.s.h. którą stosował Sąd Najwyższy i która podkreśla funkcję ochronną tego przepisu dla spółki z o.o. Należy zgodzić się z poglądami sformułowanymi przez SN, że zachowanie konsekwencji w zakresie postrzegania celu art. 210 § 1 k.s.h. – jakim jest ochrona interesu spółki z o.o. – oraz przesłanek zastosowania tego przepisu uzasadnia przyjęcie, iż również przy zmianie umowy spółki komandytowej oświadczenie w imieniu spółki z o.o. powinno być złożone przez radę nadzorczą lub pełnomocnika powołanego uchwałą współników, gdy jednocześnie status współnika w spółce komandytowej ma członek zarządu spółki z o.o. Skoro zastosowanie reżimu ochronnego w zakresie reprezentacji spółki z o.o. aktualizuje się przy zawieraniu umowy spółki komandytowej, to również reżim ten powinien mieć zastosowanie przy zmianie umowy spółki przy podobnym stanie osobowym współników. Przedmiotową uchwałę należy dodatkowo ocenić pozytywnie z uwagi na fakt, że odpowiada ona potrzebom praktyki i pewności obrotu.

## **2. Ważne przyczyny oraz zasadność powództwa na podstawie art. 271 pkt 1 k.s.h.**

Jeżeli wspólnicy prowadzący przedsiębiorstwo w formie spółki nie mogą dojść do porozumienia, ich dalsza współpraca w ramach spółki może okazać się niemożliwa. W takiej sytuacji mogą oni rozwiązać spółkę i dokonać wzajemnych rozliczeń albo zmienić skład osobowy spółki.

<sup>3</sup> Zob. B. Kwaśnicka, P. Letolc, *Zasady reprezentacji komplementariusza przy zmianie umowy spółki komandytowej*, Monitor Prawa Handlowego 2018, nr 4, s. 41.

W przepisach k.s.h. brak jest w odniesieniu do spółek z ograniczoną odpowiedzialnością mechanizmu pozwalającego wspólnikowi na wyjście ze spółki. W nauce, dostrzegając niedogodności wynikające z braku stosowanej regulacji, wskazuje się na taką dopuszczalność w razie zastrzeżenia prawa wypowiedzenia udziału w umowie spółki, nie ma natomiast zgodności, gdy umowa spółki nie przewiduje takiego uprawnienia<sup>4</sup>. Można wskazać, że postuluje się albo skorzystanie z ogólnych uregulowań kodeksu cywilnego w zakresie możliwości wypowiedzenia stosunku prawnego spółki i z przepisów k.s.h. w drodze analogii w zakresie następstw takiego wypowiedzenia, co do udziałów i kapitału zakładowego, co jednak, jak się podkreśla, wymaga wykształcenia odpowiedniej linii orzeczniczej albo *de lege lata* wykluczając taką koncepcję, oczekuje się interwencji ustawodawcy.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2018 r., sygn. akt II CSK 207/17<sup>5</sup>, wskazano, że ważne przyczyny wywołane stosunkami spółki, o jakich stanowi art. 271 pkt 1 k.s.h. pod względem doniosłości prawnej muszą być porównywalne z niemożnością osiągnięcia celu spółki. Sąd ten podniósł, że w piśmiennictwie do takich przyczyn zaliczono np. niemożność dokonania wyboru władz spółki, trwałe konflikty między członkami zarządu, naruszenie wynikającej z art. 20 k.s.h. zasady równouprawnienia wspólników, brak zainteresowania sprawami spółki czy notoryczne wykorzystywanie pozycji wspólnika większościowego. Omawiane przyczyny stanowią podstawę rozwiązania spółki, jeżeli już zaistniały. Z kolei w świetle orzecznictwa – jak wskazał SN – ważna przyczyna rozwiązania spółki istnieje, gdy w szczególnie jaskrawy sposób władze spółki, wykorzystując większość wspólników, pozbawiają wspólnika tak istotnych umownych lub ustawowych uprawnień, że dalsze jego uczestnictwo w spółce staje się dla niego bezprzedmiotowe, wystąpienie zaś ze spółki lub zbycie udziału, za cenę odpowiadającą jego wartości, jest dla wspólnika niemożliwe, a odzyskanie powyższych uprawnień w innej drodze – nadzwyczaj utrudnione<sup>6</sup>.

Należy jednak zastrzec, że w wyroku z dnia 12 stycznia 2018 r., sygn. akt II CSK 207/17, Sąd Najwyższy trafnie podniósł, że niezależnie od przyjętej koncepcji regulacja z art. 271 pkt 1 k.s.h. nie może być postrzegana

<sup>4</sup> Zagadnienie wypowiedzenia umowy spółki z o.o., jak i członkostwa wspólnika budziło spory w doktrynie. Pogląd zakładający dopuszczalność wypowiedzenia jest jednak dominujący. Możliwość wypowiedzenia dopuszczali m.in.: J. Brol, M. Safjan, *Wypowiedzenie umowy spółki z o.o.*, Przegląd Prawa Handlowego 1996, nr 11, s. 2 i n.; A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 718–719. Przeciwno wypowiedzeniu opowiadali się m.in. K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Ustanie członkostwa w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością*, Zakamycze 2002, s. 305–317 i A. Szajkowski, M. Tarska [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 151–300*, red. S. Soltysieński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2005, s. 841–845.

<sup>5</sup> Legalis nr 1837118.

<sup>6</sup> Por. orzeczenia SN: z dnia 24 kwietnia 1937 r., C I 1863/36, OSN 1938, nr 8, poz. 163, i z dnia 10 kwietnia 2008 r., IV CSK 20/08, LEX nr 393849.



jako wprost mechanizm wyjścia wspólnika ze spółki, wówczas, gdy straci on zainteresowanie, również ze względów finansowych, uczestnictwem w spółce. Przewidziany przez ustawodawcę w powołanym przepisie tryb rozwiązania spółki, co do zasady ma zastosowanie wówczas, gdy w spółce ma miejsce taka sytuacja kryzysowa, która pod względem doniosłości prawnej jest porównywalna z niemożnością osiągnięcia celu spółki, a konflikt wspólników nie wyraża się w tym, że wspólnik mniejszościowy zostaje przegłosowany, ale w tym, że władze spółki w szczególnie jaskrawy sposób, wykorzystując większość wspólników, pozbawiają go istotnych umownych lub ustawowych uprawnień, co jego uczestnictwo w spółce czyni bezprzedmiotowym, przy czym odzyskanie tych uprawnień w innej drodze jest nadmiernie utrudnione a wystąpienie ze spółki lub zbycie udziału w spółce nie jest możliwe<sup>7</sup>.

### 3. Następstwo prawne w przypadku zakończenia działalności spółki jawnej bez przeprowadzenia likwidacji

Zagadnienie sukcesji uniwersalnej po spółce jawnej, która zakończyła swoją działalność bez przeprowadzenia likwidacji budzi kontrowersje w orzecznictwie i piśmiennictwie. Na podstawie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2005 r., sygn. akt II CK 320/05<sup>8</sup>, można dojść do wniosku, że po wykreśleniu spółki jawnej z rejestru po zakończeniu jej działalności bez likwidacji dalsze postępowanie nie może być kontynuowane. Podobne stanowisko zajął SN w postanowieniu z dnia 12 maja 2006 r., sygn. akt V CZ 30/06<sup>9</sup>. Natomiast w wyroku z dnia 28 października 2005 r., sygn. akt II CK 275/05<sup>10</sup>, Sąd Najwyższy przyjął, że z art. 67 § 1 k.s.h. wynika uprawnienie wspólników do wskazania sukcesora na wypadek uzgodnienia innego niż likwidacja sposobu zakończenia działalności spółki. Z kolei w wyroku SN z dnia 10 października 2007 r., sygn. akt I CSK 263/07<sup>11</sup>, przyjęto, że z momentem ustania bytu prawnego spółki jawnej bez przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego, jej wspólnicy stają się sukcesorami spółki. Jeżeli w uchwale o rozwiązaniu spółki brak jest wyraźnego postanowienia, kto jest takim sukcesorem, za następców prawnych spółki, do czasu rozliczenia się jej z pozostałymi uczestnikami obrotu, powinni być uznani wszyscy wspólnicy spółki. Podobne wypowiedział się Sąd Najwyższy m.in. w wyro-

<sup>7</sup> Por. orzeczenia SN: z dnia 24 kwietnia 1937 r., C I 1863/36, OSN 1938, nr 8, poz. 163; z dnia 10 kwietnia 2008 r., IV CSK 20/08, LEX nr 393849, i z dnia 15 maja 2009 r., II CSK 18/09, LEX nr 519335.

<sup>8</sup> LEX nr 186819.

<sup>9</sup> LEX nr 200923.

<sup>10</sup> OSP 2006, nr 11, poz. 126.

<sup>11</sup> LEX nr 465944.

ku z dnia 24 lipca 2009 r., sygn. akt II CSK 134/09<sup>12</sup>. Natomiast w wyroku SN z dnia 29 czerwca 2011 r., sygn. akt IV CSK 473/10<sup>13</sup>, zdystansowano się od poglądu, że art. 67 § 1 k.s.h. zawiera upoważnienie ustawowe do wskazania sukcesora lub sukcesorów generalnych spółki, wskazując, że przewidziane w tym przepisie uprawnienie wspólników powinno raczej co do zasady dotyczyć jedynie tych kwestii, które pozwalają na zastąpienie procedury likwidacji spółki.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2018 r., sygn. akt I CSK 241/17<sup>14</sup>, uporządkowano dotychczasowe rozważania dotyczące tematyki zakończenia działalności spółki jawnej bez przeprowadzenia likwidacji. Po pierwsze wskazano, że jeżeli wzorzec umowy doręczony został osobie uprawnionej do reprezentowania dwóch osób prawnych, doręczenie ze skutkami wynikającymi z art. 384 § 1 k.c. skuteczne jest wobec tej z nich, której doręczono wzorzec w związku ze zrealizowanym następnie zamiarem zawarcia umowy. Wyjątkowo przepis ten może mieć zastosowanie także do drugiej osoby prawnej, do której reprezentacji upoważniona była ta sama osoba fizyczna, której doręczono wzorzec umowy, jeżeli z okoliczności poprzedzających zawarcie umowy pomiędzy proponentem a „następną osobą prawną” (ten sam rodzaj umowy, tożsamość przedmiotu umowy, świadczeń i ich wysokości, świadomość stosowania przez proponenta doręzonego w takich okolicznościach wzorca umowy, zbieżności czasowej) można wywieść wolę obu stron zawarcia umowy na tych samych warunkach – określonych także wzorcem umowy – jak umowa pomiędzy proponentem i pierwszym adherentem. Po drugie podniesiono, że wspólnik lub osoba trzecia, który tylko na mocy porozumienia zawartego pomiędzy wspólnikami spółki jawnej miał przejąć jej aktywa i pasywa w związku z podjęciem przez wspólników spółki jawnej uchwały o zakończeniu jej działalności bez przeprowadzenia likwidacji, nie może być uznany za sukcesora generalnego tej spółki.

Należy zgodzić się z argumentacją przedstawioną przez Sąd Najwyższy w przedmiotowym orzeczeniu. Wynika z niego, że w razie podjęcia przez wspólników spółki jawnej uchwały o zakończeniu jej działalności bez przeprowadzenia likwidacji wspólnicy powinni ustalić, jakie czynności zostaną podjęte zastępujące procedurę likwidacji spółki. Ustalenia co do sposobu przeprowadzenia likwidacji nie mogą jednak godzić w interesy wierzycieli spółki. Tego rodzaju porozumienie ma charakter wewnętrzny (pomiędzy wspólnikami) i nie jest wiążące dla wierzycieli spółki.

<sup>12</sup> OSNC-ZD 2010, nr 1, poz. 120.

<sup>13</sup> LEX nr 1102543.

<sup>14</sup> LEX nr 2483684.

#### 4. Konieczność uzyskania zgody wspólników na podjęcie uchwały wprowadzającej zakaz działalności konkurencyjnej

Obowiązek lojalności, która jest rozumiana jako powinność postępowania uczciwego, zgodnego z dobrymi obyczajami i zasadą dobrej wiary, jest powiązany ze stosunkiem członkostwa we wszystkich spółkach handlowych, nie tylko osobowych, ale także kapitałowych<sup>15</sup>. Treść i zakres tego obowiązku zależą od typu spółki, treści umowy i cech konkretnej spółki oraz całokształtu okoliczności faktycznych, w tym pierwiastków osobowych w danej spółce, także w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Należy zauważyć, że obowiązek lojalności, który nie został wyrażony wprost w ustawie, wynika z założeń konstrukcyjnych i konstytucyjnego elementu spółki, jakim jest współdziałanie w dążeniu do realizacji wspólnego celu, proklamowane w art. 3 k.s.h. oraz z klauzul generalnych zawartych w art. 354 i 5 k.c., mających zastosowanie do stosunków spółek handlowych na podstawie art. 2 k.s.h. Z kolei naruszenie obowiązku lojalności może stanowić ważną przyczynę uzasadniającą wykluczenie wspólnika ze spółki na podstawie art. 266 § 1 k.s.h.<sup>16</sup> Powszechnie przyjęty i wolny od zasadniczych kontrowersji jest pogląd, że obowiązek lojalności jest podstawowym, wynikającym *ex lege* obowiązkiem korporacyjnym wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością<sup>17</sup>.

Kontrowersje mogą się ujawnić w przypadku potrzeby wyznaczenia standardów lojalności korporacyjnej i określenia zakresu powinności wspólnika, których wypełnienia może od wspólnika wymagać spółka. Chodzi zatem o zakwalifikowanie pod tym kątem podjęcia przez wspólnika spółki z o.o. działalności konkurencyjnej w stosunku do spółki. Zakaz prowadzenia działalności konkurencyjnej może wynikać z ustawy albo z umowy. Kodeks spółek handlowych przewiduje zakaz konkurencji w każdym rodzaju spółki, lecz zakres przedmiotowy i podmiotowy tego zakazu różnią się, w zależności od tego – z jakim rodzajem spółki mamy do czynienia. W wyroku z dnia 18 kwietnia 2018 r., sygn. akt IV CSK 352/17<sup>18</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że podjęcie uchwały wprowadzającej zakaz działalności konkurencyjnej jest obarczone prawnym wymaganiami uzyskania zgody wszystkich wspólników, których zakaz ma dotyczyć. Uchwała, podjęta bez zgody jednego ze wspólników jest sprzeczna z ustawą. Ponadto, Sąd ten zauważył, że uchwała zmieniająca umowę spółki z o.o. przez wprowadzenie zakazu działalności konkurencyjnej jako zwiększająca świadczenia wspólników wymaga zgody wszystkich wspólników, których ona dotyczy.

<sup>15</sup> Zob. D. Opalska, *Obowiązek lojalności w spółkach kapitałowych*, Warszawa 2014, s. 1–7.

<sup>16</sup> Por. wyrok SN z dnia 19 marca 1997 r., II CKN 31/97, OSP 1997, nr 11, poz. 208.

<sup>17</sup> Zob. wyrok SN z dnia 19 marca 1997 r., II CKN 31/97, OSP 1997, nr 11, poz. 208.

<sup>18</sup> OSNC 2019, nr 3, poz. 33, poz. 85.

## 5. Pozbawienie akcjonariusza prawa udziału w walnym zgromadzeniu jako przyczyna nieważności uchwały

W świetle z art. 412 § 1 k.s.h. akcjonariusz może uczestniczyć w walnym zgromadzeniu oraz wykonywać prawo głosu osobiście lub przez pełnomocnika. Należy zauważyć, że udział pełnomocnika akcjonariusza w walnym zgromadzeniu wymaga spełnienia dwóch przesłanek. Po pierwsze, pełnomocnictwo musi być udzielone przez akcjonariusza legitymowanego do udziału w walnym zgromadzeniu w formie pisemnej pod rygorem nieważności (art. 412<sup>1</sup> § 1 k.s.h.) i po drugie, pełnomocnik musi wykazać spółce swoje umocowanie do udziału w zgromadzeniu<sup>19</sup>.

W wyroku z dnia 6 czerwca 2018 r., sygn. akt III CSK 403/16<sup>20</sup>, Sąd Najwyższy podniósł, że zgodnie z art. 412 § 1 k.s.h. akcjonariusz może uczestniczyć w walnym zgromadzeniu oraz wykonywać prawo głosu osobiście lub przez pełnomocnika. Przepis ten określa najważniejsze korporacyjne prawo akcjonariusza i ma charakter bezwzględnie obowiązujący. Ustawa nie przewiduje w tym zakresie żadnych odstępstw, chociażby na wzór art. 243 § 1 k.s.h., który dopuszcza możliwość ograniczenia prawa wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością do uczestnictwa w zgromadzeniu wspólników i wykonywania prawa głosu. Sąd Najwyższy wskazał, że bezzasadne niedopuszczenie przedstawicieli akcjonariusza spółki akcyjnej do udziału w zwyczajnym walnym zgromadzeniu akcjonariuszy przez celowe pozbawienie możliwości wstępu na salę obrad stanowi naruszenie proceduralnych regulacji ustawowych, które są doniosłe z punktu widzenia treści podjętej uchwały, tj. mogły mieć wpływ na jej treść. Co istotne, zdaniem SN, naruszenie to stanowi uzasadnioną podstawę stwierdzenia nieważności uchwał podjętych pod wymuszoną nieobecność tego akcjonariusza.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem zaprezentowanym przez Sąd Najwyższy w przedmiotowym orzeczeniu, zgodnie z którym wynikające z art. 412 § 1 k.s.h. uprawnienie akcjonariusza do udziału w walnym zgromadzeniu i wykonywania prawa głosu powinno być postrzegane jako bezwzględne prawo akcjonariusza i ma być wykonywane w oderwaniu od liczby posiadanych akcji i głosów z nich wynikających.

<sup>19</sup> P. Popardowski, *Bieżące orzecznictwo Sądu Najwyższego w obszarze spółek handlowych*, Glosa 2019, nr 1, s. 12.

<sup>20</sup> OSNC 2019, nr 3, poz. 33, poz. 85.

## 6. Zobowiązanie spółki jawnej do wypłaty wartości udziału kapitałowego występującemu wspólnikowi

W doktrynie niejednolicie określa się termin, w którym powinno nastąpić spełnienie przez spółkę świadczenia w postaci wypłaty wspólnikowi wartości przysługującego mu udziału kapitałowego<sup>21</sup>. Niektórzy jej przedstawiciele wskazują, że spełnienie tego świadczenia powinno nastąpić niezwłocznie po sporządzeniu bilansu<sup>22</sup>. Zwraca się również uwagę, że począwszy od tego terminu powinny być naliczane odsetki w związku z brakiem wypłaty dokonanej przez spółkę na rzecz wspólnika, ewentualne natomiast uzależnienie wymagalności spełnienia świadczenia przez spółkę od wezwania dokonanego przez wspólnika (wierzyciela) nie znajduje oparcia w art. 65 § 3 k.s.h. Przepis ten nie wskazuje, aby realizacja powyższego obowiązku spółki była powiązana z jakimikolwiek czynnościami wierzyciela<sup>23</sup>. W piśmiennictwie wyrażany jest również pogląd, że wobec braku podstaw merytorycznych do wyznaczenia terminu wymagalności świadczenia spółki z art. 65 § 3 k.s.h. konieczne jest sięgnięcie w tym zakresie do art. 455 k.c. w zw. z art. 2 k.s.h. Konsekwentnie, wymagalność świadczenia spółki związanego z wypłatą wspólnikowi udziału kapitałowego powinna nastąpić dopiero po wezwaniu do spełnienia świadczenia, ponieważ mamy do czynienia ze zobowiązaniem bezterminowym<sup>24</sup>.

Sąd Najwyższy wskazał w wyroku z dnia 14 czerwca 2018 r., sygn. akt V CSK 514/17<sup>25</sup>, że zobowiązanie spółki, którego treścią jest obowiązek wypłaty wartości udziału kapitałowego wspólnikowi, który wypowiedział umowę spółki (art. 65 § 1 k.s.h.), powstaje z chwilą sporządzenia bilansu. Ponadto, zobowiązanie to ma charakter zobowiązania bezterminowego. Postawienie w stan wymagalności wynikającej z tego zobowiązania wierzytelności następuje przez wezwanie do zapłaty (art. 455 k.c. w zw. z art. 2 k.s.h.).

Przedmiotowe orzeczenie Sądu Najwyższego ma zasadnicze znaczenie ze względu na jego precedensowy charakter. Należy zauważyć, że w wyroku tym poczyniono uwagi dotyczące bezterminowego charakteru prawnego zobowiązania spółki do wypłaty wspólnikowi wypowiadającemu umowę spółki tzw. udziału kapitałowego.

<sup>21</sup> P. Popardowski, *Bieżące orzecznictwo Sądu Najwyższego w obszarze spółek handlowych*, Glosa 2019, nr 1, s. 16.

<sup>22</sup> Por. A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 1–300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX 2018, Art. 65 Nb 5; G. Koziół, *Status prawny wierzyciela wspólnika w spółce jawnej. Uwagi materialnoprawne*, Warszawa 2016, s. 179. Cyt. za P. Popardowski, *Bieżące orzecznictwo...*, s. 16.

<sup>23</sup> G. Koziół, *Status prawny wierzyciela...*, s. 179–180. Cyt. za P. Popardowski, *Bieżące orzecznictwo...*, s. 16.

<sup>24</sup> S. Sołtysiński [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 16, *Prawo Spółek osobowych*, red. A. Szajkowski, Warszawa 2008, s. 829; T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 1, red. R. Potrzeszcz, T. Siemiątkowski, Warszawa 2010, Art. 65 Nb 8; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 126; B. Borowy [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jara, Warszawa 2017, Art. 65 Nb 10. Cyt. za P. Popardowski, *Bieżące orzecznictwo...*, s. 16.

<sup>25</sup> LEX nr 2557164.

## **7. Moc wiążąca prawomocnego postanowienia o odmowie wpisu do KRS oraz zwołanie zgromadzenia z upoważnienia udzielonego przez sąd rejestrowy**

W wyroku z dnia 12 września 2018 r., sygn. akt II CSK 698/17<sup>26</sup>, Sąd Najwyższy odniósł się do dwóch zagadnień, a mianowicie: 1) mocy wiążącej prawomocnego postanowienia o odmowie wpisu do KRS oraz 2) zwołania zgromadzenia w wykonaniu upoważnienia udzielonego przez sąd rejestrowy.

Odnosnie do mocy wiążącej prawomocnego postanowienia o odmowie wpisu do KRS, Sąd Najwyższy podniósł, że obejmuje ono jedynie odmowę wpisu, nie rozciąga się natomiast na ustalenia co do wadliwości uchwały zgromadzenia, w tym co do jej sprzeczności z ustawą, będącej przyczyną tej odmowy. Sąd procesowy rozpatrujący żądanie stwierdzenia nieważności uchwały zgromadzenia samodzielnie ocenia, czy uchwała jest sprzeczna z ustawą, nie będąc w tym zakresie związany oceną przyjętą przez sąd rejestrowy.

Z kolei odnośnie do problematyki zwołania zgromadzenia w wykonaniu upoważnienia udzielonego przez sąd rejestrowy SN wskazał, że może ono nastąpić tylko raz. Założenie to obowiązuje w każdym wypadku zwołania zgromadzenia z powołaniem na upoważnienie udzielone przez sąd rejestrowy, tj. niezależnie od tego, czy zwołanie to następuje z zachowaniem warunków wynikających z postanowienia upoważniającego do jego zwołania, w tym w zakresie terminu zwołania zgromadzenia, czy też z naruszeniem któregośkolwiek z tych warunków. Zdaniem SN, przeciwne podejście mogłoby prowadzić od nadużyć i komplikacji, a ponadto rodziłoby problem kosztów zwoływania i odbywania zgromadzeń jeszcze przed rozpoczęciem biegu terminu do zwołania zgromadzenia wskazanego przez sąd w postanowieniu.

## **8. Wyrządzenie szkody spółce przez członka jej zarządu w ramach łączących go ze spółką stosunków organizacyjnych a odpowiedzialność odszkodowawcza na zasadach ogólnych**

Istota zarzutów skargi kasacyjnej pozwanego w przedmiotowej sprawie sprowadzała się do poglądu, że odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością względem tej spółki za działania wynikające ze stosunku organizacyjnego jest uregulowana w sposób szczególny i kompleksowy w przepisach k.s.h., a wobec tego art. 415 k.c. do takiej odpowiedzialności nie znajduje zastosowania.

Należy zauważyć, że w świetle art. 293 k.s.h. osoby wymienione w tym przepisie odpowiadają wobec spółki z o.o. za szkodę wyrządzoną działaniem

<sup>26</sup> LEX nr 2566921.

lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki, chyba że nie ponoszą winy; powinny przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności. Regulacja ta normuje odpowiedzialność odszkodowawczą wymienionych w art. 293 k.s.h. osób za niewykonanie lub nienależyte wykonanie łączących ich stosunków organizacyjnych ze spółką, powstających z chwilą powołania w skład organu spółki lub na stanowisko likwidatora spółki. Z powołaniem w skład organu spółki lub na stanowisko likwidatora spółki łączy się obowiązek wykonywania określonych zadań, objętych treścią danego stosunku organizacyjnego, wyznaczonego przez przepisy obowiązującego prawa. Chodzi zatem o przepisy nie tylko znajdujące się w k.s.h., ale i zawarte w innych aktach normatywnych stanowiących źródła obowiązującego prawa oraz o konkretne postanowienia umowy spółki. Celem odrębnego uregulowania odpowiedzialności odszkodowawczej *ex contractu* osób wymienionych w art. 293 k.s.h. było przede wszystkim dokładne określenie przesłanki niewykonania lub nienależytego wykonania łączącego ich ze spółką stosunku organizacyjnego. Niewykonanie lub nienależyte wykonanie musi się łączyć, z naruszeniem przepisów obowiązującego prawa lub postanowień umowy spółki<sup>27</sup>.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2018 r., sygn. akt II CSK 587/17<sup>28</sup>, oczywistym jest, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązków przez osobę wymienioną w art. 293 k.s.h. samo przez się nie może być uznane za działanie bezprawne w rozumieniu art. 415 k.c. SN podniósł w tym zakresie, że czyn niedozwolony, w rozumieniu tego przepisu, może bowiem – jak się przyjmuje – mieć miejsce tylko wtedy, gdy sprawca szkody naruszył obowiązek powszechny, ciążyący na każdym. Kryterium powszechności reguł poprawnego i ostrożnego zachowania jest istotne dla odróżnienia zdarzenia przybierającego postać czynu niedozwolonego od zdarzenia stanowiącego niewykonanie lub nienależyte wykonanie. Zatem wyrządzenie szkody spółce przez członka jej zarządu w ramach łączących go ze spółką stosunków organizacyjnych może prowadzić do odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadach ogólnych, tj. wtedy, gdy swym postępowaniem narusza on nie tylko obowiązki wynikające z tych stosunków, lecz także powszechnie ustalone reguły prawidłowego postępowania.

Biorąc pod uwagę stan faktyczny sprawy o sygn. akt II CSK 587/17 należy zgodzić się z Sądem Najwyższym, że przepisy art. 293 k.s.h. nie wyłączają dopuszczalności uwzględnienia, na podstawie art. 415 k.c., powództwa syndyka o naprawienie szkody wyrządzonej spółce przez członka zarządu.

<sup>27</sup> Por. wyrok SN z dnia 24 września 2008 r., II CSK 118/08, OSNC 2009, nr 9, poz. 131.

<sup>28</sup> LEX nr 2575862.



## 9. Podział spółki i odpowiedzialność za zobowiązania spółek uczestniczących w podziale

W orzecznictwie SN możliwość stosowania art. 546 § 1 k.s.h. do podziału przez wydzielenie nie była rozstrzygana jednolicie. Problem ten był analizowany przede wszystkim w kontekście odpowiedzi na pytanie, czy spółka dzielona ponosi na podstawie art. 546 § 1 k.s.h. solidarną odpowiedzialność ze spółką przejmującą lub nowo powstałą za długi spółki dzielonej przypisane w planie podziału spółce przejmującej lub nowo powstałej. Może się jednak zdarzyć, że wystąpi sytuacja odwrotna.

Zgodnie z pierwszym poglądem, opartym zwłaszcza na wykładni językowej, art. 546 § 1 k.s.h. nie ma w tym przypadku zastosowania. Obok racji językowych, na rzecz tego stanowiska powoływany jest argument, że sukcesja generalna stanowiąca istotę podziału zakłada zwolnienie spółki dzielonej z długu, a stosowanie w takim przypadku art. 546 w zw. z art. 529 § 2 k.s.h. prowadziłoby do wniosku, że zwolnienie to nie ma charakteru definitywnego. Ponadto spółka dzielona stawałaby się w tej sytuacji ponownie dłużnikiem co do długu, który na skutek wydzielenia przeszedł na inną spółkę. Spółka dzielona nie jest także beneficjentem podziału, skoro nie zostaje na nią przeniesiony majątek, toteż stosowanie art. 546 § 1 k.s.h. do spółki dzielonej byłoby wątpliwe<sup>29</sup>.

Należy zauważyć, że w świetle wcześniejszego orzecznictwa, w odniesieniu do solidarnej odpowiedzialności spółki przejmującej część majątku spółki dzielonej, SN sformułował jednak pogląd przeciwny. Sąd ten przyjął, że za dług pozostający w spółce dzielonej solidarnie na podstawie art. 546 § 1 k.s.h. odpowiadają obie spółki – dzielona i przejmująca – z tym, że spółka dzielona, zachowująca byt, odpowiada całym majątkiem, a odpowiedzialność spółki wydzielonej podlega ograniczeniu czasowemu i wartościowemu określonymu w art. 546 § 1 k.s.h.<sup>30</sup> Podobnie wypowiedział się także SN w uzasadnieniu postanowienia z dnia 19 maja 2016 r., sygn. akt III CZP 20/16<sup>31</sup>, wskazując przy tym na ochronną wobec wierzycieli funkcję art. 546 § 1 k.s.h. i wgląd na przepisy prawa unijnego.

W wyroku z dnia 14 grudnia 2018 r., sygn. akt I CSK 687/17<sup>32</sup>, Sąd Najwyższy odniósł się do powyższych kwestii podnosząc, że w razie podziału przez wydzielenie polegające na przeniesieniu części majątku na spółkę

<sup>29</sup> Por. wyroki SN z dnia 24 października 2012 r., III CSK 18/12, LEX nr 1375408, i z dnia 28 kwietnia 2016 r., V CSK 524/15, OSNC-ZD 2017, nr A, poz. 17.

<sup>30</sup> Por. wyrok SN z dnia 21 kwietnia 2010 r., V CSK 318/09, LEX nr 1360343.

<sup>31</sup> OSNC-ZD 2018, nr 2, poz. 18.

<sup>32</sup> LEX nr 2600070.

przejmującą lub nowo zawiązaną spółka ta, na podstawie art. 546 § 1 w zw. z art. 529 § 2 k.s.h., odpowiada solidarnie za zobowiązania pozostałe w spółce dzielonej, a jej odpowiedzialność jest ograniczona do wartości aktywów netto przyznaných jej w planie podziału.

## 10. Zakres związania orzeczeniem TSUE oraz przeniesienie spółki za granicę w kontekście jej likwidacji w Polsce

Kwestia zakresu związania sądów polskich orzeczeniem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zasadniczo nie budzi większych kontrowersji. Zgodnie z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej<sup>33</sup>, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym o wykładni Traktatów oraz o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii. W przypadku, gdy pytanie z tym związane jest podniesione przed sądem jednego z państw członkowskich, sąd ten może, jeśli uzna, że decyzja w tej kwestii jest niezbędna do wydania wyroku, zwrócić się do Trybunału z wnioskiem o jego rozpatrzenie.

W postanowieniu z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. akt IV CSK 664/14<sup>34</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości UE, podjęte w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 267 TFUE, jako formułujące zasadę wyroku (*motif*), jest wiążące dla sądu, który zwrócił się z pytaniem oraz dla wszystkich sądów krajowych orzekających następnie w danej sprawie. SN podniósł w tym zakresie, że w świetle art. 267 TFUE, pytanie prawne o wykładnię prawa unijnego powinno być kierowane w każdej sprawie zawisłej przed sądem krajowym, w której konieczna jest interpretacja tych przepisów, bowiem procedura prejudycjalna pełni w systemie sądowym Unii Europejskiej określoną funkcję. Jej celem jest zachowanie jednolitości stosowania prawa unijnego przez sądy krajowe, a w następstwie zapewnienie zgodności wykładni prawa unijnego w obrębie całej Unii.

Sąd Najwyższy odniósł się w tym samym orzeczeniu także do kwestii przeniesienia spółki za granicę w kontekście jej likwidacji w Polsce. W tym zakresie SN wskazał, że jeżeli spółka spełnia wymagania dotyczące reinkorporacji przewidziane w ustawodawstwie przyjmującego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, to skutecznie dokonała przekształcenia w spółkę tego państwa. Zatem bezpodstawne, jako naruszające zasadę swobody przedsiębiorczości, jest żądanie dokonania wszystkich czynności likwidacyjnych przewidzianych

<sup>33</sup> Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864 ze zm.

<sup>34</sup> LEX nr 2466214.

w art. 288 k.s.h. W glosie krytycznej do przedmiotowego orzeczenia Sądu Najwyższego A. Chłopecki wskazał m.in., że zmiana siedziby może stanowić znaczącą ingerencją w prawa wierzycieli i akcjonariuszy<sup>35</sup>.

## 11. Interwencja uboczna wspólnika lub akcjonariusza spółki

Postanowieniem z dnia 7 kwietnia 2017 r. Sąd Apelacyjny odrzucił apelację interwenienta ubocznego działającego po stronie pozwanej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w sprawie z powództwa o stwierdzenie nieważności uchwał wspólników. Apelacja ta została wniesiona od wyroku Sądu Okręgowego, w którym stwierdzono nieważność podjętych w dniu 18 czerwca 2009 r. uchwał wspólników i oddalono powództwo w pozostałym zakresie.

Sąd Apelacyjny wskazał, że w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego<sup>36</sup> interwencja uboczna wspólnika po stronie pozwanej spółki w sprawie o stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników jest interwencją niesamoistną. W związku z tym czynności procesowe interwenienta działającego po stronie spółki nie mogą być sprzeczne z czynnościami i oświadczeniami tej spółki (art. 79 k.p.c.). Sąd Apelacyjny wskazał następnie, że wniesienie apelacji przez interwenienta ubocznego od wyroku Sądu Okręgowego jest sprzeczne ze stanowiskiem spółki, skoro nie tylko uznała ona powództwo i nie wniosła sama apelacji od tego wyroku, ale także nie poparła apelacji interwenienta ubocznego, lecz wręcz przeciwnie – wniosła o jej odrzucenie. Wobec tego, zdaniem Sądu Apelacyjnego apelacja interwenienta ubocznego była niedopuszczalna i podlegała odrzuceniu (art. 370 w zw. z art. 373 k.p.c.). Zażalenie na postanowienie z dnia 7 kwietnia 2017 r. wniosł interwenient uboczny.

Postanowieniem z dnia 2 lutego 2018 r., sygn. akt II CZ 84/17<sup>37</sup>, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone postanowienie w części i podniósł, że interwencja uboczna wspólnika lub akcjonariusza w sprawie o uchylenie uchwały wspólników lub uchwały walnego zgromadzenia bądź o stwierdzenie jej nieważności ma charakter samoistny nie tylko wtedy, gdy zostaje zgłoszona po stronie powodowej (wspólnika lub akcjonariusza, organu spółki lub jego członka, występujących z powództwem), ale także wtedy, gdy wystąpiono z nią po stronie pozwanej spółki.

<sup>35</sup> A. Chłopecki, *Transgraniczne przeniesienie siedziby spółki – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 25.01.2018 r., IV CSK 664/14*, Glosa 2019, nr 1, s. 31.

<sup>36</sup> Postanowienia SN: z dnia 18 października 2012 r., V CZ 37/12, LEX nr 1665908, i z dnia 26 lutego 2016 r., IV CZ 93/15, LEX nr 2030468.

<sup>37</sup> OSNC 2019, nr 1, s. 8.

Należy zgodzić się z przedmiotowym postanowieniem SN. Argumentacja przedstawiona przez ten Sąd ma uzasadnienie w związku, który istnieje między tym, jakie są granice podmiotowe prawomocności materialnej wyroku, a tym, jakie powinny być granice podmiotowe prawa do wysłuchania, będącego zasadniczym elementem prawa do rzetelnego procesu, wynikającego z prawa do sądu<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> Por. orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w zakresie art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284). Por. także uchwała SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 17/15, OSNC 2016, nr 4, poz. 40.

N. Rycko

## IX. Prawo właściwe i jurysdykcja

Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w roku 2018 w sprawach dotyczących prawa właściwego i jurysdykcji krajowej rozpocząć należy od omówienia uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2018 r., sygn. akt III CZP 38/18<sup>1</sup>. Zagadnieniem budzącym istotne wątpliwości była skuteczność umowy derogacyjnej – wyłączającej jurysdykcję sądów polskich – która nie spełniała przesłanek zgodności z prawem w chwili jej zawarcia, a na skutek zmiany stanu prawnego spełniała te przesłanki w chwili dokonywania oceny jurysdykcji krajowej przez sąd rozpoznający sprawę.

Zgodnie z art. 1105 § 1 k.p.c. strony oznaczonego stosunku prawnego mogą umówić się na piśmie o poddanie jurysdykcji sądów państwa obcego wynikłych lub mogących wyniknąć z niego spraw o prawa majątkowe, wyłączając jurysdykcję krajową sądów polskich, jeżeli taka umowa jest skuteczna według prawa mającego do niej zastosowanie w państwie obcym. Stosownie do art. 1110<sup>1</sup> k.p.c. w sprawach o podział majątku wspólnego przepis art. 1105 k.p.c. stosuje się odpowiednio. Przedstawioną treść nadano powołanym przepisom kodeksu ustawą z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw<sup>2</sup>. Przed jej wejściem w życie dopuszczalność zawierania umów derogacyjnych była ograniczona do umów zawieranych między podmiotami gospodarczymi w zakresie zobowiązań wynikających z umów. Wobec faktu, iż w przedmiotowej sprawie umowa jurysdykcyjna dotyczyła umowy majątkowej małżeńskiej i została zawarta wraz z nią w dniu 22 lipca 2006 r., uznano, że nie spełniała opisanych wyżej kodeksowych przesłanek ważności.

W związku z powyższym sąd powszechny rozpoznający sprawę przedstawił Sądowi Najwyższemu następujące pytanie prawne: „[c]zy umowa wyłączająca jurysdykcję sądów polskich na rzecz sądu państwa obcego w sprawie o podział majątku wspólnego po ustaniu małżeństwa, która w dniu jej zawarcia była sprzeczna z art. 1105 i 1110 Kodeksu postępowania cywilnego w ówczesnym brzmieniu tj. sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 5 grudnia 2008 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, wraz z wejściem w życie tej ustawy mogła skutecznie wyłączyć jurysdykcję krajową?”.

<sup>1</sup> OSNC 2019, nr 63, poz. 11.

<sup>2</sup> Dz. U. Nr 234, poz. 1571.

Zagadnienie to zostało rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy uchwałą następującej treści: „[d]opuszczalność umownego wyłączenia jurysdykcji krajowej sądów polskich w sprawach, w których przed wejściem w życie ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 234, poz. 1571) umowa taka była niedopuszczalna, podlega ocenie według przepisów kodeksu postępowania cywilnego w brzmieniu nadanym tą ustawą także wtedy, gdy umowa jurysdykcyjna została zawarta przed wejściem w życie tej ustawy, a postępowanie zostało wszczęte po jej wejściu w życie.”.

Przedstawienie argumentacji Sądu Najwyższego należy poprzedzić stwierdzeniem, że unormowanie jurysdykcji krajowej sądów polskich zostało zawarte w licznych aktach prawnych, składających się na skomplikowany system norm, pozostających w rozmaitych relacjach. Przepisy kodeksu postępowania cywilnego, będące podstawą rozstrzygnięcia w przedmiotowym postępowaniu, znajdują zastosowanie wyłącznie, gdy brak jest norm zawartych w jednym z licznych, mających przed nimi pierwszeństwo, aktów prawnych tworzonych na płaszczyźnie międzynarodowej – umów międzynarodowych lub rozporządzeń prawa Unii Europejskiej.

Zagadnienie przedstawione do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu ma charakter intertemporalny i może zostać sprowadzone do problemu, czy kwestia ważności umowy derogacyjnej powinna być oceniana według przesłanek obowiązujących w chwili jej zawarcia, czy w chwili dokonywania jej oceny przez sąd. W powołanej wyżej ustawie nowelizującej kodeks postępowania cywilnego zawarto normy intertemporalne. Zgodnie z art. 8 ust. 1 tej ustawy przepisy kodeksu w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą będą stosowane w postępowaniach wszczętych po dniu jej wejścia w życie. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przepis ten nie pozwala jednoznacznie wskazać reżimu prawnego właściwego do oceny umowy jurysdykcyjnej w sytuacji, gdy umowę derogacyjną zawarto pod rządami dawnego prawa, a postępowanie przed sądem polskim wszczęto po wejściu w życie ustawy nowelizującej. Sąd ten wskazał, że zarówno powołana zasada, jak i będąca jej przeciwieństwem reguła aktualizacji, nakazująca stosowanie znowelizowanych przepisów już do postępowań toczących się w chwili wejścia zmian w życie, nie są odpowiednie do oceny zdarzeń prawnych mających miejsce przed wszczęciem postępowania, lecz których skutki dotyczą biegu przyszłego postępowania. Powyższe stanowisko, o znaczeniu wykraczającym poza problematykę umów jurysdykcyjnych, zostało uzasadnione w oparciu o wcześniejsze orzecznictwo dotyczące zagadnień opartych na zbliżonej konstrukcji prawnej, zgodnie z którym zdarzenia występujące przed wszczęciem postępowania, a mające znaczenie w postępowaniu wszczętym później należy oceniać według stanu prawnego z chwili

dokonywania oceny<sup>3</sup>. Nie jest to jednak pogląd niekwestionowany i w innych orzeczeniach wskazuje się, że każde zdarzenie powinno podlegać ocenie według norm obowiązujących w chwili jego wystąpienia<sup>4</sup>.

Sąd Najwyższy wskazał, że przy rozstrzygnięciu problemów intertemporalnych rozważanego rodzaju należy brać pod uwagę przede wszystkim uzasadnione oczekiwania stron co do skuteczności zawartej umowy jurysdykcyjnej. Z tego względu uznanie takiej umowy za nieważną na skutek zmiany stanu prawnego powinno mieć wyraźną podstawę ustawową albo istotne uzasadnienie celowościowe, np. względami ochrony słabszej strony stosunku prawnego.

W sytuacji, gdy nowe prawo pozwala na utrzymanie umowy jurysdykcyjnej w mocy, wbrew skutkom zastosowania dawnego prawa, tracą znaczenie argumenty odwołujące się do ochrony dobrej wiary stron. Wówczas, zdaniem Sądu Najwyższego, należy wziąć pod uwagę, że to właśnie zastosowanie nowego prawa sprzyja realizacji woli stron, zgodnej z aktualnym stanowiskiem ustawodawcy, które z kolei jest bliższe istniejącym obecnie stosunkom społecznym i preferencjom aksjologicznym. Sąd ten przyjął również, że skutki prawne umowy jurysdykcyjnej wymagają zaistnienia przesłanek dwojakiego rodzaju – zarówno zawarcia umowy, jak i wszczęcia postępowania sądowego – co sprawia, że taka umowa jest ściśle związana ze stanem prawnym istniejącym już po wszczęciu postępowania i to prawo wówczas obowiązujące powinno być podstawą jej oceny. Przedstawione rozwiązanie powyższego zagadnienia intertemporalnego odpowiada metodzie rozstrzygania kolizji tego rodzaju przez Trybunał Sprawiedliwości UE<sup>5</sup>. Rozbieżność orzecznictwa oraz różnorodne zasługujące na rozważenie argumenty przemawiają za podjęciem tego zagadnienia w doktrynie.

Zagadnienia immunitetu jurysdykcyjnego i egzekucyjnego państwa obcego w postępowaniu cywilnym były przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 czerwca 2018 r., sygn. akt I CSK 45/18<sup>6</sup>. Wyrok ten zapadł w jednym z licznych postępowań będących następstwem złożonych stosunków prawnych wywołanych dekretem z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy. Podobnie, jak w wielu innych postępowaniach związanych z powyższym dekretem, w omawianej sprawie przedmiotem roszczenia procesowego było

<sup>3</sup> Orzeczenie SN z dnia 8 czerwca 1933 r., CI 145/33, Zb. Orz. 1934, nr 2, poz. 100; orzeczenie SN z dnia 14 lutego 1936 r., C III 625/34, Zb. Orz. 1937, nr 6, poz. 201; orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 16–17 lutego 1926 r., I CN 2991/25, GSW 1926, nr 17, s. 231; orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11–25 stycznia 1927 r., C 1230/26, PPH, t. VI, s. 326 i n.; postanowienie SN z dnia 22 lutego 2007 r., IV CSK 200/06, OSNC 2008, nr 2, poz. 25.

<sup>4</sup> Postanowienie SN z dnia 18 czerwca 2010 r., V CSK 434/09, niepubl.; uzasadnienie uchwały SN z dnia 21 stycznia 2009 r., III CZP 136/08, OSNC 2009, nr 12, poz. 160.

<sup>5</sup> Wyrok TSUE z dnia 13 listopada 1979 r., C-25/79, *Sanicentral GmbH v. René Collin*, ECLI:EU:C:1979:255.

<sup>6</sup> OSNC 2019, nr 6, poz. 70.



żądanie zapłaty z tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości. Typowy był również stan faktyczny, w którym decyzjami organów władzy publicznej w latach bezpośrednio następujących po wydaniu dekretu bezprawnie odmówiono przyznania dotychczasowym właścicielom ustanowionego dekretem prawa własności czasowej, a następnie, już po zmianach ustrojowych, decyzje te uchylono i przyznano następcom prawnym wnioskodawców prawo użytkowania wieczystego. Specyfika przedmiotowej sprawy dotyczyła natomiast strony pozwanej, którą była Republika Serbii. Na nieruchomości znajdowała się ambasada tego państwa, a wcześniej jego poprzedników prawnych tj. kolejno Federacyjnej Ludowej Republiki Jugosławii, Socjalistycznej Federacyjnej Republiki Jugosławii, Federalnej Republiki Jugosławii oraz Serbii i Czarnogóry. Na tle tak zarysowanej sytuacji podmiotowej po stronie pozwanej Sąd Najwyższy poczynił istotne uwagi związane z immunitetem państwa jako strony postępowania cywilnego.

W pierwszej kolejności Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na konieczność różniczenia immunitetu jurysdykcyjnego oraz immunitetu egzekucyjnego. Obie te instytucje dotyczą różnych stadiów postępowania – odpowiednio rozpoznawczego i egzekucyjnego – oraz odmienne są ich przesłanki i skutki. Immunitet egzekucyjny rozstrzyga, czy egzekucja może być prowadzona z przedmiotu, do którego ją skierowano. Sąd Najwyższy zaznaczył, że występowanie immunitetu egzekucyjnego nie pociąga za sobą skutków w postaci immunitetu jurysdykcyjnego. Wystąpienie każdego z nich należy oceniać odrębnie, chociaż częściowo oparte są na tych samych przesłankach.

Prowadzenie egzekucji nie jest dopuszczalne w stosunku do majątku państwa przeznaczonego na cele publiczne oraz jeżeli postępowanie dotyczy czynności *de iure imperii*. W odniesieniu do ostatniej z wymienionych przesłanek Sąd Najwyższy odwołał się do utrwalonego podziału czynności państwa na władcze (*de iure imperii*) oraz cywilnoprawne (*de iure gestionis*). Przytoczył również orzecznictwo, zgodnie z którym czynnościami władczymi są takie działania, których może dokonać jedynie władza publiczna korzystająca z atrybutów państwa<sup>7</sup>.

W przypadku czynności władczych państwo korzysta z pełnego, absolutnego, immunitetu jurysdykcyjnego, którego uzasadnieniem jest zasada równości państw w stosunkach międzynarodowych. Immunitet nie przysługuje natomiast w przypadku spraw wynikających z czynności cywilnoprawnych. W szczególności państwo ma prawo rozstrzygania spraw cywilnych dotyczących nieruchomości położonych na swoim terytorium, co wynika stąd, że

<sup>7</sup> Postanowienie SN z dnia 25 maja 2007 r., I CSK 6/97, OSNC 2008, nr 7–8, poz. 90; postanowienie SN z dnia 13 marca 2008 r., III CSK 293/07, OSNC-ZD 2009, nr B, poz. 33; postanowienie SN z dnia 13 marca 2014 r., I CSK 47/13, OSNC 2015, nr 2, poz. 25.

władztwo nad nieruchomościami może być skutecznie wykonywane wyłącznie przez państwo, w którym się znajdują. Powyższe ustalenia stały się podstawą odmowy uwzględnienia zarzutu braku jurysdykcji krajowej w przedmiotowej sprawie.

Zwrócić uwagę należy również na część rozważań poświęconą odpowiedzialności cywilnej państw obcych w sytuacji ich sukcesji. W przedmiotowej sprawie roszczenie w całości skierowane zostało przeciwko Republice Serbii, podczas gdy częściowo dotyczyło okresu, w którym państwo to nie stanowiło samodzielnego podmiotu na arenie międzynarodowej, ale wchodziło w skład Federalnej Republiki Jugosławii, funkcjonującej następnie pod nazwą Związku Państwowego Serbii i Czarnogóry. Ustalenia sądu apelacyjnego, zgodnie z którymi Republika Serbii, będąca sukcesorem tego państwa, ponosi solidarną odpowiedzialność za jego zobowiązania na podstawie art. 370 k.c., Sąd Najwyższy uznał za przedwczesne. Stwierdził jednocześnie, że rozważając cywilnoprawną odpowiedzialność państw w przypadku ich sukcesji należy w pierwszej kolejności sięgnąć do prawa międzynarodowego, w szczególności do umowy sukcesyjnej, która jest typowym środkiem regulowania kwestii odpowiedzialności majątkowej w przypadku zmian podmiotowych na arenie międzynarodowej. W braku takiej umowy Sąd Najwyższy uznał za niezbędne odwołanie się do zwyczajów międzynarodowych, a w razie również ich braku – do ogólnych zasad prawa prywatnego.

W treści uzasadnienia wskazano przy tym, że w celu stwierdzenia treści umowy dwustronnej sąd rozpoznający sprawę może zwrócić się o informację do Ministra Sprawiedliwości, a w celu ustalenia obowiązywania zwyczajów międzynarodowych może zasięgnąć opinii biegłego. Jako podstawę zastosowania tych środków Sąd Najwyższy wymienił art. 51a ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, który zastąpił obowiązujący wcześniej art. 1143 k.p.c., o identycznej treści. Na podstawie § 1 powołanych przepisów: „[s]ąd z urzędu ustala i stosuje właściwe prawo obce. Sąd może zwrócić się do Ministra Sprawiedliwości o udzielenie tekstu tego prawa oraz wyjaśnienie obcej praktyki sądowej.” Z kolei według § 3: „[c]elem ustalenia treści prawa obcego lub obcej praktyki sądowej albo istnienia wzajemności sąd może zastosować także inne środki, w tym zasięgnąć opinii biegłych.” Dopuszczenie zastosowania powołanych przepisów w odniesieniu do prawa międzynarodowego ma o tyle istotne znaczenie, że prawo to – przynajmniej w zakresie, w jakim obowiązuje również Polskę jako członka społeczności międzynarodowej – nie jest prawem obcym. Z pewnością ustalenie treści zwyczajowego prawa międzynarodowego może wymagać wiadomości specjalnych, którymi dysponują jedynie specjaliści i przeprowadzenie opinii biegłego w tym zakresie jest uzasadnione. Z drugiej strony powołane przepisy określają środki ustalania prawa tworzonego przez

organy państw obcych, podczas gdy sposób ustalania treści prawa obowiązującego w Polsce nie został ustawowo uregulowany. Praktyka dowodzi natomiast, że powszechne jest powoływanie biegłych na okoliczność treści nie tylko prawa międzynarodowego, ale również wyspecjalizowanych dziedzin polskiego prawa wewnętrznego. *De lege lata* jako podstawę ustalenia treści prawa międzynarodowego w okolicznościach omawianej sprawy można zaproponować art. 51a prawa o ustroju sądów powszechnych, stosowany przez analogię.

Należy wreszcie odnieść się do wywodów Sądu Najwyższego w części negującej zwolnienie państw-sukcesorów z odpowiedzialności cywilnej. Jak wskazano w treści uzasadnienia, rozwiązanie to byłoby zaprzeczeniem ogólnych zasad prawa prywatnego i sprzeciwiałoby się zasadzie ciągłości państwowej. Na uwagę zasługuje konstatacja Sądu Najwyższego, zgodnie z którym w braku umów międzynarodowych i zwyczajów międzynarodowych nie jest wykluczone subsydiarne wykorzystanie normy zawartej w art. 10 ust. 2 p.p.m., który stanowi, że jeśli nie można stwierdzić w rozsądnym terminie treści właściwego prawa obcego, stosuje się prawo polskie. Stanowisko to można uzupełnić o stwierdzenie, że w braku regulacji odpowiedzialności cywilnoprawnej państw na płaszczyźnie międzynarodowej zastosowanie znajduje polskie prawo wewnętrzne. Wobec faktu, że sprawa ma związek z państwem obcym, polegający na statusie strony pozwanej, konieczne jest ustalenie prawa właściwego. Chociaż stan prawny w zakresie prawa kolizyjnego w toku postępowania uległ zmianie, zarówno na podstawie poprzedniej, jak i obowiązującej ustawy kolizyjnej, należy przyjąć, że roszczenia z tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości podlegają prawu miejsca jej położenia, co prowadzi do zastosowania polskiego prawa materialnego. Odrębnym problemem jest brak unormowania w tym prawie kwestii odpowiedzialności w sytuacji sukcesji państwa, będącego stroną zobowiązaną. Rozważenia wymagałoby ustalenie normy merytorycznej w drodze wnioskowania przez analogię, np. na podstawie przepisów regulujących wielość dłużników.

Zagadnienia prawa właściwego dla skutków postępowania upadłościowego były przedmiotem rozważań w uzasadnieniu postanowienia z dnia 26 stycznia 2018 r., sygn. akt II CSK 174/17<sup>8</sup>. W przedmiotowym postępowaniu jako materialnoprawną podstawę oddalenia wniosku o wpis hipoteki przymusowej sądy powszechne powołały art. 81 prawa upadłościowego, wyłączający dopuszczalność obciążenia składników masy upadłości ograniczonymi prawami rzeczowymi. Postępowanie upadłościowe przeciwko uczestnikowi postępowania zostało natomiast wszczęte 20 listopada 2014 r. przez sąd angielski.

Z treści uzasadnienia powołanego wyroku nie wynika, czy sądy powszechne wydanie rozstrzygnięcia poprzedziły ustaleniami co do prawa właściwego.

<sup>8</sup> OSNC 2018, nr 12, poz. 120.

Nie ulega jednak wątpliwości, że zastosowały w sprawie prawo polskie, tj. powołaną wyżej normę prawa upadłościowego, traktując wszczęcie postępowania upadłościowego za granicą jedynie jako fakt stanowiący element hipotezy normy prawa polskiego. Tymczasem, jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy, prawo właściwe należało ustalić na podstawie przepisów prawa unijnego, regulujących międzynarodowe skutki upadłości. Ze względów intertemporalnych zastosowanie znalazło nie obowiązujące obecnie rozporządzenie nr 2015/848<sup>9</sup>, ale poprzedzające ten akt prawny rozporządzenie nr 1346/2000<sup>10</sup>.

W rozporządzeniu nr 1346/2000 przewidziano rozciągnięcie skutków postępowania upadłościowego toczącego się w jednym z państw członkowskich na terytorium całej wspólnoty, bez konieczności dopełnienia jakichkolwiek formalności, w tym konieczności przeprowadzenia postępowania delibacyjnego. Zgodnie z art. 16 ust. 1 rozporządzenia wszczęcie postępowania upadłościowego przez sąd państwa członkowskiego podlega uznaniu we wszystkich państwach członkowskich z chwilą, gdy orzeczenie stanie się skuteczne w państwie wszczęcia postępowania. Według art. 4 ust. 2 rozporządzenia prawo państwa wszczęcia postępowania (*lex fori concursus*) jest właściwe dla skutków wszczęcia postępowania upadłościowego, z zastrzeżeniem przewidzianych w rozporządzeniu wyjątków. Wyjątki te nie obejmują praw rzeczowych powstających po wszczęciu postępowania i w tym zakresie zastosowanie znajduje powołana wyżej reguła ogólna. Jeżeli zatem postępowanie upadłościowe w Anglii zostało skutecznie wszczęte i brak było podstaw do odmowy jego skuteczności w Polsce, polskie sądy powinny ustalić przesłanki wpisu hipoteki przymusowej do księgi wieczystej upadłego na podstawie prawa angielskiego. Powołany w sprawie art. 81 prawa upadłościowego nie znajdował zatem zastosowania.

Zagadnienia kolizyjnoprawne dotyczące udzielenia pełnomocnictwa procesowego w imieniu białoruskiej spółki, wobec której ogłoszono upadłość były przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w uzasadnieniu wyroku z dnia 21 września 2018 r., sygn. akt I CSK 457/17. Nie ulega wątpliwości, że udzielenie pełnomocnictwa procesowego przez osobę prawą może nastąpić wyłącznie w wyniku czynności osób, które są do tego należycie umocowane, w szczególności działają jako piastuni organów osoby prawnej i zgodnie z zasadami jej reprezentacji.

Spółka, której pełnomocnictwo procesowe było kwestionowane w przedmiotowej sprawie, była podmiotem utworzonym na podstawie prawa biało-

<sup>9</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego (wersja przekształcona), Dz. Urz. UE L nr 141, s. 19 ze zm.

<sup>10</sup> Rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, Dz. Urz. UE L nr 160, s. 1 ze zm.

ruskiego i – chociaż jednoznacznie to z uzasadnienia omawianego wyroku nie wynika – funkcjonowała w zasadzie na terytorium Białorusi. Nie budzi wątpliwości stanowisko Sądu Najwyższego, że statut personalny tej spółki, w tym kompetencje jej organów oraz sposób reprezentacji, podlegają prawu białoruskiemu. Sąd Najwyższy odwołał się przy tym do art. 17 ust. 1 p.p.m., zgodnie z którym osoba prawna podlega prawu państwa, w którym ma siedzibę. Można przy tym zauważyć, że według ust. 2 tego artykułu: „[j]eżeli jednak prawo wskazane w przepisie ust. 1 przewiduje właściwość prawa państwa, na podstawie którego osoba prawna została utworzona, stosuje się prawo tego państwa.” Sytuacja opisana w treści hipotezy powołanej normy występuje m.in. w przypadku prawa białoruskiego. Zastosowanie art. 17 ust. 1 i 2 p.p.m. prowadzi jednak w omawianym przypadku, podobnie jak w większości sytuacji faktycznych, do zastosowania tego samego prawa.

Zwraca przy tym uwagę, że Sąd Najwyższy nie wskazał jednoznacznie, jaki sposób rozumienia pojęcia siedziby osoby prawnej, został przyjęty w ramach prowadzonych wywodów. Pomimo znacznej przewagi koncepcji siedziby statutowej, nadal można stwierdzić rozbieżność poglądów w odniesieniu do tego zagadnienia. Z treści uzasadnienia można wnioskować, że podzielono w nim pogląd dominujący.

Sąd Najwyższy nie odwołał się również do postanowień polsko-białoruskiej umowy dwustronnej. Problematykę prawa właściwego dla osób prawnych uregulowano w niej wyłącznie w odniesieniu do zagadnienia ich zdolności. Kwestią nierozstrzygniętą jest, czy pojęcie to należy rozumieć szeroko, w sposób obejmujący także zagadnienia dotyczące struktury i organizacji osoby prawnej oraz zasad jej reprezentacji, czy w sposób węższy, który można rozumieć rozmaicie, jako obejmujący wyłącznie istnienie danej jednostki organizacyjnej jako odrębnego podmiotu prawa albo jako dotyczący także innych zagadnień. Odwołanie bezpośrednie do ustawy można interpretować jako opowiedzenie się za węższym rozumieniem zakresu konwencyjnej normy kolizyjnej.

Drugim z rozważanych w uzasadnieniu omawianego wyroku zagadnień było rozgraniczenie zakresu zastosowania statutu personalnego i upadłościowego przy ocenie zasad reprezentacji zagranicznego podmiotu po ogłoszeniu jego upadłości. Według art. 386 ustawy – prawo upadłościowe wystąpienie w Polsce skutków prawnych orzeczenia o wszczęciu zagranicznego postępowania upadłościowego uwarunkowane jest jego uznaniem w postępowaniu delibacyjnym przed polskim sądem. Jeżeli dłużnikowi nie pozostawiono zarządu własnym majątkiem, postępowanie to wszczyna się wyłącznie na wniosek zagranicznego zarządcy. Jednocześnie, jak wskazał Sąd Najwyższy, występują sytuacje, w których skutki upadłości wymagające oceny przez polski sąd

dotyczą wyłącznie sposobu działania zagranicznego podmiotu, a nie wykonywania przez niego uprawnień wobec majątku znajdującego się na terytorium Polski. W związku z tym należy rozgraniczyć procesowe i materialnoprawne skutki upadłości. Uwzględnianie zmian w sposobie reprezentacji upadłego należy do drugiej z wymienionych kategorii i podlega ocenie jako zagadnienie kolizyjnoprawne. Sąd Najwyższy nie rozstrzygnął jednak, jak prawo to ustalić, wskazując jednocześnie, że w rozstrzyganej sprawie zastosowanie znajduje prawo białoruskie, będące jednocześnie statutem personalnym i upadłościowym. Można zauważyć, że tożsamość systemów prawnych wskazanych dla obu tych zakresów jest regułą, gdyż zazwyczaj postępowanie upadłościowe wszczynane jest w państwie siedziby, a jednocześnie utworzenia, osoby prawnej będącej dłużnikiem. Zmniejsza to praktyczne znaczenie rozgraniczenia obu wchodzących w grę statutow.

Postanowienie z dnia 28 listopada 2018 r., sygn. akt III CSK 406/16<sup>11</sup>, dotyczy przede wszystkim zagadnień związanych ze stwierdzeniem wykonalności orzeczenia zagranicznego sądu arbitrażowego, Sąd Najwyższy poczynił jednak w jego uzasadnieniu interesujące uwagi dotyczące prawa kolizyjnego. Na uwagę zasługuje w pierwszej kolejności wyraźne stwierdzenie, że w sprawie z elementem zagranicznym sąd powinien wskazać, jaki system prawny i jakie przepisy do niego należące stosuje, także gdy jest to prawo polskie. Innymi słowy, Sąd Najwyższy przyjął, że w ramach przewidzianego w art. 328 § 2 k.p.c. obowiązku podania prawnej podstawy rozstrzygnięcia należy również wskazać zastosowane prawo właściwe, niezależnie od tego, czy jest to prawo własne, czy obce. Można zauważyć, że obowiązek ten aktualizuje się w sytuacji z elementem zagranicznym, a problematyczne jest przede wszystkim wyznaczenie stopnia lub sposobu powiązania rozstrzyganej sytuacji z obcymi systemami prawnymi, który jest wystarczający, aby wymagane było ustalenie prawa właściwego. Trudno jest wskazać kryteria tego rodzaju, chociaż na poziomie najbardziej ogólnym wydaje się, że chodzi o związek, który wywołuje wątpliwości co do tego, jakie prawo należy zastosować. Można zatem uznać, że pominięcie rozważań kolizyjnoprawnych nie będzie stanowiło naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., gdy stan faktyczny sprawy jest w jakikolwiek sposób związany z państwem obcym, ale wyłącznie, gdy powiązanie to jest dostatecznie silne.

Zasadniczy problem, rozstrzygany w omawianej sprawie przez Sąd Najwyższy, dotyczył związania stron zapisem na sąd polubowny. Wątpliwości w tym zakresie wynikały z faktu zawarcia klauzuli arbitrażowej wyłącznie w ogólnych warunkach umowy oraz faktu, że w imieniu jednej ze stron działał pełnomocnik. Sąd Najwyższy wskazał, że złożenie oświadczenia woli

<sup>11</sup> Niepubl.



zawarcia umowy arbitrażowej oraz jego wykładnia podlegają ocenie według prawa właściwego dla materialnoprawnej ważności umowy arbitrażowej. W sytuacjach objętych zakresem zastosowania konwencji o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych, zgodnie z art. V ust. 1 lit. a *in fine* tej konwencji, należy w pierwszej kolejności zastosować prawo wybrane przez strony, a w jego braku – prawo państwa, w którym orzeczenie zostało wydane. W przypadkach nieobjętych konwencją prawo właściwe powinno być ustalone na podstawie art. 39 ust. 1 i 2 p.p.m. W pierwszej kolejności należy zastosować prawo wybrane przez strony, a w jego braku – prawo państwa, w którym znajduje się uzgodnione przez strony miejsce arbitrażu. Jeżeli nie dokonano takiego uzgodnienia umowa o arbitraż podlega prawu właściwemu dla stosunku prawnego, którego spór dotyczy; wystarczy jednak, że umowa jest skuteczna według prawa państwa, w którym postępowanie się toczy lub sąd arbitrażowy wydał orzeczenie.

Odrębnie ustalić należy prawo właściwe dla pełnomocnictwa. Zagadnienia tego nie uregulowano w umowach międzynarodowych, nie jest ono objęte również zakresem norm kolizyjnych dotyczących arbitrażu. Miarodajnych norm kolizyjnych w tym zakresie należy zatem poszukiwać w art. 23 p.p.m., regulującym prawo właściwe dla pełnomocnictwa w ogólności.

W uzasadnieniu postanowienia z dnia 28 września 2018 r., sygn. akt I CZ 82/18<sup>12</sup>, Sąd Najwyższy odniósł się do zagadnienia obowiązku badania z urzędu jurysdykcji krajowej oraz skutków uchybień sądu w tym zakresie. Zgodnie z art. 1099 § 1 k.p.c. brak jurysdykcji krajowej sąd bierze pod rozwagę w każdym stanie sprawy, a w razie stwierdzenia braku jurysdykcji krajowej – odrzuca pozew albo wniosek (z wyjątkiem sytuacji określonych w art. 1104 § 2 i 1105 § 6 k.p.c.). Według art. 1099 § 2 k.p.c. brak jurysdykcji krajowej stanowi przyczynę nieważności postępowania. Za niekwestionowany można uznać pogląd, że badanie przesłanki procesowej w postaci jurysdykcji krajowej następuje z urzędu.

Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy, uchybienia sądu pierwszej instancji w zakresie ustalenia jurysdykcji krajowej, nie uzasadniają przekazania sprawy przez sąd odwoławczy do ponownego rozpoznania. W obowiązującym stanie prawnym na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. orzeczenie tego rodzaju może być wydane tylko w razie nierozpoznania istoty sprawy albo w razie potrzeby przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Uchybienia w zakresie ustalenia jurysdykcji krajowej nie wpisują się w żadną z tych przesłanek, co skutkuje obowiązkiem ich samodzielnego ustalenia przez sąd odwoławczy.

Podobnie z urzędu sąd ma obowiązek ustalić i zastosować prawo właściwe. Powinność ta obejmuje zarówno ustalenie, jakiego państwa prawo powinno

<sup>12</sup> Niepubl.



być podstawą rozstrzygnięcia, jak również ustalenie treści tego prawa i zastosowanie go. Zarówno w przedstawionym uzasadnieniu, jak i w uzasadnieniu innego orzeczenia – postanowienia z dnia 10 sierpnia 2018 r., sygn. akt III CZ 31/18<sup>13</sup> – Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, że brak ustalenia prawa właściwego lub rozstrzygnięcie sprawy na podstawie niewłaściwego prawa nie stanowią nierozpoznania istoty sprawy. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sąd odwoławczy w granicach ustalonego stanu faktycznego ma obowiązek z urzędu prawidłowo zastosować prawo materialne. Oznacza to również obowiązek ustalenia i zastosowania prawa właściwego. Dopiero wyniki tych ustaleń mogą doprowadzić do wniosku, że nie przeprowadzono postępowania dowodowego w całości, co może skutkować przekazaniem sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

---

<sup>13</sup> Niepubl.

## X. Postępowanie rozpoznawcze

B. Wołodkiewicz

### 1. Postępowanie przed sądem pierwszej instancji

#### 1.1. Doręczenie pisma procesowego zawierającego rozszerzenie powództwa

W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2018 r., III CZP 31/18<sup>1</sup>, rozstrzygnięto wątpliwości dotyczące sposobu doręczania w toku sprawy pism procesowych zawierających przedmiotową zmianę powództwa, polegającą na rozszerzeniu żądania pozwu lub wystąpieniu z nowym żądaniem obok już zgłoszonych w pozwie. Problematyka ta wywoływała wiele wątpliwości w orzecznictwie. Wśród orzeczeń Sądu Najwyższego dotyczących tego zagadnienia odmienne stanowiska wyrażono w wyroku z dnia 11 lutego 2015 r., I PK 123/14,<sup>2</sup> oraz uchwale z dnia 21 stycznia 2016 r., III CZP 95/15<sup>3</sup>. W wyroku przyjęto, że art. 132 § 1 k.p.c. stosuje się do doręczenia odpisu pisma zawierającego rozszerzenie powództwa w sposób polegający na ilościowej zmianie dochodzonej należności. Z kolei w uchwale Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że odpis pisma procesowego zawierający rozszerzenie powództwa nie podlega doręczeniu na podstawie art. 132 § 1 k.p.c.

W referowanej uchwale składu powiększonego podzielono pogląd wyrażony we wcześniejszej uchwale z dnia 21 stycznia 2016 r. Interpretując art. 132 § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy przypomniał, że przepis wprowadza wyjątek od reguły ogólnej, wyrażonej w art. 131 k.p.c., zgodnie z którą sąd dokonuje doręczeń przez operatora pocztowego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2188, ze zm.), osoby zatrudnione w sądzie, komornika lub sądową służbę doręczeniową. Zasada oficjalności doręczeń podlega modyfikacji w sytuacji, w której strony są reprezentowane przez pełnomocników procesowych będących adwokatami, radcami prawnymi, rzecznikami patentowymi oraz radcami Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. W takim wypadku pełnomocnicy w toku sprawy doręczają sobie nawzajem bezpośrednio odpisy pism procesowych z załącznikami. Bezpośredniemu doręczeniu nie podlega pozew,

<sup>1</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 35.

<sup>2</sup> OSNP 2016, nr 12, poz. 151.

<sup>3</sup> OSNC 2017, nr 1, poz. 7. Pogląd ten zaaprobowano w wyroku SN z dnia 15 lutego 2018 r., IV CSK 713/16, OSNC 2019, nr 5, poz. 58.

ponieważ akt jego doręczenia stwarza stan sprawy w toku oraz pisma wymienione w art. 132 § 1<sup>1</sup> i § 1<sup>2</sup> k.p.c. W oparciu o te założenia, stwierdzono, że obowiązek wskazany w art. 132 § 1 k.p.c. obejmuje pisma przygotowawcze, które nie służą co do zasady wywołaniu określonych skutków procesowych lub materialnoprawnych, a tym samym ich bezpośrednie doręczenie nie powoduje ryzyka dla prawidłowego przebiegu postępowania.

Podjętą kwestię oceny sposobu doręczenia pisma zawierającego rozszerzenie powództwa, Sąd Najwyższy podkreślił, że pismo tego rodzaju wywołuje skutki procesowe określone w art. 192 k.p.c. w odniesieniu do zawisłości sprawy w zakresie rozszerzonego żądania i może wywołać skutki materialnoprawne. W zakresie rozszerzonego żądania pismo to pełni funkcję pozwu, a w rezultacie powinno spełniać takie wymagania formalne jak pozw. W uzasadnieniu zwrócono jednak uwagę, że analizowana kategoria pism nie została wymieniona w art. 132 § 1<sup>1</sup> k.p.c. Względem na zasadę *exceptiones non sunt extendendae* skłaniałby zatem do przyjęcia, że niewymienienie w tym wyczerpującym katalogu pism, których nie dotyczy obowiązek bezpośredniego doręczenia ich odpisów stronie przeciwnej. Nie bez znaczenia jest ponadto fakt, że pismo rozszerzające powództwo jest wnoszone w toku sprawy i ściśle wiąże się z toczącym postępowaniem. W ocenie Sądu Najwyższego istniały zatem argumenty uzasadniające zarówno doręczanie pisma zawierającego rozszerzenie powództwa na podstawie art. 132 § 1 k.p.c., jak i stanowisko przeciwne.

Za ostatecznym rozstrzygnięciem przemawiały argumenty funkcjonalne i aksjologiczne. W referowanej uchwale podkreślono, że brak kontroli formalnej dokonywanej przez sąd *ex ante*, który cechuje doręczenia bezpośrednie, oznacza, że pozwany po otrzymaniu pisma rozszerzającego powództwo w trosce o własny interes byłby zmuszony do pojęcia obrony, chociaż mogłoby się okazać, że sąd zakwestionuje *ex post* skuteczność rozszerzenia powództwa. Obowiązek kontroli dopuszczalności rozszerzenia powództwa przemawia więc przeciwko bezpośredniemu doręczeniu pisma rozszerzającego powództwo. Sąd Najwyższy wskazał ponadto, że sposób dokumentowania bezpośrednich doręczeń pism procesowych sprawia, iż powód oraz sąd nie mają informacji, czy i kiedy pismo procesowe zmieniające powództwo zostało doręczone zawodowemu pełnomocnikowi pozwanego. Data doręczenia ma natomiast istotne znaczenie z perspektywy zawisłości oraz ewentualnych skutków materialnoprawnych. Na jej jednoznaczne ustalenie pozwala doręczenie zgodnie z zasadą oficjalności doręczeń, co sprzyja sprawności postępowania i daje stronom pewność, że doszło do skutecznego rozszerzenia powództwa. Z tych względów, Sąd Najwyższy w składzie powiększonym przyjął, że odpis

pisma procesowego zawierającego rozszerzenie powództwa nie podlega doręczeniu na podstawie art. 132 § 1 k.p.c.

Konkluzja omawianego orzeczenia zasługuje na aprobatę<sup>4</sup>. Pismo procesowe zawierające rozszerzenie powództwa, chociaż składane jest w toku sprawy, to funkcjonalnie zbliżone jest do pozwu. W wyniku jego wniesienia powstaje zawisłość sporu w rozszerzonym zakresie i dopiero od tej chwili istnieje stan sprawy w toku<sup>5</sup>. Przemawia to za poddaniem tego pisma, tak samo jak pozwu, kontroli formalnej przed nadaniem mu dalszego biegu<sup>6</sup>. Przyjęta w referowanej uchwale wykładnia lepiej odpowiada potrzebom praktyki niż przeciwnie stanowisko<sup>7</sup>.

## 1.2. Prawomocność wyroku w procesie o świadczenie okresowe

Z zagadnień dotyczących prawomocności w postępowaniu cywilnym na uwagę zasługuje kwestia związania sądu orzeczeniem wydanym w procesie o świadczenie okresowe. Kwestia ta sprowadza się do pytania, czy sąd biorąc pod uwagę prawomocność materialną wyroku zasądzającego część świadczenia może orzec odmiennie o zasadzie odpowiedzialności pozwanego w procesie o dalszą część tego świadczenia w niezmienionych okolicznościach. Zagadnienie to wywołuje liczne wątpliwości w doktrynie i orzecznictwie<sup>8</sup>. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, prejudycjalne znaczenie prawomocnego wyroku w innej sprawie oznacza, że nie jest możliwe odmienne ocenianie i uregulowanie tego samego stosunku prawnego w tych samych okolicznościach faktycznych i prawnych między tymi samymi stronami. W uchwale z dnia 29 marca 1994 r., III CZP 29/94, Sąd Najwyższy przyjął, że „w procesie o dalszą – ponad prawomocnie uwzględnioną – część świadczenia z tego samego stosunku prawnego, sąd nie może w niezmienionych okolicznościach

<sup>4</sup> Zob. M. Dziurda, *Sposób doręczenia odpisu pisma procesowego zawierającego rozszerzenie powództwa*, Monitor Prawniczy 2019, nr 7, s. 386 i n. Doktryna aprobowala również tożsame stanowisko wyrażone w uchwale z dnia 21 stycznia 2016 r., III CZP 95/15; zob. P. Ryłski, *Sposób doręczenia pisma zawierającego rozszerzenie powództwa między zawodowymi pełnomocnikami*, Paestra 2016, nr 7–8, s. 167 i n.; K. Drozdowicz, *Doręczenie odpisu pisma procesowego zawierającego rozszerzenie powództwa bezpośrednio pełnomocnikowi strony przeciwnej. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2016 r. (III CZP 95/15)*, Polski Proces Cywilny 2016, nr 4, s. 722 i n.

<sup>5</sup> Zob. P. Ryłski, *Sposób doręczenia pisma...*, s. 168.

<sup>6</sup> W tym kontekście warto zauważyć, że w okresie obowiązywania zbliżonej regulacji (art. 479<sup>9</sup> k.p.c.) wskazywano, że przeciwko bezpośredniemu doręczeniu pisma rozszerzającego powództwo przemawia fakt, że pismo tego rodzaju – podobnie jak pozew oraz pozew wzajemny – może zostać zwrócone po stwierdzeniu braków formalnych (B. Draniewicz, Ł. Piebiak, *Postępowania odrębne. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 105).

<sup>7</sup> P. Ryłski, *Sposób doręczenia pisma...*, s. 171.

<sup>8</sup> Szerzej zob. P. Grzegorzcyk, *Przedmiotowy zakres prawomocności materialnej wyroku w procesie częściowym* [w:] *Aurea Praxis Aurea Theoria*. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego, red. J. Gudowski, K. Weitz, t. I, Warszawa 2011, s. 185 i n.

odmiennie orzec o zasadzie odpowiedzialności pozwanego”<sup>9</sup>. Pogląd ten przyjmowany jest także w nowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego, w którym wskazuje się, że jeżeli powód dochodził tylko części świadczenia, a następnie wytoczył powództwo o pozostałą część, to wyrok prawomocny uwzględniający powództwo co do części świadczenia wiąże sąd w zakresie odpowiedzialności pozwanego względem powoda, także co do pozostałej części świadczenia<sup>10</sup>. Według drugiego nurtu orzeczniczego, unormowana w art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążąca prawomocnego wyroku dotyczy co do zasady związania treścią jego sentencji, a więc jej przedmiotem jest ostateczny rezultat rozstrzygnięcia, a nie przesłanki, które do niego doprowadziły<sup>11</sup>. Oznacza to, że sąd nie jest związany zarówno ustaleniami faktycznymi poczynionymi w innej sprawie, jak i poglądami prawnymi wyrażonymi w uzasadnieniu zapadłego w niej wyroku.

W okresie objętym niniejszym przeglądem Sąd Najwyższy odniósł się do wskazanej problematyki w uchwale z dnia 12 lipca 2018 r., III CZP 3/18<sup>12</sup>, w której przyjęto, że w procesie o świadczenie okresowe przysługujące powodowi na podstawie określonego stosunku prawnego za kolejny okres wymagalności, nie jest dopuszczalne ponowne badanie i ocenianie przez sąd zdarzeń prawnych, odnoszących się do zasady odpowiedzialności pozwanego, w takim zakresie, w jakim były one przedmiotem rozstrzygnięcia w prawomocnym wyroku wydanym w procesie między tymi samymi stronami o świadczenie należne za wcześniejsze okresy wymagalności. W sprawie, w której zapadło przywołane rozstrzygnięcie, powódka domagała się zasądzenia czynszu najmu lokalu za oznaczony okres. Z dokonanych w sprawie ustaleń wynikało, że powództwa o należności czynszowe z tytułu najmu za okresy wcześniejsze, zostały uwzględnione prawomocnymi wyrokami. W tych sprawach sądy przyjęły, że wypowiedzenie przez pozwaną umowy najmu było bezskuteczne. Sąd pierwszej instancji, powołując się na art. 365 § 1 i 366 k.p.c., uwzględnił powództwo, uznając, że jest związanym prawomocnym orzeczeniem z czego wynika niedopuszczalność dokonywania sprzecznych z nimi ustaleń i prowadzenie postępowania dowodowego w tym zakresie. Rozpoznając apelację strony pozwanej, Sąd Apelacyjny powziął wątpliwości, które wyraził w pytaniu: „czy z prawomocności materialnej (powagi rzeczy osądzonej) wyroku zasądzającego na rzecz powoda część świadczenia z danego stosunku prawnego korzysta rozstrzygnięcie o zasadzie odpowiedzialności z tego stosunku prawnego pomiędzy tymi samymi stronami przy niezmienionych okolicznościach sprawy”.

<sup>9</sup> LEX nr 84472.

<sup>10</sup> Zob. np. wyroki SN z dnia 24 października 2013 r., IV CSK 62/13, LEX nr 1396775; z dnia 6 marca 2014 r., V CSK 203/13, OSNC 2015, nr 2, poz. 23.

<sup>11</sup> Zob. np. wyroki SN z dnia 8 czerwca 2005 r., V CK 702/04, LEX nr 402284; z dnia 15 listopada 2007 r., II CSK 347/07, LEX nr 345525; z dnia 15 stycznia 2015 r., IV CSK 181/14, LEX nr 1628952.

<sup>12</sup> OSNC 2019, nr 5, poz. 53.

Udzielając odpowiedzi, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na wskazaną już rozbieżność, którą wywołuje ocena zakresu prawomocności materialnej. W referowanej uchwale wskazano, że rozbieżność dotyczy prawomocności wyroku wydanego w procesie częściowym, a nie – jak w okolicznościach sprawy – procesu o świadczenie okresowe. Różnica sprowadza się do tego, że czynsz najmu za każdy kolejny okres wymagalności stanowi odrębne i samodzielne świadczenie, nie jest natomiast częścią jednego świadczenia, które powód mógłby dochodzić w całości. Sprawia to, że każdorazowo w kolejnym procesie należy badać istnienie stosunku zobowiązaniowego za okres, za który dochodzone jest świadczenie. Zdarzenia różnego rodzaju mogą bowiem wpływać na istnienie stosunku prawnego wynikającego z umowy w kolejnych okresach wymagalności świadczenia okresowego. Wskazane rozróżnienie pozwoliło Sądowi Najwyższemu przyjąć, że wyrok zasądający czynsz za pewien okres nie wiąże w odniesieniu do zasady odpowiedzialności w procesie o świadczenie czynszowe za kolejny okres.

W dalszej kolejności Sąd Najwyższy podkreślił, że rozwiązania przedstawionego w pytaniu zagadnienia prawnego, trzeba poszukiwać na gruncie negatywnego aspektu prawomocności materialnej orzeczenia, którą wyraża przepis art. 366 k.p.c., stosownie do którego wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami. Do zdarzeń prawnych, które wchodzą w podstawę sporu stanowiącą przedmiot rozstrzygnięcia w wypadku sporu o czynsz najmu, należy zaliczyć oświadczenia najemcy o wypowiedzeniu umowy najmu. Ocena wypowiedzeń stosunku najmu, a także ocena określonego zdarzenia prawnego dotyczącego legitymacji procesowej czynnej w procesach o zapłatę świadczeń czynszowych za poprzednie okresy, ma znaczenie prejudycjalne. Na tej podstawie, Sąd Najwyższy przyjął, że w procesie o świadczenie okresowe za następny okres, przez wzgląd na powagę rzeczy osądzonej, zdarzenia te nie mogą być ponownie badane. W konsekwencji prawomocny wyrok zasądający świadczenie okresowe ma ten skutek, że rozstrzyga definitywnie wszystkie kwestie prawne, które przy rozpoznawaniu sprawy wchodziły w zakres podstawy rozstrzygnięcia sporu.

Przedstawione stanowisko uzupełnia sformułowane w ostatniej części uzasadnienia zastrzeżenie, że w procesie o świadczenie okresowe za kolejne okresy wymagalności nie obowiązuje prekluzja w zakresie twierdzeń i zarzutów, jak i prekluzja dowodowa z procesu za wcześniejszy, osądzony prawomocnie, okres wymagalności. Sąd Najwyższy przyjął zatem, że jeśli z jakiś względów pozwany w poprzednim procesie nie kwestionował istnienia najmu w związku z wypowiedzeniem, względnie nie zgłosił określonych dowodów, to w procesie za kolejny okres, może taki zarzut podnieść i zgłosić dowody, skoro ten

zarzut oraz okoliczności faktyczne nie były wcześniej badane i nie wchodziły w podstawę rozstrzygniętego prawomocnie sporu w sprawie o świadczenie czynszowe za poprzednie okresy.

W literaturze zasadnie zauważano, że stanowisko przyjęte w omawianym orzeczeniu nie zakończy sporów dotyczących mocy wiążącej ustaleń zawartych w uzasadnieniu wyroku w procesie częściowym<sup>13</sup>. Wskazują na to dwie okoliczności. Po pierwsze, w uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy odnosił się do negatywnego aspektu prawomocności materialnej (powagi rzeczy osądzonej), podczas gdy rozbieżności dotyczą mocy wiążącej (art. 365 § 1 k.p.c.) ustaleń zawartych w uzasadnieniu wyroku w procesie częściowym<sup>14</sup>. Po drugie, uchwała zapadła na tle sprawy o świadczenie okresowe. Nie jest to typowy przykład sytuacji, w której „powód żąda części tego, czego mógłby się domagać”, skoro roszczenia okresowe stają się wymagalne i przedawniają się w różnych datach<sup>15</sup>. Referowana uchwała nie przesądza zatem istniejących wątpliwości.

### 1.3. Zwrot kosztów procesu po zawarciu ugody pozasądowej

Interesujące wnioski dla rozwoju pozasądowych metod rozwiązywania sporów wynikają z uchwały z dnia 23 lutego 2018 r., III CZP 88/17<sup>16</sup>. W sprawie, w której przedstawiono pytanie prawne, pojawiła się wątpliwość dotycząca wykładni art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2018 r. poz. 300; dalej jako u.k.s.c.). Przepis stanowi, że sąd z urzędu zwraca stronie całą uiszczoną opłatę od pisma wszczynającego postępowanie w pierwszej instancji oraz zarzutów od nakazu zapłaty, jeżeli postępowanie zakończyło się zawarciem ugody przed rozpoczęciem rozprawy przed sądem pierwszej instancji. W okolicznościach sprawy po wydaniu nakazu zapłaty uwzględniającego żądanie i wniesieniu sprzeciwu przez stronę pozwaną zawarto ugodę pozasądową w związku z czym powód cofnął pozew i zażądał zwrotu uiszczonej opłaty sądowej. Sąd pierwszej instancji umorzył postępowanie i zwrócił połowę opłaty uiszczonej od pozwu, stosując art. 79 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c., ponieważ cofnięcie pozwu nastąpiło przed rozpoczęciem rozprawy, ale po doręczeniu odpisu pozwu. Rozpoznając zażalenie powoda na postanowienie dotyczące zwrotu opłaty, Sąd drugiej instancji powziął wątpliwości wyrażające się w pytaniu, czy hipoteza art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h u.k.s.c. obejmuje swoim zakresem także zawarcie ugody pozasądowej.

<sup>13</sup> M. Dziurda, *Wyrok w procesie częściowym a prawomocność materialna*, Monitor Prawniczy 2018, nr 23, s. 1266.

<sup>14</sup> Szerzej zob. P. Grzegorzczak, *Przedmiotowy zakres prawomocności...*, s. 185 i n.

<sup>15</sup> M. Dziurda, *Wyrok w procesie częściowym...*, s. 1268.

<sup>16</sup> OSNC 2019, nr 1, poz. 6.



Odpowiadając negatywnie na przedstawione pytanie, Sąd Najwyższy różnił ugodę procesową od ugód zawieranych poza sądem. W pojęciu ugody procesowej mieszczą się ugoda sądowa oraz ugoda zawarta przed mediatorem jako instytucje prawa procesowego unormowane w kodeksie postępowania cywilnego. Termin „ugoda pozasądowa” nie ma natomiast w języku prawniczym jednoznacznej konotacji i obejmuje zarówno ugodę unormowaną w art. 917 i 918 k.c., jak i inne umowy prawa prywatnego o charakterze nowacyjnym, a także ugody pozaprawne. Oceniając status obu rodzaju ugód z perspektywy art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h u.k.s.c., Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że przepis ten łączy ugodę z zakończeniem postępowania jako skutkiem jej zawarcia. Ugoda zawarta poza sądem tego skutku wyrzucić nie może, gdyż jest jedynie impulsem do dokonania odpowiednich aktów dyspozycyjnych w postępowaniu. W tym kontekście Sąd Najwyższy wskazał, że tylko w odniesieniu do ugód procesowych sąd może w pełni skontrolować, czy do ich zawarcia doszło przed rozpoczęciem rozprawy. Ma to istotne znaczenie, skoro interpretowany przepis przewiduje zwrot całej opłaty tylko wtedy, gdy do ugody doszło przed rozpoczęciem rozprawy przed sądem pierwszej instancji. Jak dalej odnotowano, szczególne premiowanie ugód sądowych i ugód zawartych przed mediatorem odpowiada ponadto celom ustawy, w której wprowadzono interpretowany przepis.

Stanowisko, zgodnie z którym art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h u.k.s.c. dotyczy wyłącznie ugód procesowych, a więc ugody sądowej oraz ugody zawartej przed mediatorem, zostało ocenione krytycznie<sup>17</sup>. W głosie, sporządzonej do omawianej uchwały, wskazano, że ani wykładnia językowa ani względ na *ratio legis* analizowanego unormowania, nie uzasadniają wyłączenia ugód zawieranych poza sądem z pojęcia ugody w rozumieniu art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h u.k.s.c. Postulując szerszą wykładnię tego przepisu, glosator zwrócił uwagę, że tylko promowanie wszelkich form ugodowego zakończenia sporu pozwoli na zmniejszenie liczby prowadzonych postępowań sądowych.

#### 1.4. Przerwanie biegu przedawnienia wskutek wniosku o zawezwanie do próby ugodowej

W orzecznictwie Sądu Najwyższego stosunkowo często pojawia się kwestia oceny przerwy biegu przedawnienia wskutek złożenia wniosku o zawezwanie do próby ugodowej. Nie wywołuje wątpliwości, że zawezwanie do próby ugodowej stanowi czynność, o której mowa w art. 123 § 1 pkt 1

<sup>17</sup> M. Rzewuski, *Pojęcie ugody w rozumieniu art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. h ustawy z 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Glosa do uchwały SN z 23.02.2018 r., III CZP 88/17*, Glosa 2018, nr 4, s. 39–43.

k.p.c., ponieważ zmierza bezpośrednio do dochodzenia roszczenia<sup>18</sup>. W reakcji na korzystanie z wniosku o zawezwanie do próby ugodowej wyłącznie w celu uzyskania skutku przerwy przedawnienia pojawił się pogląd, że wniosek o zawezwanie do próby ugodowej nie stanowi czynności bezpośrednio zmierzającej do dochodzenia roszczenia, gdy jego celem jest tylko wydłużenie okresu zaskarżalności wierzytelności przez doprowadzenie do przerwy biegu przedawnienia. W myśl tego stanowiska sąd w procesie, w którym dochodzone jest roszczenie objęte wcześniej wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej, ma badać, czy wniosek jest czynnością, która potencjalnie może doprowadzić do realizacji roszczenia i jaki jest jej rzeczywisty cel<sup>19</sup>. Odmienne ujęcie tego problemu przedstawiono w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2018 r., V CSK 384/17<sup>20</sup>.

W pierwszej kolejności Sąd Najwyższy stwierdził, że kwalifikowanie wniosku o zawezwanie do próby ugodowej jako czynności, która jest dokonywana przed sądem bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia (art. 123 § 1 pkt 1 k.c.), oznacza, że każdy wniosek, który spowodował wszczęcie i przeprowadzenie postępowania pojednawczego, przerywa bieg przedawnienia, bez względu na wynik postępowania. Decydujące jest bowiem to, że sąd przeprowadzając postępowanie pojednawcze potraktował wniosek o zawezwanie do próby ugodowej zgodnie z jego funkcją. Konsekwencją tego poglądu nie jest dopuszczenie korzystania z wniosku o zawezwanie do próby ugodowej wyłącznie w celu uzyskania skutku przerwy biegu przedawnienia. Przeciwnie, taka sytuacja stanowi przypadek nieodpowiedniego wykorzystania uprawnienia procesowego. Wystąpienie z wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej, polegające na złożeniu tego wniosku do sądu wyłącznie w celu uzyskania przerwy biegu przedawnienia, a nie – również – w celu realizacji roszczenia w drodze ugody, należy rozważać jako czynność procesową sprzeczną z dobrymi obyczajami (art. 3 k.p.c.). Dokonanie takiej czynności stanowi jednocześnie nadużycie uprawnienia do jej dokonania. W ocenie Sądu Najwyższego sprzeczność wniosku o zawezwanie do próby ugodowej z dobrymi obyczajami, która ma miejsce w wypadku, gdy wierzyciel nadużywa uprawnienia do wystąpienia z nim do sądu, dyskwalifikuje tę czynność. Skutkiem czego niedopuszczalne jest prowadzenie postępowania pojednawczego.

Odnosząc się bliżej do obowiązków sądu, do którego wpłynął sprzeczny z dobrymi obyczajami wniosek o zawezwanie do próby ugodowej, Sąd Najwyższy przyjął, że na sądzie spoczywa obowiązek dokonania oceny wnio-

<sup>18</sup> Zob. m.in. wyrok SN z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 259/09; z dnia 10 stycznia 2017 r., V CSK 204/16, LEX nr 2252331; z dnia 20 lipca 2017 r., I CSK 716/16, LEX nr 2352162.

<sup>19</sup> Zob. np. wyrok SN z dnia 28 stycznia 2016 r., III CSK 50/15, LEX nr 1975839; wyrok SN z dnia 10 stycznia 2017 r., V CSK 204/16, LEX nr 2252331.

<sup>20</sup> OSP 2019, nr 6, poz. 56.

sku również w aspekcie jego dopuszczalności. W ramach tej oceny należy uwzględnić to, czy wystąpienie z wnioskiem – jako nadużycie uprawnienia procesowego – nie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Ustaleń w tym zakresie dokonuje się na podstawie wniosku o zawezwanie do próby ugodowej, okoliczności sprawy i stanowiska przeciwnika strony wzywającej, o ile zostało przedstawione. Wystąpienie sprzeczności z dobrymi obyczajami sprawia, że wniosek o zawezwanie do próby ugodowej podlega odrzuceniu<sup>21</sup>.

W końcowej części uzasadnienia Sąd Najwyższy szerzej uargumentował stanowisko przemawiające za dopuszczeniem odrzucenia wniosku o zawezwanie do próby ugodowej jako sprzecznego z dobrymi obyczajami, a tym będącej czynnością procesową, której dokonanie stanowi nadużycie uprawnienia do jej dokonania, mimo braku wyraźnej sankcji w kodeksie postępowania cywilnego w sytuacji sprzeczności czynności procesowej z dobrymi obyczajami (art. 3 k.p.c.).

Pogląd wyrażony w omawianym wyroku jest nowatorski. Zaproponowano w nim inną reakcję na korzystanie z wniosku o zawezwanie do próby ugodowej wyłącznie w celu uzyskania skutku przerwy przedawnienia niż przyjmowano dotychczas w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Jednocześnie wyrok ten wpisuje się w rozwijaną w orzecznictwie koncepcję nadużycia uprawnień procesowych<sup>22</sup>. Stanowisko to spotkało się z niejednoczną oceną w doktrynie. W głosie sporządzonej do uchwały zaaprobowano rozważania dotyczące dyskwalifikacji czynności sprzecznej z dobrymi obyczajami, w oparciu o art. 3 k.p.c., mimo braku ogólnej sankcji za takie działania<sup>23</sup>. Wątpliwości wzbudziło natomiast wyłączenie dopuszczalności badania celu zawezwania do próby ugodowej w późniejszym procesie między uczestnikami postępowania nieprocesowego. W tym kontekście autor glosy zauważył, że nie ma podstaw, w postaci np. powagi rzeczy osądzonej, aby ograniczyć badanie intencji wnoszącego o zawezwanie do próby ugodowej w późniejszym postępowaniu. Przyjęte rozwiązanie ma też stwarzać problemy dla obrony praw przeciwnika wniosku w wypadku nieodrzczenia przez sąd wezwania do próby ugodowej. W tym kontekście stwierdzono, że przeciwnik wniosku nie ma możliwości podejmowania w postępowaniu pojednawczym działań, które prowadziłyby do odrzucenia wniosku. Utrudnione jest ponadto ustalenie w postępowaniu pojednawczym celu zawezwania do próby ugodowej ze względu na ograniczony charakter twierdzeń przedstawianych w tym postępowaniu oraz brak

<sup>21</sup> W tym zakresie SN przyjmuje analogię do art. 199 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Dopuszczalność poszukiwania podstaw odrzucenia pozwu w drodze analogii przyjęto w postanowieniu SN z dnia 2 grudnia 2009 r., I CSK 140/09, OSNC 2010, nr 5, poz. 83.

<sup>22</sup> Por. uchwała SN z dnia 21 grudnia 2013 r., III CZP 78/13, OSNC 2014, nr 9, poz. 87; postanowienie SN z dnia 16 czerwca 2016 r., V CSK 649/15, OSNC 2017, nr 3, poz. 37.

<sup>23</sup> F. Zedler, *Zawezwanie do próby ugodowej wyłącznie w celu przerwania biegu przedawnienia. Glosa do wyroku SN z dnia 27 lipca 2018 r.*, V CSK 384/17, OSP 2019, nr 6, poz. 56.

postępowania dowodowego. Wiarygodną podstawą takich ustaleń nie mogą być wnioski ugodowe stron. Z tego względu wskazano, że tylko w skrajnych przypadkach będzie możliwe ustalenie, czy celem wniosku rzeczywiście było zawarcie ugody. W referowanej glosie sprzeciwiono się ponadto rozszerzającej wykładni podstaw odrzucenia pozwu.

### 1.5. Skutki niepodpisania wyroku przez wszystkich sędziów wchodzących w skład sądu

Nieczęsto zdarzają się orzeczenia odnoszące się do problematyki *sententia non existens*. Problematyka wyroków nieistniejących budzi w doktrynie liczne kontrowersje<sup>24</sup>. Kwestia ta została podjęta w postanowieniu z dnia 31 sierpnia 2018 r., I CSK 300/18<sup>25</sup>. W toku badania akt sprawy w związku z wniesioną skargą kasacyjną, Sąd Najwyższy stwierdził, że oryginał wyroku Sądu drugiej instancji został podpisany tylko przez dwóch członków składu orzekającego, a trzeci członek składu orzekającego nie podpisał sentencji. Prawnoprocesowa ocena skutków tego faktu jest – jak podkreślono w uzasadnieniu – przedmiotem rozbieżnych wypowiedzi orzecznictwa. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem, wyrok, którego sentencja nie została podpisana przez skład sądu, nie istnieje w znaczeniu prawnoprocesowym (*sententia non existens*)<sup>26</sup>. Według poglądu przeciwnego, wyrok, mimo braku podpisów sędziów pod jego sentencją, wiąże sąd od chwili jego ogłoszenia i w związku z tym nie może być uznany za nieistniejący, lecz w razie zaskarżenia podlega uchyleniu<sup>27</sup>. W orzecznictwie przedstawiono także pogląd, zgodnie z którym w przypadku podpisania wyroku wydanego w składzie kolegialnym tylko przez niektórych członków tego składu, wyrok ten powinien być kwalifikowany jako istniejący, ale obarczony wadą uzasadniającą jego uchylenie ze względu na wydanie wyroku w warunkach nieważności, tj. sprzeczności składu sądu z przepisami prawa<sup>28</sup>.

W omawianym orzeczeniu Sąd Najwyższy odróżnił status wyroku, którego sentencja nie została podpisana przez wszystkich sędziów wchodzących w skład sądu orzekającego od wyroku, którego sentencji nie podpisali tylko

<sup>24</sup> Szerzej zob. K. Markiewicz, *Problem sententia non existens na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Rejent 2000, nr 11, s. 92 i n.

<sup>25</sup> OSP 2014, nr 4, poz. 34.

<sup>26</sup> Zob. m.in. orzeczenie SN z dnia 27 września 1955 r., III CR 1029/54, Nowe Prawo 1956, nr 1, s. 126; uchwała SN z dnia 26 września 2000 r., III CZP 29/00, OSNC 2001, nr 2, poz. 25; wyrok SN z dnia 20 grudnia 2012 r., IV CSK 219/12, LEX nr 1288717; postanowienie SN z dnia 7 lutego 2003 r., III CZP 94/02, LEX nr 78790.

<sup>27</sup> Zob. np. orzeczenie SN z dnia 9 maja 1962 r., 3 CR 183/62, RPEiS 1963, nr 3, s. 334; orzeczenie SN z dnia 16 maja 1974 r., II PR 53/74, Prawo i Życie 1974, nr 39, s. 14; uchwała SN z dnia 17 października 1978 r., III CZP 62/78, OSNCP 1979, nr 5, poz. 88.

<sup>28</sup> Zob. np. orzeczenie SN z dnia 14 stycznia 1957 r., 2 CR 1107/54, OSN 1958, nr 1, poz. 21; orzeczenie SN z dnia 27 lutego 1964 r., 2 CR 226/62, RPEiS 1965, nr 3, s. 302; postanowienie SN z dnia 25 listopada 2015 r., II CZ 79/15, LEX nr 1948880.

niektórzy sędziowie. Przyjęto, że pierwszy z nich stanowi wypadek, w którym wyrok nie istnieje w znaczeniu prawnoprocesowym bez względu na to, czy został wydany przez skład jednoosobowy lub wieloosobowy. Konsekwencją nieistnienia orzeczenia jest odrzucenie wniesionego od niego środka odwoławczego ze względu na brak substratu zaskarżenia. Kwalifikując drugą sytuację, Sąd Najwyższy odrzucił stanowisko, zgodnie z którym w tym wypadku wyrok zostaje wydany w warunkach nieważności ze względu na sprzeczność składu sądu z przepisami prawa. Wskazano, że wyrok obarczony taką wadą nie zachowuje mocy jurysdykcyjnej w części objętej złożonymi podpisami sędziów. Orzeczenie istnieje więc wyłącznie faktycznie. W dalszej kolejności wskazano, że konsekwencje powstania analizowanej sytuacji procesowej nie są unormowane, co uzasadnia uzupełnienie luki w drodze analogii. Względem na pewność obrotu prawnego skłonił Sąd Najwyższy do przyjęcia, że „czynność określona jako wyrok” powinna być uchylona w wyniku kontroli zainicjowanej wniesieniem środka zaskarżenia. W ten czytelny sposób pozór rozstrzygnięcia zostaje wyeliminowany z obrotu prawnego, a sprawa wraca do etapu, na którym znajdowała się przed podjęciem tej czynności przez sędziów sądu drugiej instancji.

Wskazane stanowisko może nasuwać wątpliwości. W głosie sporządzonej do uchwały zwrócono uwagę, że Sąd Najwyższy odstąpił od prezentowanego w doktrynie i obecnego także w orzecznictwie poglądu, zgodnie z którym brak wszystkich podpisów pod sentencją orzeczenia oznacza, iż orzeczenie wydano w takim składzie, który da się stwierdzić na podstawie złożonych podpisów, co pozwala przyjąć, że wyrok został wydany przez nieprawidłowy skład sądu, a więc wystąpiła przyczyna nieważności postępowania spowodowana sprzecznością składu sądu z przepisami prawa<sup>29</sup>. W referowanej głosie podkreślono, że odstąpienie od prezentowanych we wcześniejszym orzecznictwie poglądów może negatywnie wpływać na praktykę ze względu na powstanie w tym zakresie rozbieżności w judykaturze. Ocena skutków niepodpisania wyroku przez wszystkich sędziów wchodzących w skład sądu nie była jednak oceniana jednolicie również przed wydaniem referowanego orzeczenia<sup>30</sup>.

## 1.6. Dowód z protokołu zeznań świadka przesłuchanego w innym postępowaniu

Zasada bezpośredniości jest jednym z podstawowych założeń systemu postępowania cywilnego. Wyróżnia się jej dwa aspekty: aspekt podmiotowy dotyczący postępowania dowodowego bezpośrednio przed sądem orzekającym

<sup>29</sup> T. Zembrzusi, *Nieistnienie orzeczenia a nieważność postępowania. Głosa do postanowienia Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 31 sierpnia 2018 r., I CSK 300/18, OSP 2019, nr 4, poz. 34.*

<sup>30</sup> Szerzej zob. K. Markiewicz, *Problem sententia non existens...*, s. 92 i n.

cym oraz aspekt przedmiotowy, mający na względzie korzystanie przez sąd w pierwszej kolejności z dowodów pierwotnych, a w dalszej kolejności z dowodów pochodnych<sup>31</sup>. W sprawie II CSK 399/17<sup>32</sup>, Sąd Najwyższy przyjął, że zasada bezpośredniości nie stanowi przeszkody dla przeprowadzenia dowodu z protokołu zeznań świadka przesłuchanego w innym postępowaniu, mimo możliwości przeprowadzenia dowodu z zeznań tego świadka.

W referowanej sprawie spór dotyczył odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie władzy publicznej. Ograniczając przytoczenie okoliczności sporu do kwestii związanych z zasadniczą tezą orzeczenia, należy wskazać, że powód domagał się zasądzenia od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego odszkodowania. Podstawą odpowiedzialności miało być m.in. bezprawne zachowanie pracownika sądowego polegające na wykreśleniu z ksiąg wieczystych nieruchomości wzmianki o wnioskach o wpis hipoteki. Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo stwierdzając m.in., że działanie pracownika sądowego nie było umyślne, a powód nie udowodnił, iż stanowiło ono niedbalstwo. Kwestionując to ustalenie powód w apelacji powołał się na protokół przesłuchania pracownika znajdujący się w aktach postępowania przygotowawczego zakończonym umorzeniem ze względu na niemożność przypisania umyślności w działaniu. Sąd drugiej instancji stwierdził, że protokół ten nie może stanowić nadrzędnego źródła dowodowego w sytuacji, w której powód mógł wnioskować o przesłuchanie tej osoby w postępowaniu cywilnym. W ocenie Sądu Apelacyjnego zasada bezpośredniości, określona w art. 235 k.p.c., stanowi przeszkodę dla zastąpienia dowodu z zeznań świadka dowodem z dokumentu, gdy nie ma przeszkód dla złożenia zeznań w charakterze świadka.

W skardze kasacyjnej zakwestionowano stanowisko Sądu drugiej instancji w przedmiocie niedopuszczalności dowodu z protokołu zeznań sporządzonych w postępowaniu przygotowawczym. Odnosząc się do zarzutów skargi kasacyjnej, Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności stwierdził, że wbrew powszechnemu podejściu art. 235 § 1 k.p.c. reguluje zasadę bezpośredniości jedynie w aspekcie podmiotowym. Z kolei zasada bezpośredniości w znaczeniu przedmiotowym nie została ujęta w sposób odrębny w przepisach kodeksu postępowania cywilnego. W tym kontekście podkreślono, że obowiązywanie zasady kontradiktoryjności sprawia, że to strony decydują o tym, jakie dowody zgłaszają na poparcie swoich twierdzeń. Strona może zatem poprzestać

<sup>31</sup> Por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98, OSNC 1999, nr 7–8, poz. 124; zob. też H. Dolecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. Tom I. *Artykuły 1–366*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa 2013, s. 856–857; K. Knoppek [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego*, t. II. *Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji*, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2016, s. 36 i n.

<sup>32</sup> Wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2018 r., OSNC 2019, nr 2, poz. 21.



na zgłoszeniu dowodu pośredniego mimo istnienia dowodu bezpośredniego, jak również zgłosić dowód bardziej pośredni mimo istnienia dowodu mniej pośredniego. Ocena wiarygodności oraz mocy przeprowadzonego dowodu należy do sądu, który może wziąć pod uwagę stopień pośredniości dokonując oceny dowodów na podstawie art. 233 § 1 k.p.c. Zdaniem Sądu Najwyższego, sąd nie może pominąć dowodu powołanego przez stronę, uzasadniając to tym, że wnioskowany dowód ma charakter bardziej pośredni niż istniejący inny dowód, o którego przeprowadzenie strona mogła wnioskować, ale tego nie uczyniła. Ta sama reguła dotyczy relacji między dowodem pośrednim a dowodem bezpośrednim.

Odnosząc przedstawione rozważania do okoliczności sprawy, Sąd Najwyższy podkreślił, że reguły dotyczące przeprowadzania dowodów pośrednich (bardziej pośrednich) w sytuacji istnienia dowodów bezpośrednich (mniej pośrednich) znajdują zastosowanie w sytuacji, w której zgłaszane są dowody z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania w innej sprawie. Strona może zatem poprzestać na zgłoszeniu wniosku o przeprowadzenie dowodu z protokołu przesłuchania świadka w innym postępowaniu, choćby było możliwe zgłoszenie wniosku o przesłuchanie tego świadka w toczącym się postępowaniu. W konsekwencji przyjęto, że dowód z protokołu zeznań świadka przesłuchanego w innym postępowaniu jest dowodem z dokumentu urzędowego odzwierciedlającego treść tych zeznań. Przeprowadzenie tego dowodu nie narusza zasady bezpośredniości (art. 235 § 1 k.p.c.), jego pośredni charakter należy jednak uwzględnić przy ocenie dokonywanej na podstawie art. 233 § 1 k.p.c.

Możliwość wykorzystania materiału dowodowego zgromadzonego w innym postępowaniu ma istotne znaczenie dla funkcjonowania postępowania cywilnego. Dopuszczalne jest dokonywanie ustaleń faktycznych na podstawie poszczególnych, ściśle określonych dokumentów znajdujących się w aktach innej sprawy<sup>33</sup>. W orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że dopuszczenie dowodu z protokołu zeznań świadka złożonych w innej sprawie, których przesłuchanie nie jest możliwe, nie stanowi naruszenia zasady bezpośredniości<sup>34</sup>. W omawianym wyroku Sąd Najwyższy zasadnie podkreślił, że odstępstwa od zasady bezpośredniości w znaczeniu podmiotowym nie stanowi sytuacji, w której sąd przeprowadza dowód z protokołu przesłuchania świadka przeprowadzonego w innym postępowaniu, gdyż dowód z tego dokumentu przeprowadzony jest przed sądem orzekającym. Nie jest to jednak dowód z przesłuchania

<sup>33</sup> Zob. np. H. Dolecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 858; M. Sieńsko [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. Tom I Art. 1–505[38], red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 684; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2017, s. 485.

<sup>34</sup> Zob. wyrok SN z dnia 15 października 2009 r., I CSK 238/09, OSNC-ZD 2010, nr 3, poz. 68.



świadka, lecz dowód z dokumentu urzędowego odzwierciedlającego treść tego zeznania<sup>35</sup>. W motywach omawianego orzeczenia wyraźnie zastrzeżono, że taki protokół, stanowiąc dokument urzędowy, jest dowodem treści zeznań świadka, lecz nie prawdziwości ich treści.

W referowanym rozstrzygnięciu Sąd Najwyższy przyjął, że postulat korzystania w pierwszej kolejności z dowodów bezpośrednich, a dopiero w dalszej kolejności z dowodów pośrednich nie ma podstawy normatywnej w jednym konkretnym przepisie kodeksu postępowania cywilnego. W doktrynie przedmiotowy aspekt zasady bezpośredniości łączy się natomiast z art. 235 § 1 k.p.c.<sup>36</sup> Z tego względu można się spodziewać, że wyrażony w orzeczeniu pogląd spotka się z reakcją doktryny. Trzeba jednocześnie dostrzec, że stanowisko to zostało utrzymane w późniejszym postanowieniu z dnia 14 czerwca 2018 r., V CSK 349/17<sup>37</sup>.

B. Wołodkiewicz

## 2. Środki zaskarżenia

### 2.1. Środek zaskarżenia od orzeczenia wydanego przez asesora, który nie uzyskał prawa do pełnienia obowiązków sędziego

W okresie objętym niniejszym przeglądem Sąd Najwyższy wydał osiem uchwał odnoszących się do problemu zaskarżenia orzeczenia wydanego przez asesora w sądzie rejonowym, który nie uzyskał prawa do pełnienia obowiązków sędziego. W uchwale z dnia 26 lipca 2018 r., III CZP 10/18<sup>38</sup>, stwierdzono, że na postanowienie w przedmiocie odmowy zwolnienia od kosztów sądowych wydane przez asesora, który nie pełni obowiązków sędziego, przysługuje zażalenie do sądu drugiej instancji. W uchwałach z dnia 7 września 2018 r., o sygn. akt III CZP 26/18<sup>39</sup>, III CZP 34/18<sup>40</sup>, III CZP 40/18<sup>41</sup>, III CZP 43/18<sup>42</sup>, III CZP 47/18<sup>43</sup>, III CZP 57/18<sup>44</sup>, III CZP 58/18<sup>45</sup>, Sąd Najwyższy

<sup>35</sup> Por. też wyrok SN z dnia 30 maja 2008 r., III CSK 344/07, LEX nr 490435.

<sup>36</sup> Zob. np. H. Dolecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, art. 235, s. 856–857, s. 858–859; K. Knoppek [w:] *System Prawa Procesowego Cywilnego...*, s. 36 i n.

<sup>37</sup> LEX nr 2511925.

<sup>38</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 38.

<sup>39</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 40.

<sup>40</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 41.

<sup>41</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 42.

<sup>42</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 43.

<sup>43</sup> Biul.SN 2018, nr 9, s. 10; LEX nr 2541935.

<sup>44</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 44.

<sup>45</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 39.

orzekł, że od postanowienia rozstrzygającego co do istoty w sprawie o wpis w księdze wieczystej, wydanego przez asesora w sądzie rejonowym, który nie uzyskał prawa do pełnienia obowiązków sędziego, przysługuje apelacja. Uogólniając stanowisko wyrażone we wskazanych uchwałach można przyjąć, że od orzeczenia wydanego przez asesora w Sądzie Rejonowym, który nie uzyskał prawa do pełnienia obowiązków sędziego, przysługują takie środki zaskarżenia jak od rozstrzygnięć sądu jako organu procesowego.

Problem podejmowany w omawianych uchwałach powstał w związku z niejednołitą pozycją asesora sądowego, uprawnionego – w razie powierzenia obowiązków sędziego (uzyskania *votum* sędziowskiego) – do pełnienia obowiązków sędziowskich, a w przeciwnym wypadku – jedynie do realizowania czynności z zakresu ochrony prawnej, innych niż sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Pojawiło się więc pytanie o sposób transponowania kompetencji asesora sądowego na określenie środków zaskarżenia od wydanych przez niego orzeczeń. W odniesieniu do asesora, który uzyskał *votum*, nie budziło wątpliwości – zarówno w obowiązującym stanie prawnym jak i na tle wcześniejszych regulacji – traktowanie asesora jak sędziego w rozumieniu przepisów postępowania cywilnego, skoro pełni on obowiązki sędziego. Odmienny jest status asesora niedysponującego *votum*. Sąd Najwyższy podkreślił, że nie można uważać go za sędziego w rozumieniu przepisów postępowania cywilnego, ponieważ prowadziłoby to do utożsamienia w płaszczyźnie procesowej, bez wyraźniej podstawy prawnej, asesora sądowego, co do którego Krajowa Rada Sądownictwa sprzeciwiła się udzieleniu atrybucji sędziowskiej oraz asesora, któremu powierzono wykonywanie władzy sądowniczej. Z tych względów Sąd Najwyższy przyjął, że czynności orzecznicze asesora sądowego niedysponującego *votum* nie są orzeczeniami sądu w rozumieniu kodeksu postępowania cywilnego, a asesor realizuje swoje kompetencje jako odrębny od sądu organ procesowy. Odrębność ta powinna znaleźć odzwierciedlenie w treści rozstrzygnięć, w których jako podmiot wydający orzeczenie powinien zostać uwidoczniiony asesor sądowy z oznaczeniem jego miejsca służbowego (siedziby).

Podejmując wątek środków zaskarżenia czynności orzeczniczych asesora sądowego, Sąd Najwyższy stwierdził istnienie luki w regulacji kodeksu postępowania cywilnego. W uzasadnieniach referowanych uchwał z dnia 7 września 2018 r. wskazano, że punkt odniesienia dla oceny reżimu procesowego czynności orzeczniczych podejmowanych w sprawach cywilnych przez asesora sądowego pozbawionego *votum* mogą stanowić alternatywnie regulacje zaskarżenia czynności orzeczniczych sądu albo referendarza sądowego. Rozważając obie możliwości, Sąd Najwyższy wskazał, że skarga na orzeczenie referendarza sądowego, ze względu na jej odformalizowany charakter i nie-

dewolutywny, a niekiedy anulacyjny, skutek łączy się z niższym poziomem gwarancji procesowych związanych ze statusem organu orzekającego w porównaniu do sytuacji, w której te same czynności byłyby realizowane przez sędziego. Pod tym względem pozycja asesora sądowego bliższa jest statusowi sędziego niż referendarza sądowego. Asesorom sądowym przyznano na poziomie ustawowym gwarancję niezawisłości i zastrzeżono ich podległość jedynie Konstytucji ustawom. Powiązania ze statusem ustrojowym sędziego wyrażone w systematyce ustawy w łącznym unormowaniu w dziale II prawa o ustroju sądów powszechnych przepisów dotyczących sędziów i asesorów sądowych są ponadto widoczne w regulacji immunitetów i podleganiu asesorów odpowiedzialności dyscyplinarnej. Wychodząc z tych założeń, Sąd Najwyższy uznał, że analogia sięgająca do reżimu procesowego skargi na orzeczenie referendarza sądowego nie byłaby dostatecznie bliska. Za bardziej adekwatną uznano analogię do przepisów konstruujących środki zaskarżenia przysługujące od rozstrzygnięcia sądu jako organu procesowego. Takie rozwiązanie uznano ponadto za lepiej odpowiadające potrzebom obrotu prawnego z uwagi na minimalizację ryzyka omyłek w doborze właściwego środka zaskarżenia.

Omawiane uchwały zapadły w sprawach o wpis w księdze wieczystej oraz w odniesieniu do postanowienia w przedmiocie odmowy zwolnienia od kosztów sądowych, mimo to wyrażone w nich stanowisko można odnieść także do innych spraw. Istota wskazanych rozstrzygnięć sprowadza się do określenia reżimu procesowego czynności orzeczniczych asesora sądowego niedysponującego *votum* przez analogię do reżimu procesowego czynności orzeczniczych sądu. Oznacza to, że od orzeczeń wydanych przez asesora sądowego – niezależnie od przysługiwania mu uprawnienia do pełnienia obowiązków sędziego – przysługują takie środki zaskarżenia jak od orzeczeń sądu. Teza ta nie wzbudziła kontrowersji w doktrynie<sup>46</sup>.

## 2.2. Pierwszeństwo skargi nadzwyczajnej względem skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia

Wśród zagadnień podejmowanych w orzecznictwie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego w 2018 r. na szczególną uwagę zasługuje kwestia relacji skargi nadzwyczajnej i skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Wprowadzenie do polskiego systemu prawnego kolejnego nadzwyczajnego środka zaskarżenia – skargi nadzwyczajnej – stworzyło możliwość wzruszenia prawomocnych orzeczeń. Zgodnie z art. 424<sup>1</sup> § 1 k.p.c., skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia jest

<sup>46</sup> Zob. T. Zembrzowski, *Status ustrojowy asesora sądowego przed powierzeniem mu czynności sędziego*, Monitor Prawniczy 2018, nr 19, s. 1046–1048.

dopuszczalna tylko wtedy, gdy zmiana lub uchylenie zaskarżonego orzeczenia w drodze przysługujących stronie środków prawnych nie było i nie jest możliwe. Wymaganie to łączy się z funkcją skargi, którą jest uzyskanie prejudykatu i stworzenie możliwości dochodzenia od państwa odszkodowania za szkodę wyrządzoną przez wydanie orzeczenia<sup>47</sup>. Źródłem tego wymaganie jest przyjęte przez ustawodawcę założenie, że odpowiedzialność Skarbu Państwa przewidziana w art. 77 Konstytucji RP i art. 417<sup>1</sup> § 2 k.c. może wchodzić w grę tylko wtedy, gdy strona poszkodowana uczyniła wszystko, aby nie dopuścić do powstania szkody<sup>48</sup>. W związku z wprowadzeniem skargi nadzwyczajnej konieczne stało się zatem określenie relacji między wskazanymi środkami prawnymi.

Począwszy od postanowienia z dnia 30 sierpnia 2018 r., III CNP 9/18<sup>49</sup>, Sąd Najwyższy konsekwentnie przyjmuje, że po wejściu w życie ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r.<sup>50</sup>, tj. od dnia 4 kwietnia 2018 r., strona wnosząca skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, wypełniając obowiązek przewidziany w art. 424<sup>5</sup> § 1 pkt 5 k.p.c., musi także wykazać, że nie było i nie jest możliwe wniesienie skargi nadzwyczajnej. Realizując to wymaganie strona powinna wykazać, że złożyła do uprawnionego organu wnioski o wniesienie skargi nadzwyczajnej i nie został on uwzględniony. Niewykazanie tej okoliczności powoduje odrzucenie skargi na podstawie art. 424<sup>8</sup> § 1 k.p.c. Uzasadniając przywołany pogląd, Sąd Najwyższy wziął pod uwagę następujące argumenty. Po pierwsze, zbieżność przyczyn uwzględnienia obu środków prawnych. Po drugie, dostrzega się, że w wyniku uwzględnienia skargi nadzwyczajnej następuje eliminacja przyczyny powstania „szkody judykacyjnej”, której istnienie uzasadnia wniesienie skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Po trzecie, podkreślono, że państwo demokratyczne, o rozwiniętym pierwiastku obywatelskim, musi wymagać od członków wspólnoty dbania o swoje prawne interesy i korzystania z dostarczanych przez prawo środków, w tym środków zaskarżenia. Z tego względu obowiązek wykorzystania wszystkich istniejących w systemie środków prawnych powinien obejmować także skargę nadzwyczajną.

Należy jednak odnotować, że strona nie może wystąpić ze skargą nadzwyczajną samodzielnie. Do wniesienia skargi nadzwyczajnej wyłącznie legitymowane są podmioty określone w art. 89 § 2 ustawy o SN, a skargę nadzwyczajną od orzeczeń, które uprawomocniły się przed dniem 3 kwietnia 2018 r., może wnieść jedynie Rzecznik Praw Obywatelskich i Prokurator Generalny.

<sup>47</sup> J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. Tom III. *Postępowanie rozpoznawcze*, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, s. 461.

<sup>48</sup> J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego...*, s. 469–469.

<sup>49</sup> OSNC 2018, nr 12, poz. 121.

<sup>50</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 5 ze zm.

Zgodnie z omawianą linią orzecniczą, ograniczenia te nie wpływają na relację obu środków prawnych. Jak wyjaśniono w postanowieniu z dnia 20 grudnia 2018 r., III CNP 19/18, zwrócenie się do uprawnionego podmiotu stanowi konieczną aktywność strony, która czyni w ten sposób zadość bezwzględnemu wymaganiu wykorzystania wszelkich dostępnych dla niej prawnych mechanizmów służących wzruszeniu prawomocnego orzeczenia.

Sąd Najwyższy przyjmuje ponadto, że subsydiarny charakter skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia względem skargi nadzwyczajnej wynika z art. 89 § 4 i 115 § 2 ustawy o SN. Przepisy te przewidują – w określonych w nich przypadkach – zaniechanie uchylecia lub zmiany prawomocnego orzeczenia przez Sąd Najwyższy rozpoznający skargę nadzwyczajną, mimo jego nieprawidłowości, i poprzestanie na wydaniu orzeczenia stwierdzającego niezgodność zaskarżonego orzeczenia z prawem. W tych sytuacjach skarga nadzwyczajna realizuje funkcje zbliżone do skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, otwierając drogę do odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa, przy zachowaniu kwestionowanego orzeczenia w obrocie.

Stanowisko, zgodnie z którym skarga nadzwyczajna ma pierwszeństwo przed skargą o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, zostało zaaprobowane w doktrynie<sup>51</sup>. W nauce podkreśla się, że ustawodawca nie dostrzegł możliwości wykorzystania skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia dla celów, które chciał osiągnąć, wprowadzając skargę nadzwyczajną<sup>52</sup>. W tym kontekście zwraca uwagę, że uwzględnienie skargi nadzwyczajnej eliminuje przyczyny szkody judykacyjnej, ponieważ upada prawomocne orzeczenie, którego wydanie mogłoby być przesłanką do uzyskania odszkodowania od Skarbu Państwa<sup>53</sup>. Rozwijając argumentację przedstawioną przez Sąd Najwyższy, doktryna wskazała ponadto, że dopóki istnieje choćby potencjalna możliwość wniesienia skargi nadzwyczajnej, dopóty wyłączona jest dopuszczalność inicjowania postępowania ze skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia<sup>54</sup>.

Omawiana linia orzecnicza dotyczy skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wnoszonych po 4 kwietnia 2018 r. W skargach wnoszonych po tej dacie skarżący, wypełniając obowiązek przewidziany w art. 424<sup>5</sup> § 1 pkt 5 k.p.c., musi wykazać, że nie było i nie jest możliwe wniesienie skargi nadzwyczajnej. Analogiczny problem powstaje również

<sup>51</sup> T. Zembrzusi, *Wpływ wprowadzenia skargi nadzwyczajnej na skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia*, Przegląd Sądowy 2019, nr 2 s. 28.

<sup>52</sup> T. Erciński, K. Weitz, *Skarga nadzwyczajna w sprawach cywilnych*, Przegląd Sądowy 2019, nr 2, s. 15.

<sup>53</sup> T. Zembrzusi, *Wpływ wprowadzenia skargi...*, 28.

<sup>54</sup> T. Zembrzusi, *Wpływ wprowadzenia skargi...*, s. 32.

w odniesieniu do skarg wniesionych przed wprowadzeniem do polskiego systemu prawnego skargi nadzwyczajnej. W stanie prawnym obowiązującym po wprowadzeniu skargi nadzwyczajnej, tj. od dnia 3 kwietnia 2018 r., oceniając kwestię dopuszczalności skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, należy uwzględnić istnienie skargi nadzwyczajnej. Nauka podkreśla, że w ustawie o Sądzie Najwyższym nie zawarto żadnej regulacji intertemporalnej dotyczącej wpływu wprowadzenia do systemu prawnego skargi nadzwyczajnej na dopuszczalność skarg o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wniesionych przed dniem 3 kwietnia 2018 r.<sup>55</sup> Ustawodawca nie ustalił żadnych zasad mających służyć powiązaniu tego nowego środka prawnego z systemem środków funkcjonujących już wcześniej. Linia orzecznicza w odniesieniu do tego zagadnienia kształtowała się w orzeczeniach wydanych w 2019 r.<sup>56</sup>

### 2.3. Naruszenie procesowego porządku publicznego jako podstawa skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego

W orzecznictwie Sądu Najwyższego stale obecna jest problematyka podstaw skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego<sup>57</sup>. W okresie objętym niniejszym przeglądem Sąd Najwyższy zajął się wykładnią podstawy określonej w art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c., tj. sprzecznością wyroku sądu polubownego z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej<sup>58</sup>.

W sprawie rozstrzygniętej wyrokiem z dnia 7 lutego 2018 r., V CSK 301/17<sup>59</sup>, skargę kasacyjną wniesiono od wyroku Sądu Apelacyjnego uchylającego wyrok sądu polubownego ze względu na naruszenie podstawowych zasad porządku prawnego przez brak wszechstronnego rozpoznania sprawy, wybiórczą ocenę materiału dowodowego oraz nierozpoznanie istoty sprawy. Spór rozstrzygnięty wyrokiem sądu polubownego dotyczył skuteczności odstąpienia od umowy. W postępowaniu kasacyjnym przedmiotem oceny była

<sup>55</sup> T. Zembrzusi, *Wpływ wprowadzenia skargi...*, s. 36.

<sup>56</sup> Stanowisko wyrażone w postanowieniu z dnia 30 listopada 2018 r., I CNP 43/17, LEX nr 2586015, zostało zmodyfikowane w późniejszych orzeczeniach Sądu Najwyższego w kierunku wyznaczonym przez postanowienie SN z dnia 10 stycznia 2019 r., II CNP 2/18, LEX nr 2634161; zob. np. postanowienia SN z dnia 10 stycznia 2019 r., II CNP 8/18, LEX nr 2611877; II CNP 1/18, LEX nr 2621027; II CNP 14/2018, LEX nr 2621088; II CNP 15/18, LEX nr 2604668; z dnia 11 stycznia 2019 r., V CNP 44/17, LEX nr 2621119; z dnia 28 lutego 2019 r., V CNP 53/17, LEX nr 262791.

<sup>57</sup> Funkcjonowanie skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego w orzecznictwie sądów powszechnych analizuje J. Sadowski, *Skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego*, Prawo w Działaniu 2013, nr 15, s. 7 i n.

<sup>58</sup> O roli klauzuli porządku publicznego w kontroli orzeczenia arbitrażowego por. np. E. Marszałkowska-Krześ, Ł. Błaszczak, *Kontrola wyroku sądu polubownego przez sąd powszechny*, ADR Arbitraż i Mediacja 2011, nr 4, s. 80 i n.; A.W. Wiśniewski, *Klauzula porządku publicznego jako podstawa uchylenia wyroku sądu arbitrażowego (ze szczególnym uwzględnieniem stosunków krajowego obrotu gospodarczego)*, ADR Arbitraż i Mediacja 2009, nr 2, s. 119 i n.

<sup>59</sup> LEX nr 2483720.

możliwość uwzględnienia naruszeń prawa procesowego w ramach klauzuli porządku publicznego. Odnosząc się do tego zagadnienia, Sąd Najwyższy przyjął, że procesowy porządek publiczny może być podstawą oceny orzeczenia sądu polubownego w dwóch aspektach<sup>60</sup>. Po pierwsze, zgodności procedury prowadzącej do wydania orzeczenia przez sąd polubowny z podstawowymi zasadami porządku prawnego. Po drugie, zgodności skutków orzeczenia sądu polubownego z systemem prawa procesowego. W okolicznościach sprawy uchybienia zarzucone wyrokowi sądu polubownego mieściły się w drugim z wymienionych aspektów.

W związku z przywołanymi założeniami, Sąd Najwyższy stwierdził, że brak wszechstronnego rozpoznania sprawy, prowadzący do nierozpoznania jej istoty, może być kwalifikowany jako naruszenie zasad porządku prawnego. Prowadzenie sprawiedliwego procesu należy bowiem, jak podkreślono w uzasadnieniu, zarówno do sądu państwowego jak i do sądu polubownego. Przekłada się to na kilka wymagań szczegółowych. Po pierwsze, w postępowaniu przed sądem polubownym powinny obowiązywać standardy sprawiedliwego i równego traktowania stron, czego konsekwencją jest obowiązek przeprowadzenia wnioskowanych przez strony dowodów i odniesienia się do wyników postępowania dowodowego z uwzględnieniem zarówno dowodów stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, jak i dowodów przeciwnych. Po drugie, jednoinstancyjny charakter postępowania przed sądem polubownym sprawia, że na sędzię spoczywa obowiązek sporządzenia uzasadnienia w sposób wykazujący wiarygodność tego postępowania. Realizacja tego wymagania dotyczy w szczególności dokonania rzetelnej oceny dowodów. Jak podkreślono w uzasadnieniu: „skwitowanie niektórych dowodów milczeniem w uzasadnieniu wyroku Sądu Polubownego sprawia, że wydany wyrok staje się nieprzekonujący w swoich motywach, zwłaszcza dla strony, dla której jest niekorzystny”. Po trzecie, mimo, że na sędzię polubownym nie spoczywa obowiązek sporządzenia uzasadnienia w rozumieniu przepisów kodeksu postępowania cywilnego, lecz motywów, to w ich treści powinny znaleźć się elementy rozumowania składu orzekającego, które wskazywać będą na trafność rozstrzygnięcia w świetle całości materiału zebranych w sprawie. Z tych względów, Sąd Najwyższy przyjął, że brak wszechstronnego rozpoznania sprawy, uwidoczniony w motywach wyroku sądu polubownego, może prowadzić do nierozpoznania istoty sprawy, co uzasadnia zastosowanie klauzuli porządku publicznego.

<sup>60</sup> Por. też wyrok SN z dnia 9 marca 2012 r., I CSK 312/11, LEX nr 1163190.



## 2.4. Zaskarżalność „wytyku orzeczniczego”

Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>61</sup> przewiduje w art. 40 § 1 możliwość wytknięcia właściwemu sądowi przez sąd apelacyjny lub sąd okręgowy jako sąd odwoławczy uchybienia w razie stwierdzenia przy rozpoznawaniu sprawy oczywistej obrazy przepisów. Ustawa nie określa jednak przepisów procesowych znajdujących zastosowanie do rozpoznania odwołania od postanowienia zawierającego wytknięcie uchybienia przez Sąd Najwyższy. W okresie sprawozdawczym problematyka ta została podjęta w postanowieniu z dnia 5 lipca 2018 r., I CO 64/18<sup>62</sup>.

Zasadnicza wątpliwość dotyczyła tego, która Izba Sądu Najwyższego jest właściwa do rozpoznania odwołania. Podejmując to zagadnienie, Sąd Najwyższy odniósł się do charakteru prawnego tzw. „wytyku orzeczniczego”. W motywach orzeczenia wskazano, że wytknięcie oczywistej obrazy przepisów prawa, której dopuścił się sąd pierwszej instancji, nie jest dokonywane przez sąd drugiej instancji w odrębnym postępowaniu, lecz wyłącznie w ramach czynności sądu orzekającego w konkretnej sprawie, w związku z kontrolą instancyjną orzeczenia sądu pierwszej instancji. Stanowiąc instrument kontroli przestrzegania prawa i jednolitości jego stosowania, wytyk orzeczniczy ma na celu kształtowanie prawidłowego orzecznictwa<sup>63</sup>. Różni się więc od środków odpowiedzialności dyscyplinarnej. W tym kontekście Sąd Najwyższy – powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego<sup>64</sup> – zaznaczył, że postępowanie w sprawie wytyku nie jest postępowaniem dyscyplinarnym. Przemasza to za rozpoznaniem odwołań od postanowień sądu drugiej instancji przez właściwe izby merytoryczne Sądu Najwyższego. Z tych względów przyjęto, że w sprawach z zakresu prawa cywilnego, odwołanie od postanowienia zawierającego wytknięcie uchybienia rozpoznaje Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej, stosując odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zażaleniowym.

J. Studzińska

## 3. Strony i uczestnicy postępowania

Bardzo istotne z punktu widzenia ochrony praw pacjentów i powództw wytaczanych przez Rzecznika Praw Pacjenta ma postanowienie z dnia 12 paź-

<sup>61</sup> Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r., tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 52.

<sup>62</sup> Niepubl.

<sup>63</sup> Por. postanowienie SN z dnia 17 marca 2005 r., SNO 7/05, niepubl.

<sup>64</sup> Wyrok TK z dnia 15 stycznia 2009 r., K 45/07, OTK-A 2009, nr 1, poz. 3.

dziennika 2018 r., V CSK 33/18<sup>65</sup>, w którym Sąd Najwyższy wyraźnie wskazał, że Rzecznik Praw Pacjenta nie ma legitymacji procesowej do wytoczenia powództwa o zadośćuczynienie na rzecz rodziców pacjenta zmarłego na skutek naruszenia jego praw. Rzecznik Praw Pacjenta wystąpił z powództwem na rzecz N. B i B. W. przeciwko Szpitalowi (...). Żądał zadośćuczynienia za doznaną krzywdę spowodowaną śmiercią dziecka w wysokości 250 tys. zł. Zgon dwuletniego chłopca nastąpił w dniu, w którym szpital odmówił przyjęcia go na oddział i odesłał do innej placówki, nie zapewniając nawet transportu karetką pogotowia. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia wyjaśnił, że Rzecznik nie może zastępować poszkodowanych, gdyż nie ma legitymacji czynnej i odrzucił pozew. Rzecznik powołał się na art. 55 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, zgodnie z którym w sprawach cywilnych dotyczących naruszenia praw pacjenta, określonych w tej ustawie oraz w przepisach odrębnych, Rzecznik może z urzędu lub na wniosek strony żądać wszczęcia postępowania i brać udział w toczącym się postępowaniu na prawach przysługujących prokuratorowi. Skoro Rzecznik działa w ważnym interesie społecznym i może występować z powództwem na prawach prokuratora, zgodnie z art. 7 k.p.c. może żądać wszczęcia postępowania w każdej sprawie, jak również wziąć udział w każdym toczącym się już postępowaniu, jeżeli według jego oceny wymaga tego ochrona praworządności, praw obywateli lub interesu społecznego. W sprawach niemajątkowych z zakresu prawa rodzinnego prokurator może wytaczać powództwa tylko w wypadkach wskazanych w ustawie.

Jak podkreślił w uzasadnieniu Sąd Najwyższy, korelatem zdolności sądowej jest zdolność procesowa, czyli zdolność do czynności procesowych (art. 65 k.p.c.), a odpowiednikiem zdolności procesowej jest legitymacja procesowa, inaczej nazywana legitymacją formalną. Należy odróżnić ją od legitymacji materialnej, nie są to bowiem pojęcia tożsame – nieusuwalny brak legitymacji procesowej prowadzi do odrzucenia pozwu, a skutkiem braku legitymacji materialnej jest oddalenie powództwa. Zakres legitymacji procesowej jest limitowany przez zakwalifikowanie sprawy do konkretnej kategorii, w której zdolność sądowa została tym podmiotom przyznana, a podmioty, którym ta szczególna zdolność sądowa przysługuje w procesie, mogą działać na prawach przysługujących prokuratorowi. Roszczenia o zadośćuczynienie z tytułu naruszenia praw pacjenta oraz zadośćuczynienia za skutki tego naruszenia mają charakter odrębny i samodzielny<sup>66</sup>. Roszczenie dotyczy spraw związanych z naruszeniem praw pacjenta, a nie innych osób, choćby te osoby doznały krzywdy wskutek naruszenia praw pacjenta będącego dla nich osobą bliską.

<sup>65</sup> LEX nr 2577359.

<sup>66</sup> Wyroki SN z dnia 29 maja 2007 r., V CSK 76/2007, OSNC 2008, nr 7–8, poz. 91; z dnia 27 kwietnia 2012 r., V CSK 142/11, i z dnia 4 listopada 2016 r., I CSK 739/15, niepubl.

W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał, że Rzecznik Praw Pacjenta nie ma zdolności sądowej do wytoczenia powództwa o zadośćuczynienie na rzecz rodziców pacjenta zmarłego na skutek naruszenia jego praw.

Istotne znaczenie dla konsekwencji procesowych ma prawidłowa kwalifikacja współuczestnictwa koniecznego. W postanowieniu z dnia 12 października 2018 r., V CZ 71/18<sup>67</sup>, Sąd Najwyższy wskazał, że jeżeli umowa konsorcjum nie ma cech spółki cywilnej, po stronie konsorcjantów nie zachodzi współuczestnictwo konieczne. W sprawie z powództwa Przedsiębiorstwa S.A. w G., H. sp. z o.o. w Z., R. sp. z o.o. w G. i Zakładu sp. z o.o. sp. komandytowej w G. przeciwko Przedsiębiorstwu (...) sp. z o.o. w Z. oraz Gminie Z. Sąd Okręgowy oddalił powództwo ze względu na fakt, że powodowie nie stanowili pełnego składu konsorcjum założonego w celu wykonania konkretnego zadania inwestycyjnego.

Sąd Najwyższy wskazał, że z umowy wynika odrębność każdego z podmiotów wchodzących w skład konsorcjum i brak zamiaru stworzenia odrębnego wspólnego przedsiębiorstwa w formie spółki cywilnej do wykonania przedmiotu zamówienia publicznego. Natomiast z umowy konsorcjum nie musi wynikać współuczestnictwo konieczne. Umowa konsorcjum nie została uregulowana w k.c. ani nie została kompleksowo ujęta w innym akcie normatywnym, a została ukształtowana przez praktykę jako odpowiedź na zapotrzebowanie obrotu gospodarczego na istnienie umowy o konkretnych właściwościach. Podstawą powołania konsorcjum jest umowa o wspólne działanie samodzielnie i autonomicznie występujących partnerów, którzy – uwzględniając indywidualne potrzeby oraz charakter przedsięwzięcia – korzystają ze swobody kontraktowej i nie są związane wymogiem zachowania jednolitej formy organizacyjno-prawnej. Ani w doktrynie ani w judykaturze nie wypracowano jednolitej charakterystyki prawnej umowy konsorcjum, ani nie dokonano precyzyjnej oceny skutków jej zawarcia. Zasadniczo przyjmuje się, że konsorcjum stanowi umowny stosunek prawny nakierowany na współdziałanie, w celu realizacji określonego przedsięwzięcia gospodarczego, a jego konstrukcja jest najbardziej zbliżona do umowy spółki cywilnej, choć co do zasady współpraca ma charakter tymczasowy, odmienny jest charakter reprezentacji, nie występuje rozbudowana więź organizacyjna ani wspólny majątek<sup>68</sup>. Nie można stawiać znaku równości między spółką cywilną zawiązaną na podstawie k.c.,

<sup>67</sup> LEX nr 2577355.

<sup>68</sup> Problemem tym już zajmował się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 września 2016 r., II CSK 27/16, LEX nr 2151414 wskazując, że nie ma podstaw do automatycznego kwalifikowania wszystkich umów konsorcjum, jako umów spółki cywilnej, jest to, bowiem uzależnione od zawarcia w takiej umowie cech konstrukcyjnych umowy spółki cywilnej. Przyjęcie, iż w sprawie o zwrot wadium między konsorcjantami istnieje współuczestnictwo konieczne, nie dostarcza argumentów na rzecz przyjęcia tego rodzaju współuczestnictwa w zakresie roszczeń wywodzonych z umowy o roboty budowlane, skoro pozostają one poza zakresem art. 23 ustawy z 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

a konsorcjum w rozumieniu art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1843). Treść umowy konsorcjum decyduje o powstaniu wspólnego majątku uczestników. Nie ma więc podstaw do automatycznego kwalifikowania wszystkich umów konsorcjum jako umów spółki cywilnej, jest to bowiem uzależnione od treści umowy i zawarcia w niej cech konstrukcyjnych umowy spółki cywilnej, które w niniejszej sprawie nie występują.

Nadal w stosowaniu instytucji interwencji ubocznej najwięcej trudności wywołuje zakwalifikowanie interwencji jako samoistnej lub niesamoistnej oraz jej skutek. Dlatego szczególnie istotne znaczenie miało postanowienie z dnia 2 lutego 2018 r., II CZ 84/17<sup>69</sup>, w którym Sąd Najwyższy wskazał, że interwencja uboczna akcjonariusza w sprawie o uchylenie uchwał wspólników lub uchwały walnego zgromadzenia bądź o stwierdzenie jej nieważności ma charakter samoistny. Tym bardziej, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego rozbieżności wywołuje zagadnienie, czy interwencja uboczna wspólnika lub akcjonariusza po stronie pozwanej spółki w sprawie z powództwa innego wspólnika lub akcjonariusza o uchylenie (art. 249 i n. albo art. 422 i n. k.s.h.) bądź o stwierdzenie nieważności (art. 252 albo art. 425 k.s.h.) uchwały wspólników albo uchwały walnego zgromadzenia względnie członka spółdzielni po stronie pozwanej spółdzielni w sprawie z powództwa innego członka spółdzielni o ustalenie nieistnienia albo nieważności uchwały walnego zgromadzenia bądź uchylenie takiej uchwały (art. 42 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze, tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1285, z późn. zm.) jest interwencją niesamoistną, czy też interwencją samoistną. Dominuje stanowisko o niesamoistnym charakterze tego rodzaju interwencji ubocznej<sup>70</sup>.

Sąd Okręgowy stwierdził nieważność niektórych zaskarżonych uchwał wspólników spółki i oddalił powództwo w pozostałej części. Wspólnik działający w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanej spółki zaskarżył ten wyrok w całości. Pełnomocnik spółki oświadczył jednak, że nie popiera jego stanowiska, ponieważ jest ono sprzeczne ze stanowiskiem pozwanej, która uznała powództwo. Sąd Apelacyjny odrzucił apelację interwenienta ubocznego. Wskazał, że interwencja uboczna wspólnika po stronie pozwanej spółki w sprawie o stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników jest interwencją niesamoistną. Czynności procesowe interwenienta nie mogły być zatem sprzeczne z czynnościami i oświadczeniami pozwanej spół-

<sup>69</sup> OSNC 2019, nr 1, poz. 8.

<sup>70</sup> Postanowienia SN z dnia 20 czerwca 1996 r., I CRN 88/96, OSNC 1996, nr 10, poz. 139; z dnia 18 października 2012 r., V CZ 37/12, niepubl.; z dnia 26 lutego 2016 r., IV CZ 93/15, niepubl. Pogląd o samoistnym charakterze tej interwencji pozostaje w mniejszości (por. orzeczenie SN z dnia 21 marca 1961 r., I CR 1046/60, OSN 1962, nr 3, poz. 98; postanowienie SN z dnia 8 czerwca 1973 r., II CZ 75/73, OSNCP 1974, nr 2, poz. 38).

ki. Wniesienie apelacji od wyroku było natomiast jednoznacznie sprzeczne ze stanowiskiem spółki, skoro nie tylko uznała ona powództwo i nie wniosła apelacji od wyroku, ale także nie poparła apelacji interwenienta ubocznego, lecz wręcz przeciwnie – wniosła o jej odrzucenie<sup>71</sup>.

W wyroku z dnia 20 września 2018 r., IV CSK 557/17<sup>72</sup>, Sąd Najwyższy orzekł, że wyrok wydany w sprawie, w której osoba trzecia wystąpiła z interwencją uboczną lub do której została przypozwana, wiąże – także w zakresie ustaleń będących podstawą jego wydania oraz oceny prawnej – w sprawie między interwenientem lub przypozwanym a stroną, do której interwenient uboczny przystąpił, albo stroną, która dokonała przypozwania (art. 82 i 85 k.p.c.).

Chodzi tu o tzw. skutek przypozwania wyroku (art. 82 w zw. z art. 85 k.p.c.), który swoją treścią odpowiada tzw. skutkowi interwencyjnemu wyroku (art. 82 k.p.c.). Istota przedmiotowych skutków polega na tym, że wyrok wydany w procesie, w którym osoba trzecia wystąpiła z interwencją uboczną lub do którego została przypozwana (proces pierwotny), ma moc wiążącą w późniejszym procesie (procesie wtórnym) między interwenientem ubocznym lub przypozwanym a stroną, do której interwenient uboczny przystąpił w procesie pierwotnym (interwentem), lub stroną, która dokonała przypozwania (przypozywającym). To związanie obejmuje nie tylko samo rozstrzygnięcie zawarte w wyroku wydanym w procesie pierwotnym, ale rozciąga się też na ustalenia faktyczne będące podstawą tego rozstrzygnięcia, oraz ocenę prawną tych ustaleń i ocenę prawną kwestii prejudycjalnych. Działa ono niezależnie od tego, czy ustalenia faktyczne lub oceny prawne są – obiektywnie – prawidłowe. Odstępstwa od związania zachodzą w sytuacji, w której zajdzie któraś z okoliczności uzasadniających uchylenie w procesie wtórnym przedmiotowego skutku (art. 82 k.p.c.).

J. Studzińska

#### 4. Sprawy rozstrzygane w postępowaniu nieprocesowym

Szczególnie istotne znaczenie z punktu widzenia toku postępowania nieprocesowego miała uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 28 listopada 2018 r., III CZP 25/18<sup>73</sup>, w której podjęty został problem dalszego toku postępowania wieczystoksięgowego w razie śmierci uczestnika. Sąd Najwyższy

<sup>71</sup> Szerzej M. Sondej, *W charakterze interwenienta ubocznego współnik może apelować nawet ubrew woli spółki*, LEX/el. 2018.

<sup>72</sup> LEX nr 2586242.

<sup>73</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 34.

wskazał, że w razie śmierci uczestnika postępowania wieczystoksięgowego sąd nie zawiesza postępowania. W sprawie będącej podłożem zagadnienia prawnego Sąd Najwyższy rozpoznawał zażalenia wnioskodawcy Spółdzielni Mieszkaniowej na wydane postanowienie Sądu Okręgowego, którym odrzucono skargę kasacyjną wnioskodawcy od postanowienia tego Sądu z dnia 24 lutego 2015 r. Postanowieniem z dnia 24 lutego 2015 r. oddalono apelację wnioskodawcy od postanowienia Sądu Rejonowego oddalającego wniosek wnioskodawcy o wykreślenie w dziale III księgi wieczystej nieodpłatnej, bezterminowej służebności gruntowej (prawa przechodu i przejazdu). Wniosek o wykreślenie został oddalony, ponieważ w dziale II księgi wieczystej nieruchomości jako współużytkownik wieczysty nieruchomości i współwłaściciel posadowionych na niej budynków wpisany jest nie tylko wnioskodawca, ale także – uczestniczący w postępowaniu – właściciele wyodrębnionych lokali, będący współużytkownikami wieczystymi nieruchomości i współwłaścicielami posadowionych na niej budynków, a podstawą wykreślenia miało być oświadczenie o zrzeczeniu się służebności złożone tylko przez wnioskodawcę.

W toku sprawy zmarł jeden z uczestników postępowania i Sąd Okręgowy zawiesił postępowanie i podjął je z udziałem jego następców prawnych (art. 174 § 1 pkt 1 i art. 180 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Gdy po wniesieniu zażalenia ustalił, że inny uczestnik postępowania zmarł później, ale jeszcze przed wydaniem postanowienia, a kolejny w niedługim czasie, tj. przed odrzuceniem skargi kasacyjnej, ani nie umorzył postępowania w stosunku do zmarłych, ani nie zawiesił postępowania w sprawie i nie podjął go z udziałem spadkobierców zmarłych (art. 174 § 1 pkt 1 i art. 180 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.), nie doręczając im także odpisu zażalenia, lecz przekazał zażalenie do rozpoznania Sądowi Najwyższemu. Sąd Najwyższy, rozpoznając zażalenie uznał, że wyłoniło się zagadnienie wstępne związane ze śmiercią uczestników postępowania wieczystoksięgowego i potrzebą rozważenia, czy postępowanie prowadzone z ich udziałem podlega umorzeniu, czy też zażalenie powinno być zwrócone Sądowi Okręgowemu wraz z aktami sprawy w celu zawieszenia postępowania, a potem podjęcia z udziałem następców prawnych zmarłych uczestników i doręczenia im odpisów zażalenia. Postanowieniem z dnia 31 stycznia 2018 r. przedstawił w związku z tym składowi powiększonemu Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia sformułowane na wstępie zagadnienie prawne, skłaniając się do poglądu, że śmierć uczestnika postępowania wieczystoksięgowego w jego toku powinna skutkować, po dokonaniu wpisu albo oddaleniu wniosku o wpis, obowiązkiem zawieszenia postępowania, a następnie jego podjęcia z udziałem spadkobierców zmarłego uczestnika postępowania, których należy kwalifikować jako uczestników postępowania w rozumieniu art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c.

W świetle nowego art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. utrwalił się pogląd, że przepis ten określa wyczerpująco krąg uczestników postępowania wieczystoksięgowego z mocy prawa i jako przepis szczególny w stosunku do art. 510 § 1 k.p.c. wyłącza jego stosowanie w tym postępowaniu<sup>74</sup>. Stwierdzenie zaistnienia następstwa prawnego w rezultacie śmierci uczestnika postępowania po złożeniu wniosku o wpis uzasadnia – po dokonaniu wpisu albo po oddaleniu wniosku o jego dokonanie – zawieszenie postępowania (art. 174 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.) oraz jego podjęcie z udziałem następcy prawnego zmarłego uczestnika (art. 180 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.), inaczej postępowanie zostaje dotknięte nieważnością z powodu pozbawienia następcy prawnego – będącego uczestnikiem postępowania – możliwości obrony swych praw (art. 379 pkt 5 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.)<sup>75</sup>. Sąd w innych postępowaniach śmierć wnioskodawcy lub innego uczestnika powoduje zawieszenie postępowania przez sąd z urzędu. Jeżeli postępowanie to nie zostanie podjęte, po 10 latach zostanie umorzone. W postępowaniu wieczystoksięgowym art. 626<sup>1</sup> § 3 k.p.c. wyłącza działanie tej regulacji, podobnie się dzieje w przypadku utraty lub ograniczenia zdolności do czynności prawnych warunkującej istnienie zdolności procesowej<sup>76</sup>. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały zwrócił uwagę na szczególną rolę postępowania wieczystoksięgowego, którego przedmiotem jest rejestracja zdarzeń prawnych dotyczących nieruchomości. Najistotniejszym elementem dla rozwiązania problemu było dokonanie przez skład orzekający analizy w przedmiocie możliwości zastosowania do powyższej sprawy regulacji zawartych w art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. Zgodnie z tą regulacją uczestnikami postępowania, oprócz wnioskodawcy, są tylko te osoby, których prawa zostały wykreślone lub obciążone, bądź na rzecz których wpis ma nastąpić. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 lipca 2010 r.<sup>77</sup>, utrwalił ustaloną linię orzecznictwa, stwierdzając, że następca prawny osoby, na rzecz której wpisane jest prawo w księdze wieczystej, nie należy do kręgu uczestników postępowania wieczystoksięgowego w sprawie o wpis obciążenia tego prawa także wtedy, gdy jego następstwo wynika z dokumentów złożonych w aktach księgi wieczystej i został dokona-

<sup>74</sup> Tak postanowienia SN z dnia 16 czerwca 2004 r., I CZ 48/04, OSNC 2005, nr 6, poz. 108; z dnia 24 czerwca 2004 r., III CZ 46/04, Izba Cywilna 2005, nr 1, s. 51; z dnia 16 lutego 2005 r., IV CZ 207/04, niepubl.; z dnia 11 marca 2005 r., II CZ 14/05, niepubl.; z dnia 19 kwietnia 2006 r., V CSK 27/06, niepubl.; z dnia 30 czerwca 2006 r., V CSK 131/06, niepubl.; z dnia 9 stycznia 2008 r., II CZ 102/07, niepubl.; z dnia 21 sierpnia 2008 r., IV CZ 66/08, niepubl.; z dnia 5 grudnia 2008 r., II CSK 487/08, niepubl.; z dnia 18 lutego 2009 r., I CZ 1/09, niepubl.; z dnia 18 lutego 2009 r., I CZ 2/09, niepubl.; z dnia 20 stycznia 2011 r., I CSK 185/10, niepubl.; z dnia 18 kwietnia 2012 r., V CZ 167/11, niepubl., i z dnia 12 maja 2017 r., III CSK 154/16, niepubl.; też E. Gniewek, *Wnioskodawca i uczestnicy postępowania wieczystoksięgowego*, Rejent 2005/9, s. 66 i n.

<sup>75</sup> Postanowienia SN z dnia 10 października 2007 r., I CSK 232/07, niepubl.; z dnia 16 maja 2008 r., III CSK 382/07, niepubl.; z dnia 12 lutego 2009 r., III CZ 5/09, niepubl., i z dnia 11 lipca 2014 r., III CZP 41/14, OSNC-ZD 2015, nr D, poz. 58.

<sup>76</sup> Szerzej P. Mysiak, *Postępowanie wieczystoksięgowe*, LEX/el. 2012.

<sup>77</sup> III CZP 45/10, OSNC 2010/12, poz. 164, z krytyczną głośną M. Rzewuskiego, OSP 2011/10, poz. 107.



ny wpis ostrzeżenia o niezgodności stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. Do kręgu tych osób nie można zaliczyć następcy prawnego uczestnika postępowania. W takiej sytuacji sąd nie ma podstaw do zawieszenia postępowania.

Sąd Najwyższy zaznaczył, że wobec takiej sytuacji powstaje problem odnoszący się do ochrony praw następców prawnych. Wskazał przy tym właściwy środek, który zapewni należyłą ochronę następcom prawnym. Tym środkiem jest powództwo o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. Inną opcję stanowi ponowne postępowanie wieczystoksięgowe, jeśli wpis następcy prawnego jest aktualny. Orzeczenie to ma istotne znaczenie z punktu widzenia ochrony praw zainteresowanych w postępowaniu wieczystoksięgowym i kształtowania kręgu uczestników.

Z perspektywy środków zaskarżenia w postępowaniu nieprocesowym i ich skutków istotne znaczenie ma także uchwała z dnia 19 października 2018 r., III CZP 1/18, która dotyczy działania w sprawie o zasiedzenie zakazu zasady *reformationis in peius* w odniesieniu do daty nabycia prawa własności. Sąd Najwyższy wskazał, że w postępowaniu o stwierdzenie zasiedzenia własności nieruchomości zakaz zmiany postanowienia na niekorzyść uczestnika postępowania wnoszącego apelację (art. 384 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.) nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu zasiedzenia przez sąd drugiej instancji w innej dacie, niż uczynił to sąd pierwszej instancji.

Wnioskodawca Skarb Państwa, Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasów Państwowych Nadleśnictwo K. w sprawie z udziałem uczestnika J. C. wniósł o stwierdzenie, że z dniem 17 stycznia 1987 r. nabył w drodze zasiedzenia własność nieruchomości o powierzchni 12,51 ha obejmującej działki nr 3379/1 i nr 3379/2 oraz – wyodrębnioną geodezyjnie i stanowiącą część działki nr 3377/5 – działkę nr 3377/6. Sąd Rejonowy uwzględnił wniosek w ten sposób, że stwierdził, iż wnioskodawca nabył w drodze zasiedzenia własność działki nr 3379/1 z dniem 5 kwietnia 2008 r., działki nr 3379/2 z dniem 23 lutego 2010 r. i działki nr 3377/6 z dniem 30 stycznia 2017 r. Ustalenie dat, w których nastąpiło zasiedzenie, oparte zostało na założeniu, że wnioskodawca, obejmując działki w posiadanie samoistne, był w złej wierze, wobec czego właściwy był trzydziestoletni termin zasiedzenia. Bieg tego terminu – w ocenie Sądu – rozpoczął się z dniem, w którym wnioskodawca obejmował w posiadanie samoistne poszczególne działki. Za dzień, w którym wnioskodawca obejmował działki w posiadanie, Sąd uznał dzień, w którym podpisane zostały poszczególne protokoły zdawczo-odbiorcze, a nie dzień, w którym uprawomocniła się decyzja administracyjna Naczelnika Gminy stwierdzająca przejście nieruchomości na własność państwa. Apelację od postanowienia złożył uczestnik postępowania i oparł ją wyłącznie na zarzutach naruszenia

prawa materialnego, tj. art. 336 w zw. z art. 172 oraz art. 123 § 1 pkt 1 w zw. z art. 175 k.c. Podniósł, że posiadanie wnioskodawcy nie było samoistne i że doszło do przerwy biegu terminu zasiedzenia na skutek wszczęcia postępowania o stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej stwierdzającej przejście na własność państwa wskazanych w niej nieruchomości, obejmujących także działki, których dotyczy wnioski o stwierdzenie. Wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i oddalenie wniosku o stwierdzenie zasiedzenia. Wnioskodawca, który wnosil o stwierdzenie zasiedzenia w dobrej wierze, co przy uwzględnieniu obowiązujących w tamtym okresie terminów zasiedzenia nastąpiło według niego 17 stycznia 1987 r. – nie wniósł w sprawie apelacji. Mając zatem do rozpoznania wyłącznie apelację uczestnika, co do zasady oponującego przeciwko wnioskowi o zasiedzenie, Sąd Okręgowy powziął wątpliwość, czy zakaz *reformationis in peius* nie stoi na przeszkodzie zmianie daty, w jakiej nastąpiło nabycie własności nieruchomości przez zasiedzenie, czemu dał wyraz, występując z zagadnieniem prawnym.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na konieczność różnicowania stosowania *reformationis in peius* w postępowaniu nieprocesowym ze względu na duży zakres spraw<sup>78</sup>. Ocena, czy i w jakim zakresie w tym postępowaniu ma odpowiednie (art. 13 § 2 k.p.c.) zastosowanie zakaz *reformationis in peius* (art. 384 k.p.c.), nie może być zgeneralizowana, lecz musi być zróżnicowana w zależności do rodzaju sprawy oraz kształtu postępowania, w którym ta sprawa jest rozpoznawana<sup>79</sup>. Sąd Najwyższy szczególnie zaznaczył, że zakaz ten nie obowiązuje co do kwestii, o których sąd orzeka z urzędu. W sprawach o zasiedzenie w świetle art. 321 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. związanie granicami żądania nie obejmuje wskazanej daty, z upływem której miało dojść do zasiedzenia, a odmienny pogląd prowadziłby do konieczności oddalenia wniosku przez sąd, jeżeli ustaliłby on inną datę zasiedzenia niż oferowana we wniosku, co trudno było zaakceptować, zaś we wniosku o zasiedzenie wnioskodawca w ogóle nie musi (tylko może) wskazać datę, w której nastąpiło zasiedzenie<sup>80</sup>. Skoro zasiedzenie następuje z mocy prawa, orzeczenia w takich sprawach powinny wskazywać rzeczywistą datę nabycia własności i nie powinny zależeć od woli uczestników postępowania, ale wyłącznie od oko-

<sup>78</sup> Szerzej M. Szymanowski, *Zakaz reformationis in peius w postępowaniu nieprocesowym*, Przegląd Sądowy 2016, nr 1, s. 70–86; M. Szymanowski, *Zakaz reformationis in peius w sprawach o zasiedzenie*, Radca Prawny Zeszyty Naukowe 2018/3; P. Pogonowski, *Zakaz reformationis in peius w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2004, s. 248; J. Misztal-Konecka, *Zakaz reformationis in peius w polskiej procedurze cywilnej wobec tradycji prawa rzymskiego*, Zeszyty Prawnicze 2014, nr 1, s. 108.

<sup>79</sup> Postanowienia SN z dnia 29 stycznia 2008 r., IV CSK 432/07, niepubl.; z dnia 6 lutego 2014 r., I CSK 243/13, niepubl.; z dnia 12 września 2014 r., I CSK 626/13, niepubl.; z dnia 30 kwietnia 2015 r., II CSK 430/14, niepubl.; z dnia 23 czerwca 2016 r., V CNP 72/15, niepubl.; z dnia 20 kwietnia 2017 r., II CSK 505/16, niepubl.

<sup>80</sup> Postanowienie SN z dnia 7 października 2005 r., IV CK 133/05, niepubl., oraz uchwała SN z dnia 11 czerwca 2015 r., III CZP 112/14, OSNC 2015/11, poz. 127.

liczności konkretnej sprawy i ustalonego stanu faktycznego. Sąd Najwyższy podkreślił, że w sprawach o zasiedzenie zakaz *reformationis in peius* ma odpowiednie zastosowanie i jeżeli tylko jeden z tych podmiotów zaskarżył apelacją niekorzystne dla siebie postanowienie sądu pierwszej instancji, w zasadzie nie może być narażony na to, że w wyniku apelacji postanowienie to zostanie uchylone albo zmienione na jego niekorzyść. Tym samym Sąd Najwyższy przesądził dopuszczalność stosowania zakazu *reformationis in peius* (art. 384 k.p.c.) poprzez art. 13 § 2 k.p.c., a zatem „odpowiednio” w sprawach o zasiedzenie<sup>81</sup>. Pozytywnie ocenić należy tezę przesądzającą o braku związania sądu w postępowaniu apelacyjnym zakazem *reformationis in peius* przy określaniu daty upływu terminu zasiedzenia. Tym bardziej, że zmiana daty upływu terminu zasiedzenia nie musi prowadzić do pogorszenia sytuacji uczestnika postępowania z punktu potencjalnego pogorszenia sytuacji strony i jest to kwestia ocenna. W wielu wypadkach zmiana daty zasiedzenia może być wręcz dla skarżącego korzystna, stąd wymaga wszechstronnego rozważenia w odniesieniu do okoliczności faktycznych sprawy. Wówczas można przyjąć, że zakaz ten spełnia swoją funkcję, tj. funkcję gwarancyjną, że strona własnym działaniem procesowym polegającym na wniesieniu środka odwoławczego nie doprowadzi do pogorszenia swojej sytuacji określonej zaskarżonym orzeczeniem.

Ze względu na liczne problemy pojawiające się w postępowaniu o podział majątku wspólnego w dniu 23 lutego 2018 r. została podjęta uchwała w sprawie o sygn. III CZP 103/17<sup>82</sup>, w której potwierdzono ugruntowane w zasadzie stanowisko judykatury, że w sprawie o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej między małżonkami skład majątku wspólnego ustala się według chwili ustania wspólności majątkowej, a jego wartość według stanu tego majątku oraz cen w chwili dokonywania podziału. Przez stan majątku (rzeczy) należy rozumieć jego właściwości, cechy, jakość, stopień zużycia, stan techniczny, wygląd, datę produkcji<sup>83</sup>. Zagadnienie prawne rozpatrywane przez Sąd Najwyższy pojawiło się w wyniku rozpoznawania przez sąd okręgowy apelacji stron i dotyczyło wątpliwości co do kwestii dzielenia majątku małżonków. W tej sprawie sąd rejonowy, rozpoznający sprawę o podział majątku między małżonkami, wydał postanowienie, którym dokonał podziału majątku wspólnego między małżonkami po ustanowieniu między nimi rozdzielnosci majątkowej, gdyż kilka lat wcześniej, w wyroku orzekającym rozdzielnosc majątkową z września 2010 r. ustalono wsteczną datę rozdzielnosci na styczeń 2010 r. W postępowaniu o podział majątku, sąd podzielił ma-

<sup>81</sup> Szerzej M. Szymanowski, *Postępowanie o zasiedzenie a zakaz reformationis in peius. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 19 października 2018 r., III CZP 1/18*, OSP 2019, nr 5, s. 38.

<sup>82</sup> OSNC 2019, nr 2, poz. 13.

<sup>83</sup> *Komentarz do spraw o podział majątku wspólnego małżonków*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2015, s. 92.

jątek przez podział w naturze, przy uwzględnieniu nakładów żony na ten majątek. Jednocześnie sąd zasądził od męża na rzecz żony stosowną dopłatę. Dokonując ustaleń, sąd brał pod uwagę stan majątku wspólnego w dniu ustania wspólności. Natomiast wartość poszczególnych składników majątku sąd ustalił według cen w chwili orzekania. Jednocześnie sąd stwierdził, że część składników majątku wspólnego objęta była podziałem umownym z 2010 r. Sąd przyjął, że tych składników nie należy uwzględniać przy działale majątku wspólnego. Sąd podkreślił, że umowa o podział tego majątku została wprawdzie zawarta przed wydaniem wyroku znoszącego wspólność małżeńską, ale sam podział *de facto* nastąpił już po jej zniesieniu. Związane to było z tym, że wyrok o rozdzielnosci majątkowej wydano z datą wsteczną.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy zwrócił się do Sądu Najwyższego z pytaniami czy w sprawie o podział majątku wspólnego ustalenie wartości poszczególnych przedmiotów majątkowych wchodzących w skład majątku wspólnego następuje według stanu tych przedmiotów na dzień ustania wspólności majątkowej małżeńskiej czy według stanu na dzień orzekania oraz czy ważna jest umowa o częściowym podziale majątku wspólnego zawarta z naruszeniem zakazu wynikającego z art. 35 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, jeżeli następnie na mocy prawomocnego wyroku sądowego została orzeczona rozdzielnosc majątkowa z datą wsteczną obejmującą okres, w którym została zawarta powyższa umowa o podziale majątku wspólnego.

Sąd Najwyższy uchwalił, że w sprawie o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej między małżonkami skład majątku wspólnego ustala się według chwili ustania wspólności majątkowej, a jego wartość według stanu tego majątku oraz cen w chwili dokonywania podziału<sup>84</sup>. Podobne stanowisko Sąd Najwyższy zajął w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 26 marca 1985 r. – zasadzie prawnej<sup>85</sup> dotyczącej ustalania wartości zachowku oraz podstawy tego ustalenia. Argumentując wydaną uchwałę Sąd Najwyższy wskazał, że zgodnie z art. 52 § 2 k.r.o. rozdzielnosc majątkowa ustanawiana przez sąd powstaje z dniem oznaczonym w wyroku; może to być dzień wcześniejszy niż orzekanie, a nawet wcześniejszy niż dzień wytoczenia powódz-

<sup>84</sup> Uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 1969 r., III CZP 12/69, OSNCP 1970, nr 3, poz. 39; uchwały SN z dnia 27 września 1974 r., III CZP 58/74, OSNCP 1975, nr 6, poz. 90; z dnia 19 maja 1989 r., III CZP 52/89, OSNC 1990, nr 4–5, poz. 60, i z dnia 7 kwietnia 1994 r., III CZP 41/94, Biuletyn SN 1994, nr 5, poz. 22; postanowienia SN z dnia 20 stycznia 1974 r., III CRN 384/73, niepubl.; z dnia 4 listopada 1999 r., II KKN 523/98, niepubl.; z dnia 26 września 2007 r., IV CSK 139/07, niepubl.; z dnia 11 marca 2010 r., IV CSK 429/09, niepubl.; z dnia 31 stycznia 2013 r., II CSK 349/12, niepubl.; z dnia 28 stycznia 2015 r., II CSK 322/14, i z dnia 26 października 2017 r., II CSK 883/16.

<sup>85</sup> III CZP 75/84, OSNCP 1985, nr 10, poz. 147; też uchwała SN z dnia 17 maja 1985 r., III CZP 69/84, OSNCP 1986, nr 3, poz. 24.

stwa, w szczególności wtedy, gdy małżonkowie żyli w rozłączeniu<sup>86</sup>. Retroaktywność wyroku ustanawiającego rozdzielną majątkową, tj. jego wsteczny skutek, powoduje, że wspólność majątkowa w świetle prawa przestała istnieć w dniu określonym przez sąd; skoro nie istniała, to czynność prawna zakazana lub niemożliwa w czasie, w którym ona istnieje, jest skuteczna, gdyż zakaz ten – oceniany retrospektywnie – nie obowiązywał albo nie było innych przeszkód udaremniających podjęcie tej czynności. Jeżeli zatem małżonkowie zawarli umowę o częściowy podział majątku wspólnego wprawdzie w czasie istnienia wspólności, która jednak została późniejszym wyrokiem sądu zniesiona z dniem poprzedzającym zawarcie tej umowy, to jest oczywiste, że należy ją ocenić jako *ab initio* dopuszczalną, ważną i skuteczną, uchylającą się spod zakazu ustanowionego w art. 35 k.r.o.<sup>87</sup>

Jak podkreślił w uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy, przedstawiona problematyka, nie była jak dotąd przedmiotem rozstrzygnięcia w judykaturze, co przesądza o niebagatelnym znaczeniu wypowiedzi SN<sup>88</sup>. Wskazuje na liczne wątpliwości dotyczące wykładni norm prawnych zawartych w art. 52 § 2 k.r.o. i art. 35 zdanie 1 k.r.o. umożliwiających „ocalenie” określonych umów o podział majątku wspólnego małżonków celem stabilizacji obrotu prawnego i wzmocnienia jego pewności, oraz fakt, że nieważna umowa o podział majątku wspólnego małżonków może stać się ważna i skuteczna z mocą wsteczną wskutek wyroku sądu ustanawiającego rozdzielną majątkową, co jest nie do utrzymania wobec uregulowania wynikającego z art. 35 zdanie 1 k.r.o., wykluczającego możliwość dokonania podziału majątku wspólnego małżonków, w tym zawarcia umowy o podział majątku wspólnego małżonków, w czasie trwania wspólności majątkowej małżeńskiej<sup>89</sup>.

Niezależnie od wyrażonych wątpliwości, orzeczenie SN jest ważne, z uwagi na praktykę, jaka wykształciła się w zakresie podziału majątku przez osoby rozwiedzione ze względu na fakt, że często do podziału majątku nie dochodzi od razu przy rozwodzie, tylko nawet po dłuższym czasie. Co za tym idzie wartość składników majątku wspólnego może zmienić się w sposób znaczący. Istotne znaczenie ma stanowisko Sądu Najwyższego, że w takich sytuacjach skład majątku wspólnego ustala się według chwili ustania wspólności majątkowej, a jego wartość według stanu tego majątku oraz cen w chwili dokonywania podziału, co pozwala na uwzględnienie przy podziale, nakładów po-

<sup>86</sup> Tak np. uchwały SN z dnia 5 listopada 1993 r., III CZP 151/93, Biuletyn Sądu Najwyższego 1993/11, s. 13; z dnia 14 kwietnia 1994 r., III CZP 44/94, OSNCP 1994/10, poz. 190.

<sup>87</sup> Szerzej też A. Partyk, *Małżonkowie mogą umownie podzielić majątek przed uzyskaniem wyroku o rozdzielnosci*, LEX/el. 2018.

<sup>88</sup> Tak J. Biernat, *Uchwała Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 23 lutego 2018 r., III CZP 103/17*. Głosa, OSP 2018, nr 12, s. 21.

<sup>89</sup> *Tamże*, s. 23.

czynionych przez małżonków na wspólny majątek, a także korzyści, które przypadły każdemu z małżonków, w okresie pomiędzy ustaniem wspólności, a podziałem majątku. Natomiast w zakresie ważności umowy o podział majątku wspólnego małżonków należy wskazać, że zawarta przez nich umowa w czasie trwania wspólności majątkowej małżeńskiej jest nieważna od chwili jej dokonania z uwagi na naruszenie wynikającego z art. 35 zdanie 1 k.r.o. zakazu podziału majątku wspólnego małżonków w czasie trwania wspólności majątkowej małżeńskiej i pozostaje nieważna niezależnie od tego, czy po jej zawarciu doszło do ustanowienia rozdzielności majątkowej na mocy wyroku sądu, w którym sąd oznaczył, że rozdzielność majątkowa powstała z dniem poprzedzającym zawarcie umowy<sup>90</sup>.

Szczególnie istotne znaczenie miała uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2018 r., III CZP 102/17<sup>91</sup>, wskazująca, że złożenie przez rodziców w imieniu małoletniego dziecka oświadczenia o odrzuceniu spadku jest czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka. Termin przewidziany w art. 1015 § 1 k.c. nie może się skończyć przed prawomocnym zakończeniem postępowania o zezwolenie na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia o odrzuceniu spadku. Po prawomocnym zakończeniu tego postępowania oświadczenie małoletniego powinno być złożone niezwłocznie, chyba że termin ten jeszcze nie upłynął. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego wniósł o rozstrzygnięcie przez powiększony skład Sądu Najwyższego przytoczonych na wstępie zagadnień prawnych. Wskazał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego występuje rozbieżność pomiędzy abstrakcyjnie ustalonymi kryteriami zaliczenia czynności prawnych do kategorii czynności zwykłego zarządu majątkiem dziecka oraz do czynności przekraczających zarząd „zwykły” a przypisaniem danej czynności do jednej z tych kategorii bez zastosowania omawianych kryteriów<sup>92</sup>. W orzecznictwie Sądu Najwyższego znajdują się ogólne stwierdzenia, że odrzucenie spadku jest niewątpliwie czynnością przekraczającą zwykły zarząd majątkiem dziecka, a przedstawiciele ustawowi dziecka, zamierzając odrzucić spadek w imieniu dziecka, muszą wystąpić o zezwolenie na dokonanie tej czynności do sądu opiekuńczego. Tym bardziej, że powszechnie przyjmuje się, iż oświadczenie rodzica małoletniego powołanego do spadku (art. 1015 § 1 k.c.) stanowi czynność zarządu majątkiem dziecka, wątpliwość nasuwa

<sup>90</sup> *Tamże*, s. 25.

<sup>91</sup> OSNC 2018, nr 12, poz. 110.

<sup>92</sup> Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1977 r., III CZP 73/76 (OSNCP 1978, nr 2, poz. 19), w której Sąd Najwyższy wskazał jako istotne kryterium zaliczenia danej czynności do czynności zwykłego zarządu majątkiem dziecka lub przekraczających zwykły zarząd zasady doświadczenia życiowego, według których należy oceniać, czy konkretna czynność prawna w przeciętnych, typowych sytuacjach życiowych naraza dobro dziecka i jego interes majątkowy, czy też leży w jego interesie.



brzmienie art. 36 § 2 k.r.o. po nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw<sup>93</sup>, w myśl którego wykonywanie zarządu obejmuje czynności, które dotyczą przedmiotów majątkowych należących do majątku wspólnego, w tym czynności zmierzające do zachowania tego majątku, nie chodzi zatem o czynności odnoszące się do spadku mogącego dopiero wejść w skład majątku dziecka. Ponadto wskazano, że odrzucenie spadku, którego pasywa przewyższają aktywa, z reguły leży w interesie dziecka, zatem nie powinno być traktowane jako czynność wymagająca zezwolenia sądu opiekuńczego.

Zgodnie z art. 1015 § 1 k.c., oświadczenie o przyjęciu lub o odrzuceniu spadku może być złożone w ciągu sześciu miesięcy od dnia, w którym spadkobierca dowiedział się o tytule swego powołania. Określony w tym przepisie termin ma, jak jednolicie przyjmuje się w literaturze, charakter prekluzyjnego (zawitego) terminu prawa materialnego. W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2017 r., III CZP 98/16<sup>94</sup>, wskazano, że terminy prekluzyjne, podobnie jak terminy przedawnienia, ograniczają dochodzenie roszczeń, różnią je natomiast skutki, jakie wywołuje ich naruszenie. Jak zaznaczono w uzasadnieniu uchwały, zarówno w literaturze, jak i w praktyce orzeczniczej dostrzeżono, że rygorystyczny terminów prekluzyjnych prowadzi niekiedy do trudnych do zaakceptowania skutków społecznych, zwłaszcza w sytuacji, w której – jak w przypadku określonym w art. 1015 § 1 k.c. – jego dotrzymanie uzależnione jest od prawomocnego zakończenia postępowania sądowego. Dlatego Sąd Najwyższy argumentował, że orzecznictwo Sądu Najwyższego także jest zróżnicowane, jednak również prowadzi do konkluzji o konieczności złagodzenia rygorystyczności terminu prekluzyjnego przewidzianego w art. 1015 k.c. W tym zakresie uchwała Sądu Najwyższego sprecyzowała termin przewidziany w art. 1015 k.c. i stosownie do stanowiska Sądu Najwyższego nie może on zostać zakończony przed prawomocnym zakończeniem postępowania o zezwolenie na złożenie przez małoletniego spadkobiercę oświadczenia, którego celem ma być odrzucenie spadku. W sytuacji, kiedy postępowanie zostało prawomocnie zakończone należy niezwłocznie złożyć oświadczenie, chyba że termin z art. 1015 k.c. jeszcze nie upłynął.

Do czynności wymagających zezwolenia sądu opiekuńczego, a tym samym przekraczających zakres zwykłego zarządu, orzecznictwo SN zalicza m.in. odrzucenie spadku w imieniu małoletniego dziecka<sup>95</sup>. W imieniu osoby niemającej pełnej zdolności do czynności prawnych musi działać jej przedsta-

<sup>93</sup> Dz. U. Nr 162, poz. 1691.

<sup>94</sup> III CZP 98/16, OSNC 2017, nr 10, poz. 109.

<sup>95</sup> Postanowienie SN z dnia 27 maja 1998 r., I CKU 181/97, niepubl.; postanowienie SN z dnia 13 listopada 1998 r., II CKU 64/98, LEX nr 1215083.



wiciel ustawowy, który do dokonania takiej czynności potrzebuje zezwolenia sądu opiekuńczego. W tym zakresie znajduje zastosowanie art. 101 § 3 k.r.o. w wypadku rodziców gdyż przyjęcie lub odrzucenie spadku jest czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu<sup>96</sup>. Właśnie ten pogląd potwierdziła uchwała SN z dnia 22 maja 2018 r., III CZP 102/17, podjęta przez skład siedmiu sędziów<sup>97</sup>.

Uchwała ta zasługuje na aprobatę ze względu na fakt ochrony interesów osób niemających pełnej zdolności do czynności prawnych i konieczności uzyskiwania zgody na dokonanie czynności, jaką jest odrzucenie spadku, jako czynności przekraczającej zwykły zarząd. W ocenie Sądu Najwyższego oświadczenie o odrzuceniu spadku, podobnie jak o przyjęciu spadku wprost należy zatem zakwalifikować do czynności z zakresu zarządu majątkiem dziecka, a ze względu na to, że w znaczący sposób mogą prowadzić do powiększenia lub zmniejszenia tego majątku, należy je uznać za przekraczające zakres zwykłego zarządu. Nie bez znaczenia jest także to, że podejmując decyzję o przyjęciu lub odrzuceniu spadku rodzice mogą działać, choć takie przypadki nie są częste, ze szkodą dla dziecka, nie można bowiem wykluczyć konfliktu interesów, gdy odrzucenie spadku przez dziecko doprowadzi do nabycia spadku przez rodziców. Dlatego rodzic pragnący w imieniu dziecka przyjąć wprost bądź odrzucić spadek zmuszony jest w tej sprawie zwrócić się do sądu o wyrażenie zgody. Zaniechanie tego i złożenie oświadczenia bez zgody sądu będzie skutkowało nieważnością takowej czynności.

Istotne stanowisko w zakresie złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku wyraża także uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 110/17<sup>98</sup>, w której Sąd Najwyższy przesądził, że termin zawity do uchylenia się od skutków prawnych niezłożenia w terminie oświadczenia o odrzuceniu spadku jest zachowany, gdy przed jego upływem sąd odbierze to oświadczenie i oświadczenie o odrzuceniu spadku (art. 1019 § 2 k.c.). W wypadkach wyjątkowych, w szczególności, gdy za nieodebranie oświadczenia w terminie spadkobierca nie ponosi winy, sąd może nie uwzględnić upływu tego terminu przez wzgląd na zasady współżycia społecznego (art. 5 k.c.). Uchwała jest odpowiedzią na zagadnienie prawne, które pojawiło się w toku sprawy o złożenie oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych niezłożenia w terminie oświadczenia o odrzuceniu spadku. W stanie faktycznym będącym jego podłożem wnioskodawczyni po otrzymaniu pisma wierzyciela zmarłego

<sup>96</sup> W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 1012 k.c.; Szpyt, [w:] *Kodeks cywilny Komentarz*, red. M. Załucki, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 1012 k.c.; E. Holewińska-Łapińska [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2015*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2016, s. 102–104.

<sup>97</sup> G. Jędrejek, *Komentarz do art. 101 k.r.o., Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2019.

<sup>98</sup> OSNC 2019, nr 2, poz. 18, s. 33.

męża, wzywającego ją do zapłaty zaciągniętych zobowiązań, wniosła do sądu wnioski o zwolnienie jej od kosztów sądowych i ustanowienie pełnomocnika z urzędu celem złożenia wniosku o uchylenie się od skutków prawnych niezachowania terminu do złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku po zmarłym mężu. Sąd uwzględnił jej wnioski, jednak w wyniku długotrwałości całej procedury, w której doszło do dwukrotnej zmiany pełnomocnika z urzędu, wniosek do sądu został złożony po terminie, dlatego sąd rejonowy wniosek ten oddalił. Wyjaśnił, że bieg terminu zawitego do złożenia przedmiotowego wniosku nie może być przerwany i nie podlega przywróceniu. Wskutek uchybienia terminowi zawitemu wygasło uprawnienie wnioskodawczyni do uchylenia się od skutków prawnych niezłożenia w terminie oświadczenia woli o odrzuceniu spadku<sup>99</sup>.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały przytoczył regulację, że spadkobierca ma sześć miesięcy na złożenie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, od dnia dowiedzenia się o tytule swego powołania (art. 1015 § 1 k.c.). Jeżeli pod wpływem błędu lub groźby tego nie zrobił, ma rok na uchylenie się od skutków niezłożenia tego oświadczenia w terminie, oświadczając jednocześnie co do przyjęcia lub odrzucenia spadku (art. 1019 § 2 k.c.). Sąd Najwyższy podkreślił, że termin ten nie będzie zachowany, jeżeli oświadczenia, o których mowa, nie zostaną odebrane przez sąd i uwzględnione w protokole, lub sąd nie poświadczy urzędowo podpisu spadkodawcy na jego piśmie zawierającym to oświadczenie. Sąd Najwyższy zaznaczył, że wniesienie sprawy do sądu jest wyłącznie czynnością procesową, natomiast złożenie wymaganego oświadczenia – czynnością materialnoprawną, dla której ustawa zastrzega szczególną formę. Skutki prawne złożenia przedmiotowych oświadczeń powstają dopiero w dacie odebrania ich przez sąd do protokołu sądowego lub w dacie poświadczenia przez sąd podpisu spadkodawcy na piśmie zawierającym oświadczenie o uchyleniu się od nich. W uchwale Sąd Najwyższy podkreślił, że wniosek spadkobierczyni o ustanowienie pełnomocnika z urzędu w celu złożenia w jej imieniu oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych niezłożenia w terminie ustawowym oświadczenia o odrzuceniu spadku był niewystarczający, ponieważ nie spełniał wymogu określonego w art. 1019 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 88 k.c., dlatego nie mógł doprowadzić do przerwania biegu przedawnienia, ponieważ nie został złożony bezpośrednio w celu dochodzenia roszczenia. Sąd Najwyższy nie wykluczył zastosowania do biegu terminu zawitego – na zasadzie analogii – siły wyższej, o której mowa w art. 121 pkt 4 k.c., jako przyczyny powodującej przerwanie lub zawieszenie jego biegu. Sąd podkreślił także okoliczność, że stan faktyczny, w którym znalazła się spad-

<sup>99</sup> M. Sondej, *Jeżeli wnioskodawca nie odpowiada za upływ terminu zawitego wniosek można uwzględnić*, LEX/el. 2018.

kobierczyń, spowodowany był przede wszystkim opieszałością sądu oraz brakiem komunikacji między sądem, okręgową izbą radców prawnych i radcami prawnymi. Okoliczności zaistniałe w sprawie w ocenie Sądu Najwyższego nie mogą być kwalifikowane jako siła wyższa, o której mowa w art. 121 pkt 4 k.c., tj. przyczyna powodująca zawieszenie biegu przedawnienia. Sąd podkreślił, że w wyjątkowych wypadkach przez wzgląd na zasady współzycia społecznego wyrażone w art. 5 k.c., sąd może odmiennie oceniać upływ terminu zawitego. Sąd Najwyższy wyraził aprobatę dla szerokiego wykorzystania klauzuli zasad współzycia społecznego jako instrumentu, który mógłby chronić zasady sprawiedliwości społecznej, gdyby jego stosowanie było rozumiane w szerszym znaczeniu. Uniwersalne stosowanie klauzuli zasad współzycia społecznego, które umożliwia dokonanie subsumpcji ze względu na okoliczności sprawy, jest ugruntowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego<sup>100</sup>. Jak podkreśla się w doktrynie, ograniczenie odpowiedzialności za długi spadkowe winno być uzależnione od wystąpienia szczególnych okoliczności powstałych po stronie spadkobiercy, przy braku możliwości wyłączenia lub ograniczenia odpowiedzialności z wykorzystaniem środków przewidzianych przez prawo, jak również braku nagannej postawy spadkobiercy, która mogłaby kolidować z możliwością powoływania się na zasady współzycia społecznego<sup>101</sup>.

Stanowisko Sądu Najwyższego sprowadza się do wniosku, że w wypadkach wyjątkowych, w szczególności, gdy za nieodebranie oświadczenia w terminie spadkobierca nie ponosi winy, sąd może nie uwzględnić upływu tego terminu ze względu na zasady współzycia społecznego (art. 5 k.c.). Wykładnia ta w stanie faktycznym, w jakim zapadło postanowienie, miała na celu ochronę spadkobiercy przed skutkami niezawinionej przez niego działalności sądu<sup>102</sup>. Jak wskazuje się w literaturze, taka wykładnia jest sprzeczna z charakterem terminów zawitych, a także zasadami zastosowania art. 5 k.c.<sup>103</sup>.

Szczególnie istotne znaczenie mają uchwały dotyczące ochrony osób z zaburzeniami psychicznymi. W uchwale z dnia 19 października 2018 r., III CZP 46/18<sup>104</sup>, dotyczącej ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób<sup>105</sup>, Sąd Najwyższy wskazał, że o umiesz-

<sup>100</sup> Tak m.in. wyrok SN z dnia 20 stycznia 2011 r., I PK 135/10, LEX nr 794776; wyrok SN z dnia 21 października 2010 r., IV CSK 236/10, LEX nr 943484; wyrok SN z dnia 8 lipca 1999 r., I CSK 1367/98, OSP 2000, z. 5, poz. 69.

<sup>101</sup> Szerzej M. Rolińska, *Uchylenie się od skutków prawnych niezłożenia w terminie oświadczenia o odrzuceniu spadku przez wzgląd na zasady współzycia społecznego. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 110/171*, Gdańskie Studia Prawnicze 2019, nr 1, s. 74.

<sup>102</sup> Podobnie SN w postanowieniu z dnia 12 kwietnia 2018 r., II CSK 485/17, Legalis.

<sup>103</sup> W. Borysiak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2019, Legalis. Komentarz do art. 1019 k.c.

<sup>104</sup> LEX nr 2566985.

<sup>105</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 24 ze zm.

czeniu w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym osoby, wobec której zastosowano nadzór prewencyjny, sąd orzeka w składzie trzech sędziów zawodowych po przeprowadzeniu rozprawy z obowiązkowym udziałem prokuratora i pełnomocnika tej osoby (art. 21 ust. 1 lub 2 oraz art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób, Dz. U. z 2014 r. poz. 24 z późn. zm.).

Zagadnienie prawne będące asumptem do wydania tej uchwały wyłoniło się przy rozpoznawaniu apelacji w sprawie, w której Sąd Okręgowy postanowieniem uznał uczestnika postępowania za osobę stwarzającą zagrożenie w rozumieniu ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz. U. z 2014 r. poz. 24 z późn. zm.) i orzekł o zastosowaniu wobec niego nadzoru prewencyjnego, zobowiązującego do poddania się postępowaniu terapeutycznemu w postaci ambulatoryjnego leczenia przeciwalkoholowego i seksuologicznego w Samodzielnym Publicznym Zakładzie Opieki Zdrowotnej. Sąd Apelacyjny oddalił apelację w tej sprawie. Z uwagi na niestosowanie się uczestnika do obowiązków nałożonych na niego w postanowieniu, Komendant Miejski Policji wniósł o umieszczenie uczestnika postępowania w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym. Uczestnik postępowania nie zajął jasnego stanowiska w kwestii wniosku, stwierdzając jedynie, że „nie ma wyjścia”. Jego pełnomocnik, zawiadomiony o terminie rozprawy, nie stawiał się na nią i nie zajął stanowiska w przedmiocie wniosku. Prokurator Okręgowy wniósł o uwzględnienie wniosku. Postanowieniem wydanym po przeprowadzeniu rozprawy Sąd Okręgowy orzekł o umieszczeniu uczestnika postępowania w Ośrodku. Apelację od tego postanowienia wniósł pełnomocnik uczestnika postępowania. W toku jej rozpoznawania pojawiła się wątpliwość, czy wskazany w art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz. U. z dnia 7 stycznia 2014 r.), wymóg orzekania na rozprawie w składzie trzech sędziów zawodowych, z obowiązkowym udziałem prokuratora i pełnomocnika, stosuje się także do orzekania w trybie art. 21 tej ustawy.

Jak podkreślił w uzasadnieniu Sąd Najwyższy, zgodnie z art. 2 ust. 3 ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób, postępowanie sądowe wobec osób z zaburzeniami psychicznymi, stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób, toczy się według stosowanych odpowiednio przepisów kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym ze zmianami, które wynikają z ustawy. Zmiany takie

wynikają z przepisów ogólnych ustawy (art. 2 ust. 1–4), przepisów zamieszczonych w rozdziale trzecim ustawy (art. 9–21) i przepisów znajdujących się w jej pozostałych rozdziałach (art. 24, art. 30, art. 32 i art. 47–48). Przepisy te normują postępowanie sądowe, w którym sąd rozstrzyga o wniosku w kwestii uznania osoby, której dotyczy wnioski, za osobę stwarzającą zagrożenie w rozumieniu art. 1 u.p.o.z.p., oraz określa rodzaj środka, który ma być wobec tej osoby zastosowany<sup>106</sup>.

Uchwała ta zasługuje na aprobatę, gdyż ma charakter gwarancji procesowej w sytuacji orzekania o środku o charakterze izolacyjnym. Jak podkreślił Sąd Najwyższy, sytuacja, w której sąd rozstrzyga w przedmiocie uznania danej osoby za stwarzającą zagrożenie i stosuje wobec niej określony rodzaj środka (art. 15 ust. 1 u.p.o.z.p.), oraz sytuacja, w której wcześniej zastosowany wobec takiej osoby nadzór prewencyjny ma być zastąpiony środkiem w postaci umieszczenia jej w Ośrodku (art. 21 ust. 1 i 2 u.p.o.z.p.), zakładają wprost ewentualność zastosowania wobec danej osoby środka o charakterze izolacyjnym, który stanowi najdalej idącą oraz najbardziej dotkliwą ingerencję w wolność osobistą tej osoby. Niezależnie od tego, czy środek ten zostaje zastosowany od razu w wyniku wniosku złożonego przez dyrektora zakładu karnego w celu uznania osoby za stwarzającą zagrożenie (art. 9 u.p.o.z.p.), czy też następczo, tj. po wcześniejszym orzeczeniu nadzoru prewencyjnego, na wniosek komendanta Policji sprawującego ten nadzór albo z urzędu (art. 21 ust. 1 i 2 u.p.o.z.p.), jego charakter jest taki sam, a rozstrzygnięcie o jego zastosowaniu wymaga zachowania tych samych minimalnych gwarancji procesowych<sup>107</sup>. Nie ma wobec tego podstaw do tego, aby w obu tych wypadkach stosować odmienny poziom gwarancji procesowych (rozprawa, skład sądu, udział prokuratora i pełnomocnika).

Podobnie w postanowieniu z dnia 23 stycznia 2018 r., III CSK 364/16<sup>108</sup>, Sąd Najwyższy przypomniał, że w sprawach uregulowanych w ustawie z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1878 ze zm.) prawa i gwarancje procesowe osoby, której postępowanie dotyczy, muszą być respektowane w sposób szczególny. Wskazał, że wyłączenie stosowania art. 381 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. i art. 42 ustawy z 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego w sprawach określonych w tej ustawie nie oznacza, że możliwe jest nadużywanie uprawnień do przytaczania okoliczności faktycznych lub powoływania dowodów w drugiej instancji. W sprawach, o których mowa, odpowiednie zastosowanie ma art. 217 § 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., art. 13 § 2 k.p.c. i art. 42 ustawy z 1994 r.

<sup>106</sup> Postanowienie SN z dnia 26 stycznia 2017 r., I CSK 821/14, Legalis.

<sup>107</sup> Też wyrok TK z dnia 23 listopada 2016 r., K 6/14, OTK-A 2016, poz. 98.

<sup>108</sup> LEX nr 2486122.

o ochronie zdrowia psychicznego, który stanowi właściwy środek zaradczy w tym zakresie. Orzeczenie zapadło w sytuacji wydania postanowienia przez Sąd Rejonowy stwierdzającego potrzebę przyjęcia do szpitala psychiatrycznego uczestniczki bez jej zgody, która od około 14 lat jest pod opieką psychiatryczną z powodu nerwicy i depresji. W jej zachowaniu występowały urojenia, zaś przed kilku laty jej stan zdrowia pogorszył się. Sąd ocenił, że wnioski opinii biegłego, że uczestniczka cierpi na chorobę psychiczną w postaci zaburzeń urojeniowych i że jej zachowanie wskazuje na to, że nieprzyjęcie do szpitala spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia, są jednoznaczne i pełne oraz opierają się na całym zebranym materiale, jak również korespondują z wynikami innych dowodów przeprowadzonych w sprawie.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu orzeczenia podkreślił, że przykładem spraw, w których aktywizm sędziowski ma szczególne znaczenie, są sprawy opiekuńcze, co znajduje potwierdzenie w różnych regulacjach, które mają w tym sprawach zastosowanie (por. np. art. 570 lub art. 577 k.p.c.). Sprawy, które są prowadzone na podstawie przepisów ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, choć są rozpoznawane przez sąd opiekuńczy, nie są w judykaturze zaliczane do spraw opiekuńczych, lecz do spraw z zakresu prawa osobowego<sup>109</sup>. Przedstawiony charakter spraw uregulowanych w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego powoduje, że z jednej strony w sprawach tych w sposób szczególny muszą być respektowane prawa i gwarancje procesowe osoby, której postępowanie dotyczy<sup>110</sup>, a z drugiej strony przesądza zarazem o znacznym zaangażowaniu interesu publicznego w to postępowanie. Dlatego, jak podkreślił Sąd Najwyższy, ustawodawca przyjął określone rozwiązania w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego, odnoszące się do osoby, której dotyczy postępowanie przewidujące zwiększenie aktywności sądu jako organu postępowania (art. 46 ust. 2, art. 47, art. 48 u.p.o.z.p.). Orzeczenie to ma istotne znaczenie z punktu widzenia gwarancji procesowych w postępowaniach z elementem śledczym, w których mniejsze zastosowanie ma zasada kontryktoryjności. Przyjmując, że takie elementy dominują w sprawach, które określone są w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego Sąd Najwyższy uznał, że w tego typu postępowaniu apelacyjnym wyłączone jest zastosowanie art. 381 k.p.c.

Istotne znaczenie z punktu widzenia realizacji uprawnień procesowych przez ubezwłasnowolnionego ma postanowienie z dnia 25 maja 2018 r., I CZ 51/18<sup>111</sup>, w którym uznano, że przewidziane w art. 560 § 1 k.p.c. uprawnienie ubezwłasnowolnionego do zaskarżenia postanowień w sprawach o ubezwła-

<sup>109</sup> Postanowienia SN z dnia 25 stycznia 2001 r., III CKN 1454/00, OSNC 2001, nr 7–8, poz. 116; z dnia 16 marca 2012 r., IV CSK 373/11, niepubl.

<sup>110</sup> Tak postanowienie SN z dnia 15 czerwca 2011 r., V CSK 390/10, niepubl.

<sup>111</sup> OSNC 2019, nr 5, poz. 61, s. 96.



snownolnienie obejmuje również wniesienie skargi o wznowienie postępowania w sprawie o uchylenie lub zmianę ubezwłasnowolnienia. Orzeczenie wydano w sprawie ze skargi o wznowienie postępowania zakończonym prawomocnym orzeczeniem. Skarżąca wniosła o uchylenie ubezwłasnowolnienia całkowitego, ewentualnie o jego zmianę na ubezwłasnowolnienie częściowe – jednak sąd II instancji skargę odrzucił jako niedopuszczalną (art. 410 § 1 k.p.c.), ponieważ skargę złożyła sam ubezwłasnowolniony, a wyznaczony opiekun nie zatwierdził tej czynności. Jak wskazał Sąd Najwyższy, przyznanie w art. 559 § 3 k.p.c. podmiotowości procesowej ubezwłasnowolnionemu w sprawie o uchylenie lub zmianę postanowienia o ubezwłasnowolnienie, a w ostatnim czasie także legitymacji do zgłoszenia wniosku o samoubezwłasnowolnienie<sup>112</sup> usprawiedliwia przyjęcie, że przewidziane w art. 560 § 1 k.p.c. samodzielne uprawnienie ubezwłasnowolnionego do zaskarżania postanowień w sprawach o ubezwłasnowolnienie obejmuje również samodzielne wniesienie skargi o wznowienie postępowania w sprawie o uchylenie lub zmianę ubezwłasnowolnienia, w której podmiotem legitymowanym do złożenia wniosku jest także sam ubezwłasnowolniony<sup>113</sup>. Nie sprzeciwia się temu treść art. 560 § 2 k.p.c., który dotyczy jedynie kwestii złagodzenia skutków niedochowania wymagań formalnych środków odwoławczych. Przyjęcie odmiennej interpretacji prowadziłoby do niedającego się zaakceptować rezultatu, iż osoba uprawniona zgłaszająca wniosek o wszczęcie postępowania o uchylenie lub zmianę ubezwłasnowolnienia zostałaby pozbawiona uprawnienia do żądania wznowienia tego postępowania, co stałoby się szczególnie rażące, gdy skarga o wznowienie postępowania została oparta na zarzucie pozbawienia prawa do obrony.

W postanowieniu z dnia 16 listopada 2018 r., I CSK 679/17<sup>114</sup>, Sąd Najwyższy analizował natomiast implikacje procesowe związane z realizacją, wynikającego z art. 7 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 1997 r. Nr 121, poz. 770 ze zm.) obowiązku „przerejestrowania” podmiotu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Prokurator Okręgowy wniósł skargę o wznowienie postępowania zakończonym prawomocnym postanowieniem Sądu Rejonowego o wpisie do Krajowego Rejestru Sądowego spółki akcyjnej domagając się uchylenia zaskarżonego orzeczenia i odrzucenia wniosku o wpis. W ocenie skarżącego, wniosek został złożony przez podmiot pozbawiony legitymacji procesowej – kuratora spółki ustanowionego postanowie-

<sup>112</sup> Uchwała SN z dnia 28 września 2016 r., III CZP 38/16, niepubl.

<sup>113</sup> Po dodaniu art. 559 § 3 k.p.c. w wyniku wydania wyroku TK z dnia 7 marca 2007 r., K 28/05, zostało potwierdzone, że osobie ubezwłasnowolnionej przysługuje podmiotowość procesowa w sprawach dotyczących własnego ubezwłasnowolnienia, także w odniesieniu do zaskarżenia postępowania o wznowienie postępowania.

<sup>114</sup> LEX nr 2578178.



niem Sądu Rejonowego na podstawie art. 42 § 1 k.c. Żądanie skargi zostało oparte na podstawie art. 2 ustawy z dnia 29 kwietnia 2010 r. o zmianie ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2010 r. Nr 106, poz. 671) w związku z art. 524, art. 401 pkt 2 i art. 13 § 2 k.p.c. Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 12 czerwca 2014 r. oddalił skargę. Przyjął, że wbrew wskazanej podstawie skargi skarżący nie powołał się na okoliczności, o których mowa w art. 2 ustawy zmieniającej Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym, powołał się natomiast skutecznie na podstawę określoną w art. 401 pkt 2 k.p.c. Termin do żądania wznowienia na tej podstawie należało jednak określać według art. 2 ust. 3 ustawy zmieniającej Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym, zgodnie z którym postępowania, o którym mowa w art. 2 ust. 1 tej ustawy, nie wznawia się, jeżeli od dnia wpisu do KRS upłynęło 5 lat, termin ten nie może jednak skończyć się szybciej niż przed upływem 3 lat od dnia wejścia w życie tej ustawy. Regulacja ta, w ocenie Sądu, dotyczy każdego przypadku żądania wznowienia przez prokuratora postępowania w sprawach o wpis do KRS spółek kapitałowych zawiązanych w okresie przedwojennym. Sąd dodał, że spółka faktycznie zaakceptowała dokonane w 2002 r. czynności procesowe.

Wskazując na art. 399 § 1 k.p.c. i art. 524 § 2 w zw. z art. 401 pkt 1 i art. 13 § 2 k.p.c., Sąd stwierdził, że można żądać wznowienia postępowania zakończonego prawomocnym postanowieniem co do istoty sprawy, jeżeli strona nie była w tym postępowaniu należycie reprezentowana. Zgodnie z art. 694<sup>3</sup> § 1 i 2 k.p.c., wniosek o wpis do KRS składa podmiot podlegający wpisowi, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej, przy czym podmiot ten jest obligatoryjnym uczestnikiem postępowania, chociażby nie był wnioskodawcą. W świetle art. 7 u.k.r.s., do postępowania przed sądami rejestrowymi stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym, chyba że ustawa ta stanowi inaczej. Sąd Najwyższy podkreślił, że niezależnie od podstaw określonych w art. 401–403 k.p.c., wznowienie postępowania rejestrowego przewidziano także w przepisach pozakodeksowych (art. 2 ustawy zmieniającej p.w.k.r.s.). Możliwość ta, ograniczona terminem określonym w art. 2 ust. 3 ustawy zmieniającej p.w.k.r.s., dotyczyła postępowania w sprawach o wpis do KRS spółek kapitałowych zawiązanych przed dniem 1 września 1939 r., które mogło podlegać wznowieniu, jeżeli zachodziły okoliczności uzasadniające stwierdzenie nieważności uchwały współników albo uchwały walnego zgromadzenia, stanowiącej podstawę wpisu do KRS. Podstawa wznowienia określona w art. 2 ustawy zmieniającej p.w.k.r.s. miała charakter niezależny i samodzielny w zestawieniu z podstawami przewidzianymi w kodeksie postępowania cywilnego, w tym w art. 401 pkt 2 k.p.c.

Odrębność analizowanych podstaw wznowienia postępowania pociągała za sobą także konieczność niezależnej – odnoszonej do konkretnej podstawy – oceny dochowania terminu do wniesienia skargi<sup>115</sup>. Artykuł 7 ust. 1 p.w.k.r.s. kreuje obowiązek złożenia wniosku o wpis w rejestrze przedsiębiorców przez te podmioty, które według przepisów obowiązujących w dacie wejścia w życie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym były wpisane do innych rejestrów (obowiązek „przerejestrowania”). Obowiązek przerejestrowania dotyczył głównie spółek handlowych, które w dacie wejścia w życie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym były ujawnione w rejestrze handlowym<sup>116</sup>. Jak wskazał Sąd Najwyższy, prawomocnie zakończone postępowanie o wpis do rejestru przedsiębiorców, zainicjowane wnioskiem z art. 7 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym, podlega wznowieniu.

Natomiast postanowienie z dnia 25 stycznia 2018 r., IV CZ 105/17<sup>117</sup>, dotyczy problemu, że od postanowienia wstępnego w przedmiocie zasiedzenia, wydanego w postępowaniu o podział majątku wspólnego i o dział spadku, przysługuje skarga kasacyjna, jeżeli wartość przedmiotu zaskarżenia nie jest niższa od wskazanej w art. 519<sup>1</sup> § 4 pkt 4 k.p.c.

W rozpatrywanej sprawie postanowieniem z dnia 27 października 2017 r. Sąd Okręgowy odrzucił skargę kasacyjną uczestnika postępowania, złożoną od postanowienia Sądu Okręgowego oddalającego zażalenie od postanowienia Sądu Rejonowego w przedmiocie odrzucenia wniosku o wydanie postanowienia częściowego o stwierdzeniu nabycia udziału w nieruchomości o powierzchni 114 m<sup>2</sup> przez zasiedzenie. Podstawą odrzucenia wniosku było przyjęcie tożsamości wniosku z wnioskami o stwierdzenie zasiedzenia udziałów w tej nieruchomości złożonych wcześniej i prawomocnie oddalonych. W ocenie sądu drugiej instancji wniosek dotyczył w istocie wydania postanowienia wstępnego w sprawie o podział majątku wspólnego i dział spadku, a postanowienie oddalające zażalenie na postanowienie nie kończy postępowania w sprawie ani nie może być uznane za „postanowienie w przedmiocie odrzucenia wniosku” w rozumieniu art. 519<sup>1</sup> § 1 k.p.c.

Sąd Najwyższy wskazał, że w judykaturze zgodnie przyjmuje się, że postanowienie częściowe może być wydane w postępowaniu nieprocesowym, m.in. w sprawach o dział spadku<sup>118</sup> oraz w sprawach o podział majątku wspólnego<sup>119</sup>, jeżeli orzeczenie co do danego żądania lub składnika majątku z ważnych przyczyn może być wydane niezależnie od rozstrzygnięcia o pozostałych

<sup>115</sup> Postanowienia SN z dnia 18 listopada 2011 r., I UZ 43/11, niepubl.; z dnia 1 marca 2017 r., IV CZ 74/16, niepubl.

<sup>116</sup> Szerzej P. Popardowski [w:] *Ustawa – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 7.

<sup>117</sup> LEX nr 2558261.

<sup>118</sup> Postanowienie SN z dnia 4 lipca 1983 r., III CRN 129/83, OSNC 1984, nr 5, poz. 75.

<sup>119</sup> Postanowienie SN z dnia 16 stycznia 1984 r., III CZP 72/83, OSNC 1984, nr 7, poz. 112.

prawach majątkowych. Orzeczenie takie musi zawierać rozstrzygnięcie co do zasady przysługiwania prawa oraz definitywne rozliczenia dotyczące określonego składnika majątku lub żądania<sup>120</sup>. Natomiast konieczność wydania postanowienia wstępnego w tzw. sprawach działowych zachodzi wówczas, gdy niezbędne jest rozstrzygnięcie co do samego składu masy podlegającej podziałowi i rozliczeniu. Stwierdzenie zasiedzenia składnika masy jako sposób pierwotnego, a nie pochodnego nabycia prawa własności wyklucza możliwość objęcia go podziałem i eliminuje obowiązek rozliczeń między następcami prawnymi osób, którym przysługiwał on uprzednio. Jak uzasadnił Sąd Najwyższy, sprawa o nabycie rzeczy należącej do spadku na własność przez zasiedzenie jest sprawą o „prawo własności” w rozumieniu art. 618 § 1 k.p.c., która mieści się w pojęciu sporu o to, czy pewien przedmiot, w tym i nieruchomości, należy do spadku w rozumieniu art. 685 k.p.c.<sup>121</sup> Rozstrzygnięcie w tym przedmiocie nadal jest, mimo wstępnego charakteru orzeczenia, postanowieniem co do istoty sprawy wydanym w sprawie z zakresu prawa rzeczowego. Od postanowień sądu drugiej instancji wydawanych w sprawie o zniesienie współwłasności albo w sprawie o dział spadku (art. 688 k.p.c.) rozstrzygających spory przewidziane w art. 618 § 1 k.p.c. skarga kasacyjna nie przysługuje jednak, jeżeli wartość przedmiotu zaskarżenia jest niższa niż kwota określona w art. 519<sup>1</sup> § 4 pkt 4 k.p.c. Jak podkreślił Sąd Najwyższy wynika to z faktu, że spory o własność, które są rozstrzygane na podstawie art. 618 § 1 k.p.c., albo które zostały przekazane zgodnie z art. 618 § 2 k.p.c., tracą swoją samodzielność i stają się częścią sprawy o zniesienie współwłasności lub o dział spadku, co rozciąga się także na kwestię dopuszczalności skargi kasacyjnej<sup>122</sup>. W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na istotny problem dopuszczalności skargi kasacyjnej w przypadku wydania orzeczeń wstępnych i sposobu ustalania wartości przedmiotu zaskarżenia. Ma to znaczenie w aspekcie dopuszczalności wnoszenia nadzwyczajnych środków zaskarżenia.

<sup>120</sup> Postanowienie SN z dnia 17 czerwca 2015 r., I CZ 53/15, niepubl.

<sup>121</sup> Postanowienia SN z dnia 16 grudnia 2011 r., V CSK 24/11; z dnia 26 marca 2002 r., IV CKN 38/01.

<sup>122</sup> Postanowienie SN z dnia 13 stycznia 2017 r., III CZ 59/16.

J. Studzińska

## XI. Postępowanie egzekucyjne

Ze względu na liczne problemy praktyczne występujące w postępowaniu egzekucyjnym skutkujące powstawaniem istotnych zagadnień prawnych wskazać należy na najistotniejsze uchwały podjęte przez Sąd Najwyższy w 2018 r.

W uchwale z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 107/17<sup>1</sup>, przyjęto, że stanowiącym podstawę powództwa opozycyjnego zdarzeniem, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.), może być także zmiana stanu prawnego.

Uchwała ta została podjęta ze względu na przedstawienie zagadnienia prawnego czy zmiana stanu prawnego w zakresie odsetek maksymalnych (art. 359 § 21 k.c.) i nie uwzględnienie tej zmiany przez strony stosunku cywilno-prawnego może być podstawą powództwa opozycyjnego w ramach podstawy z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. jeśli zarówno czynność prawna, z której wynika obowiązek zapłaty odsetek umownych, jak i tytuł egzekucyjny pochodzą sprzed dnia 20 lutego 2006 r. w sprawie o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego. Powodowie wystąpili z powództwem żądając pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego w postaci prawomocnego wyroku zaocznego Sądu Rejonowego w stosunku do powodów, w zakresie, w którym obejmuje on odsetki umowne w wysokości 1% dziennie do dnia zapłaty. Powodowie wskazali, że podstawę dla ich powództwa opozycyjnego stanowi zmiana przepisów wynikająca z ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 157, poz. 1316), która weszła w życie w dniu 20 lutego 2016 r. Na mocy ustawy z 2005 r. wprowadzony został art. 359 § 21 k.c., który określił wysokość odsetek maksymalnych na poziomie czterokrotności wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego. Sąd Rejonowy powództwo oddalił, gdyż jego zdaniem wskazana zmiana stanu prawnego nie jest jednak zdarzeniem, o którym mowa w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. Zmiana stanu prawnego może uzasadniać pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności jedynie wówczas, gdy wynika z niej wygaśnięcie zobowiązania ustalonego tym tytułem.

Sąd Najwyższy wskazał na charakter powództwa opozycyjnego i podkreślił, że skierowane przeciw tytułowi wykonawczemu, którym jest prawomocne orzeczenie sądowe, nie może służyć ponownemu merytorycznemu rozpoznaniu sprawy, nie jest także środkiem prawnym, za pomocą którego

<sup>1</sup> OSNC 2019, nr 2, poz. 17, s. 12.

można by podważyć prawomocność materialną orzeczenia<sup>2</sup>. Jak zaznaczył, odmiennie rzecz może się przedstawiać wtedy, gdy zmiana stanu prawnego spowodowała, że zobowiązanie stwierdzone tytułem wykonawczym w części lub w całości wygasło albo nie może być egzekwowane (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.). Sytuacja taka może być rezultatem tego, że nowe regulacje prawne wyraźnie retroaktywnie odnoszą się do określonych zobowiązań stwierdzonych tytułami wykonawczymi<sup>3</sup>.

W rezultacie Sąd Najwyższy uznał, że wejście w życie ustawy z 2005 r. spowodowało, iż zobowiązania zapłaty odsetek za opóźnienie, które stwierdzone były wcześniej tytułami wykonawczymi, w zakresie, w którym odsetki te przekraczały wysokość wprowadzonych ustawą z 2005 r. odsetek maksymalnych (art. 359 § 2<sup>1</sup> k.c.), wygasły i od tego dnia należały się tylko odsetki maksymalne (art. 359 § 2<sup>2</sup> k.c.). W związku z tym wejście w życie ustawy z 2005 r. w tym zakresie stanowiło zdarzenie, o którym mowa w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., mogące uzasadniać powództwo opozycyjne. Uchwała ta ma istotne znaczenie ze względu na wyraźne dopuszczenie wpływania na istniejący tytuł wykonawczy zmian w prawie, które z punktu widzenia stron postępowania egzekucyjnego są niekorzystne.

Ze względu na zapewnienie prawidłowego przebiegu postępowania egzekucyjnego istotne znaczenie ma uchwała z dnia 15 marca 2018 r., III CZP 101/17<sup>4</sup>, stwierdzająca, że wyrok pozbawiający wykonalności tytuł wykonawczy (tytuł egzekucyjny) posesoryjny wydany przeciwko Skarbowi Państwa z powodu późniejszego uwzględnienia powództwa petytoryjnego stanowi podstawę do umorzenia – na wniosek dłużnika – postępowania egzekucyjnego o świadczenie niepieniężne prowadzonego zgodnie z art. 1060 § 3 k.p.c. (art. 825 pkt 2 k.p.c.).

Zasadniczą kwestią wiążącą się z rozpoznaniem zażalenia dłużnika jest dopuszczalność prowadzenia przeciwko Skarbowi Państwa egzekucji świadczenia niepieniężnego na podstawie tytułu egzekucyjnego w sytuacji, gdy tytuł wykonawczy, którego elementem był sam tytuł egzekucyjny został pozbawiony wykonalności na podstawie przesłanki zaistnienia po wydaniu tytułu okoliczności wykluczających możliwość wykonania obowiązku oznaczonego w tytule egzekucyjnym. Istotną kwestią jest także skutek wniesionego powództwa petytoryjnego do powództwa posesoryjnego.

Zatem istota problemu sprowadza się do wskazania, jaki jest skutek prowadzonej egzekucji przeciwko Skarbowi Państwa w sytuacji pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego wobec przeprowadzonego postępowania

<sup>2</sup> Uchwała SN z dnia 23 maja 2012 r., III CZP 16/12, OSNC 2012, nr 11, poz. 129.

<sup>3</sup> Wyrok SN z dnia 11 października 1972 r., II CR 385/72, niepubl.

<sup>4</sup> OSNC 2019, nr 2, poz. 15.

o pozbawienie jego wykonalności oraz istnienia wyroku z zakresu ochrony petytoryjnej w sytuacji, gdy wyrok nie stanowił tytułu wykonawczego a tytuł egzekucyjny w świetle art. 1060 k.p.c.

Zgodnie z art. 825 pkt 2 k.p.c. organ egzekucyjny umorzy postępowanie w całości lub w części na wniosek (dłużnika lub wierzyciela), jeżeli prawomocnym orzeczeniem tytuł wykonawczy został pozbawiony wykonalności albo orzeczenie, na którym oparto klauzulę wykonalności zostało uchylone lub utraciło moc.

Sąd Najwyższy w orzeczeniach<sup>5</sup> już wskazywał, że egzekucja wszczęta na podstawie tytułu wykonawczego wydanego w procesie o przywrócenie posiadania podlega umorzeniu po uprawomocnieniu się wyroku rozstrzygającego w sporze petytoryjnym pozytywnie o prawach pozwanego z procesu posesoryjnego. W przypadku egzekucji świadczeń niepieniężnych przeciwko Skarbowi Państwa, w którym brak jest klasycznego tytułu wykonawczego, egzekucję wszczyna się na podstawie tytułu egzekucyjnego w przypadku, gdy kierownik właściwej państwowej jednostki organizacyjnej reprezentującej Skarb Państwa nie zastosuje się dobrowolnie do obowiązku nałożonego w tytule egzekucyjnym, po wezwaniu wierzyciela do wykonania (art. 1060 § 1 i 3 k.p.c.).

Przede wszystkim wskazując na dochodzoną w postępowaniach mających za przedmiot nieruchomości zarówno ochronę posesoryjną, jakiej domagała się Wnioskodawczyni, jak i ochronę petytoryjną uzyskaną przez Skarb Państwa na podstawie wyroku eksmisyjnego przeciwko wierzycielce, niewątpliwie pozostają one w związku. Ochrona posesoryjna ma charakter tymczasowy, zaś ochrona petytoryjna powoduje silniejszy skutek. Stąd egzekucja wszczęta na podstawie tytułu wykonawczego wydanego w procesie o przywrócenie posiadania traci sens w przypadku istnienia prawomocnego wyroku petytoryjnego. Egzekucja taka powinna podlegać umorzeniu, jako bezprzedmiotowa. Jednakże brak jest wyraźnej regulacji prawnej wskazującej, iż sam fakt wydania wyroku petytoryjnego prowadzi do utraty bytu wyroku posesoryjnego. Niewątpliwie istotne znaczenie ma fakt, iż prawomocny wyrok zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. wiąże strony, sąd który go wydał, a także inne organy i sądy. Utrata bytu orzeczenia nastąpić może tylko przez złożenie nadzwyczajnego środka zaskarżenia uchylającego to orzeczenie.

Powództwo opozycyjne służy do pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub w części bądź ograniczenie tej wykonalności, jeżeli prowadzenie egzekucji na podstawie tego tytułu narusza prawa podmiotowe dłużnika wynikające z prawa materialnego. Zmierza ono do odmiennego, niż to wynika z tytułu wykonawczego, ukształtowania prawa. Jest przy tym nie-

<sup>5</sup> Postanowienie SN z dnia 20 marca 2014 r., I CNP 30/13, niepubl.; orzeczenie SN z dnia 19 października 1945 r., II C 810/45, PiP 1946, nr 5–6.

zależne od podstawy roszczenia i rozstrzygnięcia objętego tytułem wykonawczym. Przedmiotem sporu jest wykonalność tytułu wykonawczego.

Zasadniczo, skoro kwestionując dopuszczalność czy zasadność egzekucji, dłużnik powinien zwalczać nie tytuł wykonawczy, lecz tytuł egzekucyjny, regulacja zawarta w art. 840<sup>2</sup> k.p.c. uzupełnia podstawy pozbawienia wykonalności w sytuacji gdy do wszczęcia egzekucji wystarczający jest tytuł egzekucyjny. Artykuł 840<sup>2</sup> k.p.c. tworzy dla dłużnika, podstawę powództwa, za pomocą którego może on zwalczać skierowaną przeciwko nim egzekucję poszerzając ochronę przewidzianą w art. 840 k.p.c., niewątpliwie jest to środek zmierzający do wyeliminowania tytułu egzekucyjnego uregulowany w art. 840<sup>2</sup> k.p.c. i wywołuje podobny skutek do art. 840 § 1 k.p.c. Jeżeli tytuł wykonawczy nie istnieje, powództwo o pozbawienie go wykonalności jest oczywiście bezprzedmiotowe. Jednakże skoro powództwo przeciwegzekucyjne pozbawia wykonalności tytuł wykonawczy, a taki składa się z tytułu egzekucyjnego i klauzuli wykonalności, to *a maiori ad maius*, wyrok pozbawiający wykonalności tytuł wykonawczy w postaci tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę pozbawić może wykonalności także tytuł egzekucyjny powstały w trybie art. 1060 § 3 k.p.c. Brak możliwości przyjęcia takiego poglądu stanowiłby nadmierny formalizm. Nadto nie stoi w zasadniczej sprzeczności z założeniem, iż w przypadku świadczenia pieniężnego egzekwowanego od Skarbu Państwa po wezwaniu do spełnienia świadczenia, także dopuszczalne jest nadanie klauzuli wykonalności.

W odniesieniu do powództwa opozycyjnego w wyroku z dnia 12 września 2018 r., II CSK 664/17<sup>6</sup>, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że dłużnik wytaczający powództwo na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. może przy wykazywaniu zdarzenia usprawiedliwiającego jego roszczenie powoływać się na nadużycie prawa (art. 5 k.c.), ale zastrzegł, że przepis ten nie może stanowić samodzielnej podstawy prawnej powództwa opozycyjnego<sup>7</sup>.

Powódka domagała się pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego z uwagi na sfalszowanie weksla i deklaracji wekslowej będących podstawą wydania nakazu i wszczęcie egzekucji po wielu latach od uzyskania tytułu egzekucyjnego. Powódka w żądaniu pozwu nie wskazała wprawdzie wprost, jakiego zakresu obowiązku określonego w tytule wykonawczym dotyczy jej żądanie, jednak w treści uzasadnienia pozwu powołała się na okoliczności, które mogły uzasadniać pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności tylko względem niej. Granice przedmiotu sporu – i orzekania – są wyznaczone

<sup>6</sup> LEX nr 2585970.

<sup>7</sup> Podobne stanowisko wyrażone zostało również w wyroku z dnia 22 czerwca 2018 r., II CSK 539/17, w którym Sąd Najwyższy w sprawie o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.) uznał, że zachowanie wierzyciela w postępowaniu egzekucyjnym może uzasadniać – w konkretnych okolicznościach – powoływanie się przez powoda – dłużnika egzekwowanego na art. 5 k.c.



żądaniem powoda zgłoszonym w pozwie. Na treść pozwu składa się nie tylko dokładnie określone żądanie (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.), ale także okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.). Z podstawy faktycznej żądania nie wynikało, by powódka domagała się pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w stosunku do swojego byłego męża.

Jak wskazał Sąd Najwyższy, podniesienie zarzutu przedawnienia jest czynnością procesową, którego adresatem jest Sąd, skoro przedawnienie dotyczy przymusu państwowego i wywołuje skutki prawne w stosunku do roszczeń jedynie w sferze ich zaskarżalności. Następuje poprzez złożenie przez dłużnika oświadczenia woli, w którym powołuje się on na upływ czasu.

Zgodnie z uzasadnieniem Sądu Najwyższego za stosowaniem art. 5 k.c. do wszystkich praw podmiotowych opowiedział się badający jego zgodność z Konstytucją Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 października 2000 r.<sup>8</sup>. Natomiast w orzecznictwie Sądu Najwyższego, dominuje pogląd, że możliwe jest powoływanie się na nadużycie prawa również na etapie przymusowego dochodzenia roszczenia. Zdarzeniem, wskutek którego zobowiązanie nie może być egzekwowane w rozumieniu art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. może być bowiem stwierdzenie sprzeczności postępowania wierzyciela z zasadami współżycia społecznego. Inaczej rzecz ujmując, w szczególnych okolicznościach zachowanie wierzyciela w postępowaniu egzekucyjnym może stanowić nadużycie prawa (art. 5 k.c.) stanowiące podstawę pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności<sup>9</sup>.

Należy z aprobatą przyjąć wyrok Sądu Najwyższego dopuszczający stosowanie konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego w powództwie opozycyjnym, jednak w oparciu o konkretną regulację oraz zarzutu przedawnienia roszczenia w związku z wykładnią oświadczenia woli i brakiem konieczności skorzystania z wyraźnej formułki.

W uchwale z dnia 30 stycznia 2018 r., III CZP 98/17<sup>10</sup>, Sąd Najwyższy po raz kolejny odniósł się do problemu kwalifikacji kosztów komorniczych i wskazał, że koszty egzekucji należne komornikowi sądowemu, ustalone prawomocnym postanowieniem, nie korzystają z pierwszeństwa zaspokojenia przewidzianego w art. 1025 § 1 pkt 1 k.p.c. w innym postępowaniu egzekucyjnym.

<sup>8</sup> SK 5/99, OTK 2000, nr 7, poz. 254.

<sup>9</sup> Orzeczenia SN z dnia 19 kwietnia 1955 r., II CZ 54/54, OSNCK 1956, nr 2, poz. 38, i z dnia 7 maja 1955 r., IV CR 395/55, OSNCK nr 2, poz. 39; postanowienia SN z dnia 30 lipca 1965 r., II CZ 68/65, OSNC 1966, nr 6, poz. 95; z dnia 27 listopada 2003 r., III CZP 78/03, Prokuratura i Prawo 2004, nr 6; uchwały SN z dnia 7 lipca 1970 r., III CZP 46/70, OSNC 1971, nr 2, poz. 23, i z dnia 30 stycznia 1986 r., III CZP 77/85, OSNC 1986, nr 12, poz. 206; wyroki SN z dnia 18 września 1997 r., I CKN 243/97; z dnia 5 czerwca 2002 r., II CKN 943/00; z dnia 5 czerwca 2007 r., I CSK 116/07; z dnia 4 listopada 2010 r., IV CSK 141/10, i z dnia 22 czerwca 2018 r., II CSK 539/17.

<sup>10</sup> OSNC 2019, nr 1, poz. 5, s. 43.

Uchwała ta została podjęta w związku ze skierowaniem zagadnienia prawnego do rozpoznania przez Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej z wniosku wierzycieli komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym przeciwko dłużnikowi o świadczenie pieniężne, w przedmiocie zarzutów wierzyciela przeciwko planowi podziału sumy uzyskanej z egzekucji, na skutek zażalenia na postanowienie Sądu Rejonowego. Zagadnienie prawne dotyczyło problemu, czy egzekwowane koszty egzekucyjne ustalone w innym postępowaniu egzekucyjnym korzystają z zaspokojenia w pierwszej kategorii przewidzianej w art. 1025 § 1 pkt 1 k.p.c.

Jak wskazał w uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy, koszty postępowania egzekucyjnego są regulowane w kodeksie postępowania cywilnego oraz w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji, tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1309, ze zm. Zgodnie z art. 770 k.p.c. dłużnik zwraca wierzycielowi koszty niezbędne do celowego przeprowadzenia egzekucji. Koszty ściągają się wraz z egzekwowanym roszczeniem. Koszty egzekucji ustala komornik, jeżeli przeprowadzenie egzekucji należy do niego. Stosownie do art. 1025 § 1 pkt 1 k.p.c. z kwoty uzyskanej z egzekucji, koszty egzekucyjne podlegają zaspokojeniu w pierwszej kolejności.

Sąd Najwyższy podkreślił, że z uprzywilejowania w zakresie pierwszeństwa zaspokojenia korzystają tylko te koszty postępowania egzekucyjnego (w tym należne komornikowi sądowemu opłaty stosunkowe i wydatki), które zostały wyegzekwowane w sprawie egzekucyjnej, w której było egzekwowane roszczenie pieniężne na rzecz wierzyciela. Potwierdzeniem tej konstatacji są przepisy regulujące podział sumy uzyskanej z egzekucji. Zgodnie z art. 1025 § 1 pkt 1 k.p.c., z kwoty uzyskanej z egzekucji zaspakaja się w pierwszej kolejności koszty egzekucyjne. Chodzi tutaj o koszty egzekucyjne powstałe w sprawie, w której został sporządzony plan podziału i które spowodowały podjęcie czynności egzekucyjnych, prowadzących do uzyskania sumy podlegającej podziałowi. Koszty postępowania egzekucyjnego mają charakter akcesoryjny w stosunku do egzekwowanego świadczenia. Uprzywilejowanie kosztów postępowania egzekucyjnego w planie podziału sumy uzyskanej z egzekucji, ustawodawca łączy z efektywnością egzekucji świadczenia pieniężnego na rzecz wierzyciela, w następstwie czynności egzekucyjnych, które wygenerowały te koszty, co jest szczególnie eksponowane w art. 49 ust. 1 i 1a u.k.s.e. Z tych względów egzekucja ograniczona do kosztów egzekucyjnych należnych komornikowi sądowemu jest prowadzona na podstawie innego tytułu, niż będący podstawą wszczęcia postępowania egzekucyjnego, w którym koszty te powstały. Wówczas odpada uzasadnienie dla uprzywilejowanego traktowania kosztów postępowania egzekucyjnego, których poniesienie, z perspektywy nowego postępowania, nie przyczyniło się do uzyskania sumy podlegającej po-

działowi. Oczywiście, tzw. nowe koszty egzekucyjne, czyli powstałe w związku z egzekucją tzw. starych kosztów postępowania egzekucyjnego (ustalonych prawomocnie w innym postępowaniu egzekucyjnym, w którym jednak nie zostały wyegzekwowane), będą korzystały z pierwszeństwa zaspokojenia przy podziale sumy uzyskanej z egzekucji na zasadach ogólnych (art. 1025 § 1 pkt 1 k.p.c.).

Z tych względów w literaturze wskazuje się, że komornik, wydając postanowienie kończące postępowanie egzekucyjne, ma obowiązek pełnego rozstrzygnięcia o kosztach egzekucji (art. 816 § 3 k.p.c.). Wynika z tego zatem nie tylko konieczność wskazania salda własnych rozliczeń ze stronami, lecz również określenia, kogo ostatecznie obciążają wszystkie powstałe w sprawie koszty<sup>11</sup>.

Uchwała z dnia 12 lipca 2018 r., III CZP 60/18<sup>12</sup>, dotyczy nabywcy licytacyjnego nieruchomości i uiszczenia brakującej części ceny. Sąd Najwyższy przyjął, że nabywca licytacyjny nieruchomości, który dokonuje na podstawie art. 968 § 2 k.p.c. zaliczenia na poczet ceny nabycia wierzytelność innego wierzyciela za jego zgodą, błędnie przyjmując, że wierzytelność ta z uwagi na jej wysokość i zasady pierwszeństwa zaspokojenia wynikające z art. 1025 k.p.c. znajduje pokrycie w cenie nabycia, powinien zostać wezwany przez sąd do uiszczenia brakującej części ceny w terminie określonym w art. 967 k.p.c., pod rygorem przewidzianym w art. 969 § 1 k.p.c.

Zagadnienie prawne będące podstawą uchwały wyłoniło się przy rozpoznawaniu zażalenia nabywcy licytacyjnego. Prawomocnym postanowieniem Sąd Rejonowy udzielił przybiccia nieruchomości lokalowej wraz z odpowiednim udziałem w nieruchomości wspólnej na rzecz nabywcy. Zarządzeniem Sąd Rejonowy wezwał nabywcę nieruchomości do uiszczenia kwoty tytułem reszty ceny nabycia w terminie dwóch tygodni pod rygorem uchylenia skutków przybiccia i utraty złożonej rękojmi. W piśmie nabywca licytacyjny złożył na podstawie art. 968 § 2 k.p.c. wniosek o zaliczenie stwierdzonej tytułem wykonawczym wierzytelności Banku na poczet ceny nabycia i przedłożył stwierdzoną dokumentem z podpisem urzędowo poświadczonym zgodę tego wierzyciela na zaliczenie jego wierzytelności przez nabywcę na poczet ceny. Postanowieniem Sąd Rejonowy stwierdził wygaśnięcie skutków przybiccia udzielonego na rzecz nabywcy licytacyjnego oraz przepadek rękojmi uiszczonej przez nabywcę licytacyjnego. W uzasadnieniu wyjaśnił, że zaliczeniu na poczet ceny nabycia podlega wierzytelność w takiej wysokości, w jakiej w hipotetycznie sporządzonym planie podziału przypadłaby wierzycielowi, przy uwzględnieniu znanych na ten dzień wierzytelności wierzycieli oraz praw

<sup>11</sup> M. Klonowski, *Głosa do uchwały SN z dnia 30 stycznia 2018 r., III CZP 98/17*, PPE 2018, nr 12, s. 73–91.

<sup>12</sup> OSNC 2019, nr 4, poz. 37, s. 34.

osób stwierdzonych w opisie i oszacowaniu, bądź też takich, które zostały zgłoszone na trzy dni przed terminem licytacji. Sąd pierwszej instancji uznał, że nabywca licytacyjny nie wypełnił warunku zapłaty pozostałej reszty ceny, gdyż zgłoszona przez niego do zaliczenia wierzytelność nie pokrywa całości ceny, zaś pozostałej części ceny nabywca nie uiszczył w wyznaczonym terminie. Rozpoznając zażalenie nabywcy licytacyjnego, Sąd Okręgowy powziął wątpliwości, które wyraził w przedstawionym do rozstrzygnięcia pytaniu prawnym.

Podstawowym warunkiem zaliczenia wierzytelności jest fakt, że muszą one znajdować pokrycie w cenie nabycia. Wierzytelność lub jej część znajduje pokrycie w cenie nabycia, jeżeli została by zaspokojona przy podziale sumy uzyskanej w egzekucji na podstawie planu podziału. Wobec tego, dla stwierdzenia, że wierzytelność znajduje pokrycie w cenie nabycia, należy ustalić, iż konkretna wierzytelność w ogóle uczestniczy w podziale sumy uzyskanej z egzekucji, a ponadto, że uczestniczy w podziale na takim miejscu, iż suma ulegająca podziałowi wystarczy na jej zaspokojenie<sup>13</sup>. Wymienione dwie przesłanki powinien wykazać sądowi nabywca, który chce skorzystać z zaliczenia wierzytelności. Ocena, czy zaliczona przez wierzyciela na poczet ceny nabycia własna wierzytelność lub jej część znajduje pokrycie w cenie nabycia (art. 968 § 1 k.p.c.), powinna być dokonana w ścisłym związku z art. 1025 k.p.c., jeżeli z sumy uzyskanej z egzekucji z nieruchomości mają być zaspokojone należności również innych wierzycieli<sup>14</sup>. Po uprawomocnieniu się postanowienia o przybiciu sąd wzywa licytanta, który uzyskał przybicie (nabywcę), aby w ciągu dwóch tygodni od otrzymania wezwania złożył na rachunek depozytowy cenę nabycia z potrąceniem rękojmi złożonej w gotówce (art. 967 k.p.c.).

Uchwała ta ma znaczenie z punktu widzenia skuteczności prawomocnego postanowienia o udzieleniu przybicia. Tym bardziej, że jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały, skorzystanie przez nabywcę nieruchomości z zaliczenia na poczet ceny nabycia własnej wierzytelności, nie może go stawiać w lepszej sytuacji niż innych wierzycieli dochodzących zaspokojenia swych wierzytelności z tego samego mienia dłużnika, a tym bardziej korzystających z pierwszeństwa zaspokojenia.

<sup>13</sup> M. Krakowiak [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*. Tom II. *Komentarz. Art. 730–1217*, red. J. Jankowski, Warszawa 2019, Legalis, komentarz do art. 968 k.p.c.

<sup>14</sup> Postanowienie SN z dnia 29 czerwca 2006 r., IV CSK 196/05, Legalis.

M.J. Zieliński

## XII. Postępowanie rejestrowe

### 1. Dopuszczalność wszczęcia postępowania przymuszającego w przypadku następczego stwierdzenia przez sąd rejestrowy niezgodności z przepisami prawa treści statutu spółdzielni, stanowiącego podstawę jej wcześniejszego zarejestrowania

Stosownie do art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym<sup>1</sup>, w przypadku stwierdzenia, że wniosek o wpis do Rejestru lub dokumenty, których złożenie jest obowiązkowe, nie zostały złożone pomimo upływu terminu, sąd rejestrowy wzywa obowiązanych do ich złożenia – wyznaczając dodatkowy 7-dniowy termin. Artykuł 24 ust. 6 u.k.r.s. (przed 1 stycznia 2015 r. – art. 24 ust. 4 u.k.r.s.) stanowi natomiast, że w przypadkach uzasadnionych bezpieczeństwem obrotu sąd rejestrowy może dokonać z urzędu wykreślenia danych niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy lub wpisu danych odpowiadających rzeczywistemu stanowi rzeczy, jeżeli dokumenty stanowiące podstawę wpisu lub wykreślenia znajdują się w aktach rejestrowych, a dane te są istotne.

Problem wykładni art. 24 ust. 1 u.k.r.s. był podejmowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego dość rzadko. W uchwale z dnia 4 czerwca 2009 r., III CZP 30/09<sup>2</sup>, uznano, że Sąd rejestrowy nie może z urzędu wykreślić wpisu w wyniku samodzielnej oceny istnienia lub ważności uchwały organu spółdzielni stanowiącej podstawę dokonania tego wpisu. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powołanej uchwały wyjaśnił, że zakresem ust. 1 tego przepisu nie jest objęte dokonanie ponownej oceny dokumentu, który był już wcześniej przedmiotem badania i stanowił podstawę dokonania wpisu w rejestrze. W wyroku z dnia 8 stycznia 2010 r., IV CSK 310/09<sup>3</sup>, podkreślono natomiast, że naruszenie przez spółdzielnię obowiązków wynikających z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw<sup>4</sup>, który nakazywał spółdzielniom istniejącym w dniu wejścia w życie tej ustawy dokonanie zmian swoich statutów nie później niż do dnia 30 listopada 2007 r., uzasadnia wszczęcie postępo-

<sup>1</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 1500, dalej jako: u.k.r.s.

<sup>2</sup> OSNC 2010, nr 2, poz. 19.

<sup>3</sup> OSNC-ZD 2010, nr 3, poz. 89.

<sup>4</sup> Dz. U. z 2007 r. Nr 125, poz. 873.

wania przymuszającego na podstawie art. 24 ust. 1 u.k.r.s., ale w wypadku bierności zarządu nie może z urzędu ani wykreślić ani dokonać wpisu. Pogląd ten spotkał się ze zróżnicowanym przyjęciem w doktrynie.<sup>5</sup>

Bezpośrednio kwestią wykładni art. 24 ust. 1 u.k.r.s. SN zajął się w uchwale z dnia 11 stycznia 2018 r., III CZP 90/17. W judykacie tym przyjęto, że następcze stwierdzenie przez sąd rejestrowy niezgodności z przepisami prawa treści statutu spółdzielni, stanowiącego podstawę jej wcześniejszego zarejestrowania, nie uzasadnia wszczęcia postępowania przymuszającego na podstawie art. 24 ust. 1 u.k.r.s. W uzasadnieniu takiego rozstrzygnięcia, SN wskazał, że wykładnia gramatyczna art. 24 ust. 1 u.k.r.s., przemawia za przyjęciem, że reguluje on sytuację, gdy obowiązani mimo istnienia podstawy wniosku (dokumentu) i wynikającej stąd powinności jego złożenia zaniechali podjęcia właściwych czynności w postępowaniu rejestrowym. Początek biegu terminu złożenia wniosku wyznacza bowiem czynność prawna już dokonana lub zdarzenie prawne już zaistniałe. Obowiązek ten powstaje zasadniczo po upływie siedmiodniowego terminu od zaistnienia zdarzenia uzasadniającego dokonanie wpisu, chyba że przepis szczególnie stanowi inaczej (art. 22 u.k.r.s.). Takim przepisem szczególnie jest art. 12a § 2 ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze<sup>6</sup>, stanowiący że zarząd jest obowiązany uchwałą o zmianie statutu zgłosić w ciągu trzydziestu dni od daty jej podjęcia do sądu rejestrowego, załączając dwa odpisy protokołu walnego zgromadzenia.

W tym kontekście SN przypomniał, że do oceny statutu spółdzielni, zarówno dołączanego do wniosku o zarejestrowanie spółdzielni jak i do wniosku dotyczącego zmiany statutu, mają zastosowanie przepisy regulujące postępowanie rejestrowe. Zakres kognicji sądu wyznacza zatem art. 23 u.k.r.s., zgodnie z którym badanie wniosku o wpis do Rejestru obejmuje zgodność pod względem formy i treści z przepisami prawa dołączonych do niego dokumentów (ust. 1), a także prawdziwość wskazanych danych w zakresie określonym w art. 35 pkt. 1 i 2 oraz art. 38 pkt 1 lit. h, a w pozostałym zakresie jedynie w wypadku powzięcia uzasadnionych wątpliwości – zgodność zgłoszonych danych ze stanem rzeczywistym (ust. 2). Obejmuje ona zatem, obok kontroli formalnej i merytorycznej dokumentów, także dalsze kwestie, niemniej wynikająca z powołanego przepisu kompetencja sądu dotyczy wyłącznie postępowania wszczętego na skutek wniosku o zarejestrowanie spółdzielni albo o wpisanie następczych zmian jej statutu. Pozytywny wynik oceny, potwierdzony dokonaniem prawomocnego wpisu, poświadcza legalność uchwalenia oraz zgodność z prawem złożonego statutu.

<sup>5</sup> Zob. głosę krytyczną G. Nauki, OSP 2012, nr 2, poz. 17 i aprobowaną M. Wrzolek-Romańczuk [w:] *Paestra* 2010, nr 3, s. 249 i n.

<sup>6</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 1285.

Zdaniem Sądu Najwyższego, art. 24 ust. 1 u.k.r.s. nie może stanowić normatywnej podstawy rozszerzenia zakresu kontroli sądu o ponowne badanie dokonanych wpisów (przyjętych dokumentów) i, odpowiednio do jej wyniku, podejmowania działań wymuszających czynności zmierzające do wytworzenia podstawy złożenia kolejnego wniosku o wpis (dokumentu). Prowadziłyby to bowiem do wzruszenia skutków czynności orzeczniczych i prawomocnych wpisów. W myśl art. 694<sup>5</sup> § 2 k.p.c., w postępowaniu rejestrowym postanowienia co do istoty sprawy są skuteczne i wykonalne z chwilą ich wydania, za wyjątkiem postanowień dotyczących wykreślenia podmiotu z rejestru. W judykaturze zwrócono jednak uwagę, że dopiero zakończenie ewentualnych postępowań zmierzających do podważenia zmian statutu powoduje, że tracą moc postanowienia dotychczasowego. Z tych względów – zdaniem SN – wykładając pojęcie „do czasu zarejestrowania zmian statutów” w rozumieniu art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 125, poz. 873; dalej: zm.u.s.m.) przyjęto, że w okresie dostosowawczym związanym z wejściem w życie ustawy nowej, o ile nie stanowi ona inaczej, nadal mają zastosowanie postanowienia statutu zarejestrowanego wcześniej<sup>7</sup>. Sąd Najwyższy słusznie zauważył przy tym, że wpis w rejestrze jest jedynie czynnością zarejestrowania danych zawartych w postanowieniu sądu rejestrowego, a postanowienie w przedmiocie zarządzenia wpisu wydane w postępowaniu nieprocesowym postanowieniem orzekającym co do istoty sprawy, które z chwilą uzyskania formalnej i materialnej prawomocności, nie może być zmienione ani uchylone, chyba że przepis szczególnie stanowi inaczej (art. 523 k.p.c.). Konsekwentnie, zdaniem SN, należy przyjąć, że nie jest dopuszczalne ponowne orzekanie w przedmiocie dokonanego wpisu w oparciu o te same okoliczności faktyczne i prawne, gdyż oznaczałoby to swobodną następczą autokontrolę czynności orzeczniczych podjętych w postępowaniu rejestrowym poza systemem środków zaskarżenia.

Należy zgodzić się z SN, że za odmienną wykładnią nie przemawiają także argumenty celowościowe i systemowe. Ustawodawca, dostrzegając znaczenie Krajowego Rejestru Sądowego jako rejestru publicznego mającego zapewniać pewność i bezpieczeństwo obrotu prawnego oraz niebezpieczeństwo związane z istnieniem w nim wpisów niezgodnych z prawem, wprowadził samodzielną regulację umożliwiającą następczą kontrolę orzeczeń sądów rejestrowych, jednak ograniczył ją do spółek kapitałowych. Artykuły 172 k.s.h. i 373 k.s.h., bo o nich mowa, zawierają bezpośrednie odesłanie do postępowania przymuszającego z art. 24 u.k.r.s., wskazując, że jeżeli po zarejestrowaniu spółki zostały stwierdzone braki wynikłe z niedopełnienia przepisów prawa, sąd rejestrowy,

<sup>7</sup> Por. wyrok SN z dnia 4 lipca 2013 r., I CSK 695/12, niepubl.; uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 7 maja 2012 r., III CZP 84/11, OSNC 2012, nr 10, poz. 113.



z urzędu albo na wniosek osób mających interes prawny, wzywa do usunięcia braków i wyznacza w tym celu odpowiedni termin, a jeżeli spółka nie uczyni zadość wezwaniu może nakładać grzywny według zasad określonych w przepisach o Krajowym Rejestrze Sądowym. Kompetencji takiej nie przyznano sądowi w odniesieniu do szczególnych korporacyjnych osób prawnych jakimi są spółdzielnie, mimo ich znaczącej roli w obrocie prawnym i szerokiego spektrum uczestnictwa w obrocie, nie ograniczającego się do działalności gospodarczej.

Sąd Najwyższy słusznie zauważył także, że bezpodstawny byłby wniosek, że dokonanie przez sąd rejestrowy wpisu na wadliwie ocenionej podstawie ma charakter bezwzględnie sanujący. Właściwymi środkami ochrony prawnej zainteresowanych będą w tym wypadku zwyczajne i nadzwyczajne środki zażalenia postanowienia sądu rejestrowego, wytoczenie powództwa o uchylenie uchwały walnego zgromadzenia (art. 42 § 6 pr.sp.), powództwa o ustalenie nieważności uchwały sprzecznej z ustawą lub jej nieistnienia (art. 189 k.p.c.). Dopiero wydanie któregośkolwiek z tych orzeczeń i powzięcie o nim wiedzy przez sąd uzasadni wszczęcie postępowania przymuszającego, ze swej istoty przewidzianego dla sytuacji, gdy wystąpiły już okoliczności uzasadniające złożenie wniosku w postępowaniu rejestrowym.

W motywach omawianej uchwały dokonano wyważenia niebezpieczeństwa wynikającego z domniemania prawnego prawdziwości wpisów (art. 17 ust. 1 u.k.r.s.), obejmującego także wpisy nieprawidłowe, oparte na błędnej podstawie i zagrożenia stabilności stosunków prawnych w wypadku dopuszczenia zmian orzeczenia sądu rejestrowego w oparciu o tę samą podstawę faktyczną i prawną, przy braku ograniczenia terminem. Sąd Najwyższy podkreślił, że jakkolwiek zgodność statutu z przepisami prawa stanowi niezbędną przesłankę wpisania spółdzielni do rejestru i ujawnienia w nim dalszych zmian statutu, to jednak art. 24 ust. 1 u.k.r.s. nie można wyklądać rozszerzając, dopuszczając ponowną, następczą kontrolę statutu, jeżeli wpis już nastąpił, a jego podstawa we właściwym postępowaniu rejestrowym nie została zakwestionowana.

## **2. Zakres kognicji sądu rejestrowego w zakresie wynagrodzenia należnego kuratorowi ustanowionemu na wniosek organu podatkowego**

Zgodnie z art. 138 § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa<sup>8</sup>, jeżeli osoba prawna lub jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej nie może prowadzić swoich spraw wskutek braku powołanych

<sup>8</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 900 ze zm.

do tego organów, organ podatkowy składa do sądu wniosek o ustanowienie kuratora. Zgodnie jednak z utrwalonym orzecznictwem SN, przepis ten nie stanowi samoistnej podstawy prawnej do ustanowienia przez sąd kuratora upoważnionego do reprezentowania osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej w zakresie czynności wszczęcia przez organ i przeprowadzenia kontroli podatkowej i postępowania podatkowego<sup>9</sup>, lecz jest to jedynie podstawa do złożenia przez organ podatkowy wniosku o ustanowienie kuratora na mocy art. 42 § 1 k.c.<sup>10</sup> Zgodnie zaś z tym ostatnim, jeżeli osoba prawna nie może prowadzić swoich spraw z braku powołanych do tego organów, sąd ustanawia dla niej kuratora.

W stanie prawnym obowiązującym od 15 marca 2018 r., kiedy to weszła w życie ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw<sup>11</sup>, problematykę wynagrodzenia należnego kuratorowi ustanowionemu przez sąd rejestrowy reguluje art. 603<sup>4</sup> k.p.c. Zgodnie z tym przepisem, kurator ma prawo do wynagrodzenia za swoją działalność oraz do zwrotu uzasadnionych wydatków, które poniósł w związku ze swoimi czynnościami (§ 1), a koszty działania kuratora obciążają tymczasowo: wnioskodawcę – odpowiednio do zakresu spraw wskazanych we wniosku, albo Skarb Państwa – w pozostałym zakresie (§ 2). Przyznając postanowieniem koszty kuratorowi, sąd rejestrowy orzeka jednocześnie o obowiązku zwrotu kosztów poniesionych tymczasowo przez wnioskodawcę lub Skarb Państwa solidarnie od osoby prawnej, dla której kurator został ustanowiony, oraz osób obowiązanych do powołania organu uprawnionego do reprezentacji. Osoby te nie ponoszą jednak kosztów działania kuratora, jeżeli podjęły, z zachowaniem należytej staranności, czynności zmierzające do powołania lub wyboru organu uprawnionego do reprezentowania podmiotu (§ 4).

Przed 15 marca 2018 r. stan prawny w zakresie dotyczącym wynagrodzenia kuratora był zdecydowanie mniej klarowny. Artykuł 42 k.c. nie odnosił do problematyki wynagrodzenia kuratora ustanowionego na jego podstawie. Obowiązywał natomiast art. 32 ust. 1 u.k.r.s., zgodnie z którym kurator miał prawo do wynagrodzenia za swoją działalność oraz do zwrotu uzasadnionych wydatków, które poniósł w związku ze swoimi czynnościami. Wynagrodzenie to przyznawał postanowieniem sąd rejestrowy, w wysokości stosownej do zakresu dokonanych przez kuratora czynności, zasądzając na rzecz kuratora należne mu kwoty od osób zobowiązanych do pokrycia kosztów jego działalności oraz orzekając o obowiązku tych osób zwrotu wydatków poniesionych przez Skarb Państwa. Jak jednak wskazywano w doktrynie, dotyczyło

<sup>9</sup> Tak również P. Pietrasz [w:] *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, red. L. Etel, Warszawa 2017.

<sup>10</sup> Zob. uchwała SN z dnia 5 grudnia 2014 r., III CZP 101/14, OSNC 2015, nr 10, poz. 116.

<sup>11</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 398.

to jedynie kuratora wyznaczonego w trybie art. 26 u.k.r.s., tj. ustanowionego w sytuacji, gdy pomimo stosowania grzywnien osoba prawna wpisana do rejestru przedsiębiorców nie wykonuje obowiązków, o których mowa w art. 24 ust. 1 u.k.r.s.<sup>12</sup> Istniała więc wątpliwość co do podstawy prawnej przyznawania wynagrodzenia kuratorom ustanawianym na podstawie art. 42 § 1 k.c. Nie było także jasne, czy o ustaleniu i przyznaniu wynagrodzenia od organu podatkowego kuratorowi powołanemu na podstawie tego przepisu, na wniosek tego organu oparty o art. 138 § 3 u.o.p. miał decydować sąd rejestrowy w sytuacji, gdy kurator został ustanowiony na wniosek organu podatkowego. Skoro bowiem kurator został ustanowiony w postępowaniu podatkowym na podstawie art. 138 § 3 Ordynacji podatkowej, to w rachubę wchodziło uznanie, że wynagrodzenie to należy zaliczyć do kosztów postępowania przed organem podatkowym (art. 265 u.o.p.). Te ostatnie, z mocy art. 264 Ordynacji podatkowej, ponosi Skarb Państwa, województwo, powiat lub gmina.

W uchwale z dnia 23 lutego 2018 r., III CZP 106/17, Sąd Najwyższy orzekł, że o wynagrodzeniu należnym kuratorowi ustanowionemu na wniosek organu podatkowego na podstawie art. 42 k.c. w związku z art. 138 § 3 u.o.p. orzeka sąd rejestrowy, który go ustanowił i określił jego kompetencje.

W uzasadnieniu omawianej uchwały SN słusznie podkreślił, że sytuacja osoby prawnej, która nie może działać z powodu braku organów uregulowana jest jednolicie dla wszystkich postępowań. W konsekwencji, dla określenia podstawy prawnej wyznaczenia kuratora, decydujące znaczenie ma nie charakter danego postępowania, lecz to, że występuje osoba prawna, która nie może działać na skutek braku organów. W takim ujęciu, wskazał SN, art. 138 § 3 Ordynacji podatkowej stanowi tylko potwierdzenie, że sytuację osoby prawnej pozbawionej organów, także w postępowaniu podatkowym reguluje art. 42 k.c. Co więcej, skoro z art. 138 § 3 u.o.p. wynika, że organ podatkowy ma się zwrócić do sądu, to niewątpliwie, co także wynika jednoznacznie z art. 42 k.c., właściwym dla ustanowienia kuratora jest sąd, a nie organ podatkowy. Sąd Najwyższy zauważył także, że ustanowienie kuratora na wniosek organu podatkowego następuje nie tylko na potrzeby prowadzonego postępowania podatkowego, ale również w celu podjęcia działań mających doprowadzić do powołania zarządu spółki, a w razie potrzeby jej likwidacji.

Zdaniem Sądu Najwyższego, okoliczność, że art. 42 k.c. nie odnosi się do problematyki wynagrodzenia kuratora ustanowionego na jego podstawie, uzasadnia odwołanie się do art. 179 § 1 k.r.o., zgodnie z którym organ państwowy, który ustanowił kuratora, przyzna mu na jego żądanie stosowne wynagrodzenie za sprawowanie kurateli. Wynagrodzenie pokrywa się z docho-

<sup>12</sup> A. Michnik, *Krajowy Rejestr Sądowy. Komentarz*, LEX 2013, komentarz do art. 32. Por. także M. Dębska, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, LEX 2013, teza 1 komentarza do art. 32.

dów lub z majątku osoby, dla której kurator jest ustanowiony, a jeżeli osoba ta nie ma odpowiednich dochodów lub majątku, wynagrodzenie pokrywa ten, kto żądał ustanowienia kuratora. Sąd Najwyższy podkreślił, że w przepisie tym wyraźnie wskazuje się, że wynagrodzenie to przyznaje organ państwowy, który go ustanowił, co – w przypadku kuratora ustanowionego przez sąd rejestrowy – oznacza, że o wynagrodzeniu powinien orzekać sąd rejestrowy. O tym, że o ustaleniu wynagrodzenia należnego kuratorowi decyduje sąd świadczy również to, że brak przepisu, który przyznawałby tę kompetencję innemu organowi. Zdaniem Sądu Najwyższego, nawet wtedy, gdy właściwym dla ustalenia wynagrodzenia jest organ administracyjny, to z tego względu, iż w przepisach regulujących postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne brak jest regulacji, która określałaby sposób ustalania takiego wynagrodzenia, należałoby stosować odpowiednio regulację najbardziej zbliżoną, za którą uznaje się wydane na podstawie art. 9 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych<sup>13</sup> rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 marca 2018 r. w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 300.

<sup>14</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 536. Por. zob. uchwała SN z dnia 9 lutego 1989 r., III CZP 117/88, OSNC 1990, nr 1, poz. 11, oraz wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 kwietnia 2017 r., III SA/Wa 327/16, orzeczenia.nsa.gov.pl.

# IZBA PRACY I UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH

## I. Materialne prawo pracy

E. Maniewska

### 1. Źródła prawa pracy

W działalności orzeczniczej Sądu Najwyższego wciąż aktualna pozostaje problematyka tzw. autonomicznych źródeł prawa pracy: ich tworzenia, wykładni oraz stosowania. W tym kontekście warto więc zwrócić uwagę na wyrok z dnia 1 marca 2018 r., I PK 168/17<sup>1</sup>, w którym poruszono kwestie związane z następstwami zawarcia porozumienia o zawieszeniu stosowania przepisów prawa pracy.

Zgodnie z art. 9<sup>1</sup> § 1 k.p., jeżeli jest to uzasadnione sytuacją finansową pracodawcy, może być zawarte porozumienie o zawieszeniu stosowania w całości lub w części przepisów prawa pracy, określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy; nie dotyczy to przepisów Kodeksu pracy oraz przepisów innych ustaw i aktów wykonawczych.

Układ zbiorowy pracy, a także inne porozumienia zbiorowe, regulamin i statut, oparte na ustawie i określające prawa i obowiązki stron stosunku pracy, są aktami o charakterze normatywnym, zawierającymi w swej treści obowiązujące normy prawne. Niezależnie od regulacji zamieszczonej w Konstytucji RP, dotyczącej źródeł prawa (rozdział III) i ze względu na art. 20 i 59 Konstytucji RP, nadal w pełni zachowuje swoją moc art. 9 k.p., a to oznacza, iż wymienione w nim akty w dalszym ciągu są aktami normatywnymi<sup>2</sup>.

W praktyce powstała wątpliwość dotycząca charakteru prawnego takich postanowień porozumienia o zawieszeniu stosowania regulaminu wynagrodzenia, które nie odnoszą się do kwestii zawieszenia stosowania tego aktu,

<sup>1</sup> OSNP 2018, nr 11, poz. 149.

<sup>2</sup> Por. uchwała SN z dnia 24 czerwca 1998 r., III ZP 14/98, OSNAPiUS 1998, nr 24, poz. 705.

a więc do przedmiotu objętego porozumieniem zbiorowym opartym na art. 9<sup>1</sup> § 1 k.p. Chodziło o to, czy można uznać, że mają one charakter normatywny. Niejasne było, czy pojęcie „oparcia na ustawie” (art. 9 § 1 k.p.) należy rozumieć wąsko, jako ustawowe upoważnienie (zobowiązanie) do zawarcia określonego porozumienia zbiorowego (umowy nazwanej zbiorowego prawa pracy) ze wskazaniem okoliczności, w jakich ma być zawarte, jego przedmiotu i zakresu podmiotowego, czy też może ono być rozumiane szerzej.

W wyroku z dnia 1 marca 2018 r., I PK 168/17, Sąd Najwyższy przypomniał, że w orzecznictwie dominujący jest pogląd, że wymagane „oparcie ustawowe” należy rozumieć szeroko jako wskazanie w ustawie (wyraźne lub wyinterpretowane) możliwości zawarcia porozumienia zbiorowego, nawet bez bliższego jego określenia<sup>3</sup>. Stanowisko to znalazło akceptację w doktrynie prawa pracy<sup>4</sup>. W ten nurt wpisuje się wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lipca 2015 r., I PK 216/14<sup>5</sup>, w którym przyjęto, że dopuszczalne jest zawarcie porozumienia zbiorowego pomiędzy pracodawcą a działającymi u niego organizacjami związkowymi w przedmiocie podjęcia wspólnych działań celem uwolnienia się od stosowania ponadzakładowego układu zbiorowego pracy. Sąd Najwyższy uznał, że w razie przyznania w tym porozumieniu świadczeń na rzecz pracowników postanowienia porozumienia zbiorowego dotyczące tych świadczeń mają charakter normatywny – określają bowiem prawa i obowiązki stron stosunku pracy.

W wyroku I PK 168/17 Sąd Najwyższy wskazał również, że ustawodawca w art. 9<sup>1</sup> § 1 k.p. nie określił ani procedury czy formy zawierania przedmiotowych porozumień, ani też ich treści. Z językowego brzmienia przepisu nie wynika więc, aby przedmiot tego porozumienia ograniczał się tylko do bezwarunkowej zgody organizacji związkowej na zawieszenie stosowania regulaminu wynagradzania (w całości lub części). Natomiast oczywiste jest, że zgoda ta leży w gestii strony związkowej, która, jeśli może nie zaaprobować propozycji złożonej przez pracodawcę w ogóle, to może ją również uzależnić od pewnych warunków (*argumentum a maiori ad minus*). Wtedy zawieszenie stosowania regulaminu połączone z przyznaniem pracownikom określonych świadczeń (rekompensat) stanowi integralną część porozumienia o zawieszeniu stosowania w całości lub w części przepisów prawa pracy, określających prawa

<sup>3</sup> Zob. np.: uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 23 maja 2006 r., III PZP 2/06, OSNP 2007, nr 3–4, poz. 38; wyrok SN z dnia 6 lutego 2006 r., III PK 114/05, OSNP 2007, nr 1–2, poz. 2, OSP 2007, z. 7–8, poz. 94, z głosem A. Tomanka, oraz wyroki SN dotyczące porozumień postrajkowych – z dnia 19 marca 2008 r., I PK 235/07, OSNP 2009, nr 15–146, poz. 190; z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 261/07, OSNP 2009, nr 15–16, poz. 200; z dnia 24 września 2013 r., III PK 88/12, LEX nr 1254680.

<sup>4</sup> Por. K.W. Baran, *Porozumienia zawierane w sporach zbiorowych jako źródła prawa pracy*, Monitor Prawa Pracy 2008, nr 9, s. 452–455 oraz L. Florek, *Głosa do wyroków SN z dnia 19 marca 2008 r.*, I PK 235/07, oraz z dnia 2 kwietnia 2008 r., II PK 261/07, PiZS 2010, nr 1, s. 36–39.

<sup>5</sup> LEX nr 1766112.

i obowiązki stron stosunku pracy. W takiej sytuacji przyznanie waloru normatywnego jedynie postanowieniom zawieszającym stosowanie regulaminu jest z aksjologicznych względów nie do zaakceptowania. Oznaczałoby to bowiem pogwałcenie zasady lojalności i uczciwości kontraktowej przez uwolnienie pracodawcy od zobowiązania, które stanowiło warunek strony związkowej, od którego uzależniono zawarcie porozumienia. W związku z tym oparte na ustawie porozumienie pomiędzy pracodawcą a działającymi u niego organizacjami związkowymi o zawieszeniu stosowania regulaminu wynagradzania nie musi sprowadzać się wyłącznie do jednostronnego uwolnienia się pracodawcy od stosowania wszystkich lub niektórych postanowień tego aktu prawnego, lecz może zawierać także inne postanowienia regulujące sytuację prawną pracowników w okresie zawieszenia regulaminu, rekompensujące im w pewnym stopniu umniejszenie ich praw.

Zawieszenie stosowania w części regulaminu wynagradzania może przybrać postać katalogu zawieszonych postanowień, ale może mieć też inną formę (redakcję). Nie jest więc wykluczone przyznanie pracownikom w okresie zawieszenia określonych praw, które zmodyfikują (umniejszą) uprawnienia wynikające z regulaminu wynagradzania. Wtedy zakres zawieszenia wynika z konfrontacji postanowień porozumienia zawieszającego z postanowieniami regulaminu wynagradzania.

Z takim stanowiskiem nie zgodził się M. Skąpski, który w częściowo krytycznej glosie do omawianego wyroku<sup>6</sup> wskazał, że nie można zgodzić się z poglądem, że art. 9<sup>1</sup> § 1 k.p. nie określa procedury wydania, ani treści regulowanego w nim porozumienia, co miałyby oznaczać także brak zakazu ustalania w nim kwestii dotyczących statusu pracowników w okresie obowiązywania porozumienia. Jego zdaniem, treść porozumienia została w omawianym przepisie określona precyzyjnie: „zawieszenie stosowania w całości albo w części przepisów prawa pracy”. Przesłanka zawarcia porozumienia, czyli „sytuacja finansowa pracodawcy” ma arbitralny i trudny do weryfikacji charakter, co jednak nie jest kluczowe wobec konsensualnego charakteru tego aktu. Przesłanka „sytuacji finansowej pracodawcy” wskazuje na cel zawierania omawianego porozumienia, polegający na ograniczeniu zobowiązań tego podmiotu wynikających z aktów autonomicznego prawa pracy. Z tego wynika zakres porozumienia, w którym można wyłączyć w całości albo w części określone świadczenia pracodawcy na rzecz pracowników. W trudnej sytuacji finansowej pracodawcy nie powinno być intencją stron nadawanie pracownikom w uproszczonym trybie nowych uprawnień. Cel omawianego porozumienia jest inny.

<sup>6</sup> OSP 2019, z. 1, poz. 6.



E. Maniewska

## 2. Różnice między stosunkiem pracy a innymi formami zatrudnienia

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wciąż aktualna jest problematyka kwalifikacji określonej pracy jako czynności wykonywanych w ramach stosunku pracy. Sąd Najwyższy, przy pełnej aprobachie doktryny prawa pracy, wielokrotnie stawał na stanowisku, że w tym względzie pierwszorzędne znaczenie ma nie tyle treść umowy zawartej między stronami ani jej nazwa, ile sposób jej wykonywania<sup>7</sup>. Co więcej, sąd może ustalić istnienie stosunku pracy nawet wtedy, gdy strony w dobrej wierze zawierają umowę cywilnoprawną, lecz jej treść lub sposób realizacji odpowiada cechom stosunku pracy. Do kanonu prawa pracy należy zaliczyć pogląd, że woli stron można przypisać decydujące znaczenie dopiero wtedy, gdy zawarta umowa wykazuje cechy wspólne dla umowy o pracę i umowy prawa cywilnego z jednakowym ich nasileniem<sup>8</sup>. W szczególności, jeżeli pracownik po rozwiązaniu stosunku pracy świadczy pracę, która nie różni się od pracy świadczonej przedtem i wykonuje te same zadania, na rzecz tego samego pracodawcy na podstawie umowy o świadczenie usług (art. 750 k.c.), to sąd orzekający w kwestii charakteru prawnego ponownego zatrudnienia, powinien ze szczególną ostrożnością podejść do twierdzenia pracodawcy o jego niepracowniczym charakterze.<sup>9</sup> Innymi słowy, świadczenie przez pracownika na rzecz tego samego pracodawcy, po rozwiązaniu stosunku pracy, takiej samej pracy na podstawie umowy nazwanej umową o świadczenie usług (art. 750 k.c.), przemawia za pracowniczym charakterem zatrudnienia w rozumieniu art. 22 § 1<sup>2</sup> k.p.<sup>10</sup>

W wyroku z dnia 23 stycznia 2018 r., II PK 333/16<sup>11</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że w analogiczny sposób należy potraktować umowę „zlecenia” (umowę cywilnoprawną), która została zawarta w okresie bezpośrednio poprzedzającym nawiązanie stosunku pracy, co jest o tyle istotne, że zgodnie z art. 25 § 2 k.p. instrumentem, który daje pracodawcy możliwość sprawdzenia kwalifikacji pracownika i jego zatrudnienia w celu wykonywania określonego rodzaju pracy, jest umowa o pracę zawierana na okres próbny nieprzekraczający 3 miesięcy. Zatem umowa zlecenia zawarta na okres bezpośrednio

<sup>7</sup> Por. przykładowo wyrok SN z dnia 24 czerwca 2015 r., II PK 189/14, OSP 2016, nr 9, poz. 89, z głosem S. Kowalskiego.

<sup>8</sup> Zob. wyroki SN z dnia 18 czerwca 1998 r., I PKN 191/98, OSNAPiUS 1999, nr 14, poz. 449; z dnia 2 września 1998 r., I PKN 293/98, OSNAPiUS 1999, nr 18, poz. 582; z dnia 27 maja 2010 r., II PK 354/09, LEX nr 598002, i z dnia 4 lutego 2011 r., II PK 82/10, LEX nr 8175515.

<sup>9</sup> Tak uzasadnienia wyroków SN z dnia 2 grudnia 2009 r., I PK 123/09, OSNP 2011, nr 11–12, poz. 152, i z dnia 18 grudnia 2014 r., III UK 69/14, LEX nr 1621620.

<sup>10</sup> Wyrok SN z dnia 17 maja 2016 r., I PK 139/15, OSNP 2017, nr 12, poz. 159.

<sup>11</sup> OSNP 2018, nr 11, poz. 147.

poprzedzający datę zawarcia umowy o pracę, w celu oceny przydatności pracownika do pracy (tzw. zlecenie na próbę), na podstawie której „zleceniobiorca” wykonywał obowiązki identyczne z tymi, które następnie realizował w ramach stosunku pracy, jest umową o pracę na okres próbny (art. 25 § 2 k.p.), a nie umową cywilnoprawną.

Podobne stanowisko Sąd Najwyższy zajął w wyroku z dnia 9 maja 2018 r., II PK 71/17<sup>12</sup>, uznając za niedopuszczalną prawnie praktykę polegającą na zastąpieniu dotychczasowej umowy o pracę na czas nieokreślony łączącej pracodawcę z pracownicą legitymującą się długoletnim stażem zatrudnieniowym, umową agencyjną, w której zostały zachowane dominujące warunki wykonywania tego samego rodzaju pracy, co w okresie obowiązywania umowy o pracę. Praca „agencyjna” świadczona w takich okolicznościach jest więc kontynuacją zatrudnienia na podstawie stosunku pracy (art. 22 § 1<sup>1</sup> i 1<sup>2</sup> k.p.).

D.E. Lach

### 3. Równe traktowanie w stosunkach pracy i zakaz dyskryminacji

Znacząca część wyroków Sądu Najwyższego wydanych w roku 2018 dotyczyła równego traktowania w zatrudnieniu i zakazu dyskryminacji, zwłaszcza w aspekcie niezgodnego z prawem różnicowania wysokości wynagrodzenia za pracę. W tej materii należy przywołać stanowisko wyrażone w wyroku z dnia 7 lutego 2018 r., II PK 22/17<sup>13</sup>, zgodnie z którym staż pracy jest usprawiedliwionym kryterium różnicowania wynagrodzeń pracowniczych, bowiem może wpływać na jakość oraz ilość wykonywanej pracy. Tym niemniej niezgodna z prawem jest praktyka polegająca na dwukrotnym różnicowaniu wynagrodzenia w oparciu o kryterium stażowe (najpierw przy ustalaniu stawki wynagrodzenia zasadniczego, a następnie – w ramach dodatku stażowego). Takie zjawisko można kwalifikować jako „zwykłe” nierówne traktowanie w zatrudnieniu (art. 11<sup>2</sup> k.p.), ale również – o ile zaistnieją ku temu odpowiednie przesłanki – jako przejaw dyskryminacji (art. 11<sup>3</sup> k.p.).

Wstępnie należy przypomnieć, że wyrażona w art. 113 k.p. i rozwinięta w art. 183a i n. k.p. zasada niedyskryminacji (równego traktowania w zatrudnieniu) nie jest tożsama z określoną w art. 112 k.p. zasadą równych praw (równego traktowania) pracowników jednakowo wypełniających takie same obowiązki. W konsekwencji przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji nie mają zastosowania w przypadkach nierównego traktowa-

<sup>12</sup> OSNP 2018, nr 12, poz. 160.

<sup>13</sup> OSNP 2019, nr 1, poz. 1.

nia niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji. Takie stanowisko ma utrwaloną pozycję w orzecznictwie Sądu Najwyższego<sup>14</sup>. Nie oznacza to jednak, że w przypadku, gdy powód nie wskazywał na żadną z przyczyn dyskryminacyjnych i w konsekwencji nie miały do niego zastosowania przepisy art. 113 oraz 183a i n. k.p., wyłączone jest dochodzenie przez powoda roszczeń odszkodowawczych wywodzonych z zasady równego traktowania (równych praw) pracowników wyrażonej w art. 112 k.p. i nie jest dopuszczalne przyjęcie, że podstawę prawną jego usprawiedliwionych żądań stanowił art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono bowiem pogląd, zgodnie z którym zasada równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków (art. 112 k.p.) uzasadnia weryfikację ustalenia nierównych wynagrodzeń za pracę stosownie do art. 78 k.p., który wymaga ustalenia wynagrodzenia w sposób odpowiadający w szczególności rodzajowi wykonywanej pracy i kwalifikacjom wymaganych przy jej wykonywaniu, a także z uwzględnieniem ilości i jakości świadczonej pracy. Z istoty stosunku pracy wynika więc różnicowanie wysokości wynagrodzenia za pracę poszczególnych pracowników. Niewątpliwie ilość świadczonej pracy, do którego to kryterium odsyła wskazany przepis, przenosi się przy tym na staż pracy<sup>15</sup>. Nie jest zatem niedopuszczalne różnicowanie wynagrodzeń pracowników w oparciu o ich staż pracy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że staż pracy może wpływać na jakość świadczonej pracy i jest bezpośrednio związany z jej ilością. Nie jest jednak dopuszczalne dwukrotne różnicowanie wynagrodzenia w oparciu o te same kryterium, a zatem również w oparciu o staż pracy, przez uwzględnianie go przy ustalaniu stawki wynagrodzenia zasadniczego, a następnie również przez przyznawanie dodatku stażowego. W takiej bowiem sytuacji pracownik otrzymujący niższe wynagrodzenie w związku z posiadaniem stażem pracy znajduje się w o wiele gorszej sytuacji od pracowników posiadających większy staż pracy, wykonujących taką samą pracę, bowiem jego wynagrodzenie zasadnicze jest ustalone w niższej stawce, a dodatkowo nie otrzymuje on lub otrzymuje niższy dodatek stażowy. Taka sytuacja z pewnością może świadczyć o nierównym traktowaniu, a możliwe, że również o dyskryminacji, w przypadku wystąpienia przyczyny dyskryminacji.

Sąd Najwyższy wskazał także, że nie sposób zgodzić się z twierdzeniem, jakoby art. 18 § 3 k.p. nie miał zastosowania do nierównego traktowania, o którym mowa w art. 112 k.p. Co prawda taka teza była prezentowana

<sup>14</sup> Por. np. wyroki SN z dnia 16 maja 2017 r., II PK 90/16; z dnia 2 października 2012 r., II PK 82/12, OSNP 2013, nr 1–18, poz. 202, oraz z dnia 26 stycznia 2016 r., II PK 303/14, Monitor Prawa Pracy 2017, nr 3, poz. 114; z dnia 7 lutego 2018 r., II PK 22/17, LEX nr 2481974 i powołane w nich orzecznictwo.

<sup>15</sup> Por. wyroki SN z dnia 22 marca 2016 r., II PK 29/15, oraz z dnia 26 stycznia 2016 r., II PK 303/14, Monitor Prawa Pracy 2017, nr 3, s. 114.

w orzecznictwie Sądu Najwyższego<sup>16</sup>, jednak w nowszym orzecznictwie przyjęto, że art. 18 § 3 k.p. ma zastosowanie do „zwykłego” nierównego traktowania pracownika, bez względu na stosowane przy tym kryteria (dyskryminacyjne), gdyż z takim nierównym traktowaniem związany jest skutek w postaci nieważności postanowień umownych (choć w końcowym fragmencie przepisu jest mowa o dyskryminacji). Zatem w przypadku zastosowania art. 18 § 3 k.p. pracownik może domagać się przyznania mu uprawnień, których go pozbawiono w umowie o pracę; w konsekwencji stosowanie art. 18 § 3 k.p. i uwzględnienie wynikającego z niego skutku naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 112 k.p.) polega na podwyższeniu świadczeń należnych pracownikowi traktowanemu gorzej. Nie obowiązują więc postanowienie umowne, które w określonym zakresie pozbawia świadczeń jednego pracownika – a przez to faworyzuje innych – wobec czego pracownik traktowany gorzej od innych może domagać się uprawnień przyznanych umownie pracownikom lepiej traktowanym<sup>17</sup>.

Odnosnie do roszczeń, jakie przysługują pracownikowi, wobec którego naruszono zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, to według Sądu Najwyższego, w razie niekorzystnego ukształtowania treści umowy o pracę stosuje się art. 18 § 3 i art. 18<sup>3d</sup> k.p. (wyrok z dnia 17 kwietnia 2018 r., II PK 37/17<sup>18</sup>). Jeśli więc pracownik uważa, że postanowienia umowy o pracę są dyskryminujące, to na podstawie art. 18 § 3 k.p. w związku z art. 189 k.p.c. może w każdej chwili – niezależnie od dochodzenia roszczeń odszkodowawczych – wytoczyć powództwo o odpowiednie ustalenie treści umowy, którego skutkiem będzie ukształtowanie treści istniejącego już stosunku pracy na przyszłość. Interes prawny w wytoczeniu takiego powództwa wynika z uznania, że ustalenie treści umowy o pracę zapobiegnie powstaniu w przyszłości ewentualnej szkody po stronie pracownika.

Trzeba zaznaczyć, że ścisły związek między zasadami wyrażonymi w art. 112 k.p. i art. 113 k.p. polega na tym, że jeśli pracownicy wypełniają tak samo jednakowe obowiązki, ale traktowani są nierówno ze względu na przyczyny określone w art. 11<sup>3</sup> k.p., to są dyskryminowani (art. 183a § 1 k.p.). Jeżeli jednak nierówność nie jest podyktowana zakazanymi przez ten przepis kryteriami, wówczas dochodzi tylko do naruszenia zasady równych praw (równego traktowania) pracowników, o której stanowi art. 11<sup>2</sup> k.p., a nie do naruszenia zakazu dyskryminacji z art. 113 k.p. Jak już wyżej wskazano, oznacza to, że przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji nie mają zastosowania w razie nierównego traktowania niespowodowanego przy-

<sup>16</sup> Por. wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013, nr 7–8, poz. 73.

<sup>17</sup> Por. wyrok SN z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13, OSNP 2016, nr 2, poz. 17.

<sup>18</sup> LEX nr 2509625.

czyną (kryterium) uznaną za podstawę dyskryminacji. W tej koncepcji zasada niedyskryminacji może być postrzegana jako kwalifikowana postać naruszenia zasady równych praw ze względu na kryterium oczywiście dyskryminujące porównywanych pracowników.

Ponadto Sąd w omawianym orzeczeniu powtórzył przywołany już powyżej pogląd, zgodnie z którym naruszenie obowiązku równego traktowania pracowników, którzy jednakowo wypełniają takie same obowiązki (art. 11<sup>2</sup> k.p.), wynika ze stosunku pracy i może uzasadniać odpowiedzialność odszkodowawczą pracodawcy na ogólnych zasadach odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.)<sup>19</sup>. Zasada równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków (art. 112 k.p.) uzasadnia zatem weryfikację ustalenia nierównych wynagrodzeń za pracę na podstawie art. 78 k.p.

Warto również odnotować pogląd, wedle którego regulacja zawarta w art. 18 § 3 k.p., nie stanowi podstawy prawnej realizacji roszczenia odszkodowawczego wynikającego z nierównego traktowania w zatrudnieniu, nienoszącego znamion dyskryminacji. W takim wypadku podstawami normatywnymi roszczenia mogą być odpowiednio stosowane przepisy prawa cywilnego dotyczące odpowiedzialności kontraktowej (wyrok z dnia 24 kwietnia 2018 r., I PK 33/17<sup>20</sup>).

Ponownie odnosząc się do kwestii różnicowania wysokości wynagrodzenia, Sąd wskazał, że Kodeks pracy ustanawia w art. 11<sup>2</sup> ogólną zasadę równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków, z podkreśleniem, że dotyczy to w szczególności równego traktowania mężczyzn i kobiet w zatrudnieniu. Do kategorii podmiotów objętych tym przepisem należą więc pracownicy charakteryzujący się wspólną cechą istotną (relewantną), jaką jest jednakowe pełnienie takich samych obowiązków. Wynika z tego, że po pierwsze – dopuszczalne jest różnicowanie praw pracowników, którzy bądź pełnią inne obowiązki, bądź takie same, ale niejednakowo oraz po drugie – sytuacja prawna pracowników może być różnicowana ze względu na odmienności wynikające z ich cech osobistych (predyspozycji) i różnic w wykonywaniu pracy (dyferencjacja). Z tych powodów możliwe jest zatem różnicowanie pracowników na gruncie art. 112 k.p.

W tym kontekście Sąd Najwyższy wskazał, że art. 11<sup>2</sup> k.p. powinien być uwzględniany przy ocenie takiego świadczenia jak „dodatek akomodacyjny”, tj. świadczenia o ryczałtowym charakterze, mającego rekompensować pracownikom koszty związane z pobytem poza miejscem zamieszkania, analogicznego do należności na pokrycie kosztów związanych z podróżą służ-

<sup>19</sup> Por. wyrok SN z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13, LEX nr 1554335.

<sup>20</sup> LEX nr 2555730.

bową. Sąd zauważył, że ze stanu faktycznego sprawy wynika, iż „dodatek akomodacyjny” nie był świadczeniem kompensacyjnym, ale stanowił składnik wynagrodzenia za pracę, przesłanką wypłaty którego było poniesienie przez pracownika wydatku na zakwaterowanie w pobliżu miejsca wykonywania pracy w wysokości pozostawionej jego uznaniu. Pracodawca był bowiem zainteresowany tym, aby pracownicy wynajęli mieszkania w miejscu, z którego mogliby dojeżdżać jednym środkiem transportu na budowę. Wskazuje to na motywacyjny charakter tego składnika wynagrodzenia, którego funkcją nie było zrekompensowanie pracownikom kosztów związanych z pobytem poza miejscem zamieszkania, co nadawałoby mu charakter świadczenia innego niż wynagrodzenie, ale zmotywowanie pracowników – zgodnie z potrzebami pracodawcy – do zamieszkiwania w pobliżu budowy, przez powiększenie ich wynagrodzenia w razie spełnienia tego warunku. Pracodawca, czyniąc zabiegi o pozyskanie osób posiadających kwalifikacje niezbędne dla realizacji różnych zadań i dążąc do ich „związania” z miejscem wykonywania pracy (budowy), może ukształtować warunki wynagrodzenia pracowników w zależności od rodzaju wykonywanej przez nich pracy oraz posiadanych kwalifikacji stosownie do art. 78 k.p. Z tego punktu widzenia zaoferowanie składnika wynagrodzenia w postaci tzw. „dodatku akomodacyjnego” w wysokości stosownej do rodzaju nałożonych obowiązków oraz dostępności na rynku pracy osób posiadających kwalifikacje niezbędne do ich realizacji wymaga jednak oceny w świetle art. 11<sup>2</sup> k.p.

## I. Twardowska-Mędrek

### 4. Rozwiązanie stosunku pracy

Spośród znaczącej liczby spraw, które dotyczą szeroko rozumianej problematyki rozwiązania stosunku pracy, warto zwrócić uwagę na interesujący pogląd wyrażony w wyroku z dnia 4 grudnia 2018 r., I PK 194/17<sup>21</sup>. Sąd Najwyższy uznał w nim, że pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika z powodu jego nietrzeźwości tylko na podstawie wyników badania wykonanego przez uprawniony organ powołany do ochrony porządku publicznego, a nie przez osobę upoważnioną przez pracodawcę (art. 52 § 1 pkt 1 k.p. w związku z art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi<sup>22</sup>).

<sup>21</sup> Wyrok SN z dnia 4 grudnia 2018 r., I PK 194/17, OSNP 2019, nr 6, poz. 73.

<sup>22</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2277.

Sąd Najwyższy podkreślił, że na pracodawcy spoczywa obowiązek (ciężar) udowodnienia, że pracownik ciężko naruszył podstawowe obowiązki pracownicze (art. 52 § 1 pkt 1 k.p.), dopuścił się naruszenia przepisów porządkowych (art. 108 k.p.), wyrządził szkodę z winy umyślnej (art. 122 k.p.), przyczynił się do spowodowania wypadku przy pracy w związku ze spożyciem alkoholu (art. 22 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych; tekst jednolity: Dz. U. z 2018 r. poz. 1376 ze zm.). W interesie pracodawcy leży wezwanie uprawnionego organu powołanego do ochrony porządku publicznego w celu przeprowadzenia na miejscu, w zakładzie pracy, badania stanu trzeźwości pracownika. Można przyjąć, że gdy pracownik nie żąda przeprowadzenia takiego badania, na pracodawcy spoczywa obowiązek wezwania uprawnionych funkcjonariuszy (Policji lub straży miejskiej) do zakładu pracy. Z obowiązku tego pracodawca nie może się zwolnić sugerując pracownikowi udanie się na badanie na komisariat (posterunek) Policji lub do laboratorium analitycznego. Z powyższego wynika, że jedynymi podmiotami uprawnionymi do przeprowadzenia badania trzeźwości pracownika są organy państwa, których zadaniem jest ochrona porządku publicznego (np. Policja, straże gminne). Z tej przyczyny ewentualna kontrola stanu trzeźwości pracownika dokonywana przez pracodawcę we własnym zakresie (np. przy użyciu alkomatu) może być traktowana jedynie jako czynność stanowiąca podstawę zwrócenia się z wnioskiem do właściwego organu, aby ten przeprowadził badanie pracownika.

Rozważając ocenę roszczenia o przywrócenie do pracy z perspektywy klauzuli nadużycia prawa podmiotowego (art. 8 k.p.), Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 marca 2018 r., II PK 8/17<sup>23</sup>, uznał za sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa przywrócenie do pracy pracownika, którego zawinione zachowania, ujawnione po rozwiązaniu stosunku pracy, stanowiłyby obiektywnie uzasadnioną podstawę dla dokonania przez pracodawcę rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika. W uzasadnieniu swego stanowiska Sąd Najwyższy podkreślił, że w przypadku sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa unicestwienie formalnie zgodnego z prawem postępowania może nastąpić wówczas, gdy zachodzi konflikt na osi „czynienia użytku z prawa” a jego *ratio legis*. Sprzeczność ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa jest kategorią odnoszącą się do funkcjonalności uprawnienia. Czynnikiem ten pozwala w wyjątkowych przypadkach na zapobieżenie wykonaniu prawa, które w zindywidualizowanym stanie faktycznym nie koresponduje z nadanym mu celem.

<sup>23</sup> LEX nr 2488658.



Celem zatrudniania każdego pracownika jest jego praca wykonywana na użytek pracodawcy, a więc praca sumienna i staranna, z dbałością o dobro zakładu pracy i jego mienie. Przywrócenie do pracy służy wykonywaniu obowiązków pracowniczych właśnie w taki sposób i z tego punktu widzenia istotne jest, czy pracownik daje takie gwarancje. Dla oceny tej nie pozostaje obojętne przedstawienie w postępowaniu karnym pracownikowi zarzutów związanych ze sposobem wykonywania obowiązków pracowniczych, choćby ta okoliczność ujawniła się po rozwiązaniu stosunku pracy. Oczywiście to nie przedstawienie zarzutów przesądza o popełnieniu przez pracownika zarzucanych mu czynów, ale prawomocny wyrok skazujący, jednakże fakt ten nie może być pomijany w szczególności, gdy formalna treść zarzutów wypełnia przesłanki ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych. Do oceny tych przesłanek uprawniony jest samodzielnie sąd pracy bez względu na brak wyroku skazującego. Innymi słowy, nie można ignorować ujawnienia okoliczności wywołujących wątpliwości co do prawidłowego wykonywania przez pracownika obowiązków pracowniczych po przywróceniu do pracy, jeśli wskazują na to w sposób pewny okoliczności wskazywane przez pracodawcę. Gdyby te wątpliwości okazały się uzasadnione, przywrócenie do pracy należałoby uznać za sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem pracy, a prawo pracownika musiałoby ustąpić przed innym prawnie chronionym dobrem – prawem pracodawcy niezatrudniania pracownika, który może zagrażać jego istotnym interesom.

Pogląd Sądu Najwyższego wyrażony we wskazanym wyżej orzeczeniu był komentowany w piśmiennictwie. K. Bomba w głosie do omawianego wyroku<sup>24</sup> uznała, że stanowisko Sądu Najwyższego w powyższej sprawie co do istoty zasługuje na akceptację, jednak zaproponowany mechanizm oceny żądania przywrócenia do pracy, uwzględniający przede wszystkim kryterium społeczne i ekonomiczne, wydaje się niepełny. Zastosowanie konstrukcji nadużycia prawa w odniesieniu do żądania przywrócenia do pracy pracownika w wieku przedemerytalnym dodatkowo wymaga odwołania do zasad współzycia społecznego i uwzględnienia okoliczności dotyczących osoby i zachowania pracownika oraz stopnia naruszenia prawa przez pracodawcę. Przy rozważaniu zastosowania art. 8 k.p. w zw. z art. 477<sup>1</sup> k.p.c. nie należy pomijać okoliczności, iż szczególna ochrona pracownika w wieku przedemerytalnym przed rozwiązaniem stosunku pracy została przyznana ze względu na istnienie ważnego interesu indywidualnego. W takim przypadku o żądaniu przywrócenia do pracy jako nadużyciu prawa podmiotowego można mówić tylko w sytuacji wyjątkowo drastycznego i nagannego naruszenia obowiązków pracow-

<sup>24</sup> Por. K. Bomba, *Roszczenie o przywrócenie do pracy pracownika w wieku przedemerytalnym jako nadużycie prawa podmiotowego. Glosa do wyroku SN z dnia 8 marca 2018 r., II PK 8/17, OSP 2019, nr 1, poz. 7.*

nicznych wykraczającego poza ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych i nieznacznego stopnia naruszenia przepisów o rozwiązywaniu umów o pracę przez pracodawcę. Omawiana konstrukcja, z jednej strony, ma zapobiegać zasądzeniu na rzecz pracownika zgłoszonego przez niego roszczenia, które choć formalnie mu przysługuje, nie stanowi wykonywania prawa i nie korzysta z ochrony prawnej, z drugiej strony, jest szczególnym wyrazem ochrony interesów pracownika, skoro sąd, w ramach swojej władzy dyskrecyjnej, zamiast oddalić powództwo w całości, może uwzględnić roszczenie alternatywne, jeśli przemawia za tym całokształt okoliczności konkretnej sprawy, a wybrane przez pracownika żądanie jest nieuzasadnione. Jej zastosowanie, ze względu na kolizję różnych wartości i interesów, wymaga jednak dużej powściągliwości i wszechstronnego rozważenia wszystkich okoliczności sprawy.

W przedmiocie rozwiązania stosunków pracy z przyczyn nietyczących pracowników warto przywołać wyrok z dnia 19 września 2018 r., I PK 123/17, w którym stwierdzono, że prawo do odprawy pieniężnej na zasadach wynikających z ustawy o „zwolnieniach grupowych” przysługuje pracownikowi, który rozwiązał umowę o pracę za porozumieniem stron z wyłącznej inicjatywy pracodawcy, po czym zawarł (w ramach tzw. „samozatrudnienia”) umowę o współpracy z dotychczasowym pracodawcą.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Sąd Najwyższy podkreślił, że pracodawca nie może jednostronnie przekształcić dotychczasowego stosunku pracy w umowę cywilnoprawną (np. umowę zlecenia, umowę o świadczenie usług lub umowę agencyjną), jeśli zaproponowane nowe warunki współpracy będą identyczne lub zbliżone w istotnej części do warunków umowy o pracę. Taka konwersja umowy o pracę, gdy została jednak poprzedzona rozwiązaniem stosunku pracy na zasadzie porozumienia stron, jako zaakceptowana przez pracownika, z reguły nie będzie powodowała prawnych modyfikacji nowej umowy. (...) Sytuacja samozatrudnienia podlega weryfikacji przez pryzmat oddziaływania imperatywnych norm prawa pracy, a w szczególności dyspozycji zawartych w art. 22 § 1 k.p. oraz art. 22 § 11 k.p, które dyskwalifikują walor prawny samozatrudnienia pracowników przy wykonywaniu zależnej pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, za którą przysługuje wynagrodzenie za pracę ze stosunku pracy. Sąd Najwyższy zwrócił przy tym uwagę, że art. 22 § 12 k.p. przesądza o wadliwości jednostronnego rozwiązania stosunku pracy przez pracodawcę, który może być w związku z tym nawet ukarany za popełnienie wykroczenia z art. 281 pkt 1 k.p. Jeśli więc pracodawca skłania pracownika do rozwiązania umowy o pracę na zasadzie porozumienia stron w warunkach opisanych w tym przepisie, a pracownik akceptuje te

warunki, uznać należy, że dochodzi do rozwiązania stosunku pracy z przyczyn dotyczących pracodawcy.

W ocenie Sądu Najwyższego ustaleniu zaskarżonego wyroku o wyłącznej przyczynie leżącej po stronie pracodawcy nie stało na przeszkodzie rozwiązanie umowy o pracę na zasadzie porozumienia stron. Ustawa z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników wyraźnie stanowi, że stosuje się ją do „rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, w drodze wypowiedzenia dokonanego przez pracodawcę, a także na mocy porozumienia stron” (art. 1 ust. 1). Warunek ten w odniesieniu do dopuszczalności zastosowania art. 5 ust. 3–7 do zwolnień indywidualnych z przyczyn wskazanych w ustawie został wyraźnie potwierdzony w art. 10 ust. 1.

Na szczególną uwagę zasługują także orzeczenia dotyczące problematyki związanej ze szczególną ochroną trwałości stosunków pracy osób korzystających z uprawnień związanych z rodzicielstwem. Tytułem przykładu należy wskazać wyrok z dnia 17 maja 2018 r., I PK 72/17<sup>25</sup>, w którym wywieziono, że unormowanie wynikające z art. 186<sup>8</sup> k.p. nie jest przepisem szczególnym w rozumieniu art. 45 § 3 k.p., a to oznacza, że pracownik uprawniony do obniżenia wymiaru czasu pracy na podstawie art. 186<sup>8</sup> § 1 pkt 2 k.p. nie jest objęty ochroną przewidzianą w art. 45 § 3 k.p. Sąd Najwyższy podkreślił, że art. 45 § 3 k.p. obejmuje tylko określone sytuacje pracowników wyraźnie wskazane w Kodeksie pracy i ponadto przypadki ochrony zatrudnienia z innych ustaw szczególnych. Krąg uprawnionych jest zatem zamknięty a nie otwarty, czyli już tylko na gruncie Kodeksu pracy. Konsekwentnie pracownik uprawniony do obniżenia wymiaru czasu pracy na podstawie art. 186<sup>8</sup> § 1 pkt 2 k.p. nie byłby objęty ochroną z art. 45 § 3 k.p. Art. 186<sup>8</sup> k.p. nie należy do przepisów szczególnych w rozumieniu art. 45 § 3 k.p., bo chodzi wówczas o inne ustawy. Nie jest przekonująca argumentacja, że art. 186<sup>8</sup> k.p. nie musiał zostać wymieniony w art. 45 § 3 k.p. obok art. 39 i 177 k.p. aby również w tym przypadku nie miał zastosowania art. 45 § 2 k.p. Nie pozwala na to wyraźne wyszczególnienie (podkreślenie) przez ustawodawcę, że tylko w szczególnych sytuacjach stosuje się art. 45 § 3 k.p. – por. art. 182<sup>1g</sup>, 182<sup>3</sup> § 3, 183 § 2 k.p. W tych przypadkach stosowanie art. 45 § 3 k.p. łączy się też z art. 177 k.p., co uprawnia tezę, że ustawodawca wyraźnie różnicuje i zawęża silniejszą ochronę w aspekcie art. 45 § 3 k.p. tylko do określonego kręgu pracowników i nie obejmuje nią pracownika korzystającego z urlopu wychowawczego albo z obniżenia wymiaru czasu pracy (art. 186<sup>8</sup> k.p.). Za taką wykładnią art. 45

<sup>25</sup> Wyrok SN z dnia 17 maja 2018 r., I PK 72/17, LEX nr 2488707.

§ 3 k.p. przemawia również szczególnie regulacja tego przepisu, która tylko w określonych przypadkach wyłącza normę z § 2 art. 45 k.p., co prowadzi do tezy, że prócz wymienionych wyraźnie przepisów kodeksu pracy, kolejne przepisy szczególne dotyczące ochrony pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem umowy to przepisy innych ustaw.

W wyroku z dnia 11 lipca 2018 r., II PK 175/17<sup>26</sup> sformułowano tezę, że w razie niezgodnego z prawem rozwiązania stosunku pracy w trybie art. 53 § 1 k.p., pracownikowi, który stosownie do art. 186<sup>7</sup> § 1 k.p. złożył wniosek o obniżenie wymiaru jego czasu pracy i z którym pracodawca – w myśl art. 186<sup>8</sup> § 1 k.p. – nie mógł rozwiązać umowy o pracę w okresie przypadającym od dnia złożenia tego wniosku, przysługuje – oprócz roszczenia o przywrócenie do pracy (art. 56 § 1 k.p.) – roszczenie o limitowane wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy przewidziane w art. 57 § 1 k.p. (nie przysługuje mu natomiast wynagrodzenie za cały czas pozostawania bez pracy – art. 57 § 2 k.p.). W ocenie Sądu Najwyższego funkcją świadczenia pieniężnego przysługującego pracownikowi za czas pozostawania bez pracy po bezprawnym rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia, zwanego w kodeksie wynagrodzeniem, jest wyrównanie – do pewnej granicy – uszczerbku majątkowego poniesionego przez pracownika wskutek nieotrzymania wynagrodzenia, jakie pracownik uzyskałby, gdyby nie został zwolniony z pracy. Wynagrodzenie to przysługuje za czas pozostawania bez pracy, z tym że co najmniej za okres 1 miesiąca (nawet gdyby pracownik pozostawał krócej bez pracy), nie więcej jednak niż za 3 miesiące. Wynagrodzenie za cały okres pozostawania bez pracy, przy orzeczeniu przywracającym do pracy, przysługuje tylko tym pracownikom, którzy są objęci szczególną ochroną trwałości stosunku pracy, czego celem jest zapewnienie takim osobom znacznie większej ochrony przed nieuzasadnionym rozwiązaniem stosunku pracy. Zdaniem Sądu Najwyższego zawarte w art. 57 § 2 k.p. sformułowanie „gdy rozwiązanie umowy o pracę podlega ograniczeniu z mocy przepisu szczególnego” nie odnosi się do art. 186<sup>8</sup> § 1 k.p. Wprawdzie wykładnia językowa mogłaby sugerować, że „przepis szczególny” to każdy przepis zarówno kodeksowy, jak i pozakodeksowy, który ogranicza prawne możliwości rozwiązania umowy o pracę, jednak wziąć należy pod uwagę, że wymienienie tych szczególnych uprawnień pracowników w art. 57 § 2 k.p. nie miało charakteru przykładowego lecz zawierało zamknięty katalog<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> LEX nr 2522986.

<sup>27</sup> Co do zakresu podmiotowego por. K.W. Baran, *Komentarz do art. 57 Kodeksu pracy* [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K.W. Baran, WKP 2018.

E. Maniewska

## 5. Wypowiedzenie warunków pracy i płacy

W zakresie problematyki wypowiedzenia zmieniającego, w wyroku z dnia 21 maja 2018 r., I PK 50/17<sup>28</sup> Sąd Najwyższy – z powołaniem się na art. 241<sup>11</sup> § 5<sup>5</sup> k.p. – przypomniał, że warunki umów o pracę wynikające z układu zbiorowego pracy, który został wykreślony z rejestru układów zbiorowych, obowiązują do czasu, w którym upłynie okres wypowiedzenia tych warunków. Utrata mocy obowiązującej układu zbiorowego (na skutek jego wykreślenia z rejestru) nie przekłada się automatycznie na treść indywidualnych warunków zatrudnienia, bowiem zmiana treści umowy o pracę wymaga zawarcia między jej stronami odpowiedniego porozumienia albo dokonania przez pracodawcę wypowiedzenia zmieniającego. Może więc zaistnieć sytuacja, w której – mimo wykreślenia układu z rejestru – postanowienia układowe będą w dalszym ciągu kształtowały treść stosunków pracy. W tym sensie układ zbiorowy pracy – mimo jego uchylecia – nadal obowiązuje w stosunku do pracowników, którzy byli objęci jego postanowieniami.

W wyroku z dnia 26 września 2018 r., II PK 147/17<sup>29</sup>, Sąd Najwyższy podkreślił, że postanowienia normatywne porozumienia zbiorowego (umowy społecznej) nie mogą zostać wypowiedziane przez pracodawcę w trybie art. 42 k.p.

Według Sądu Najwyższego, art. 214<sup>13</sup> § 2 k.p. i art. 42 k.p. nie mają zastosowania do wprowadzenia mniej korzystnych dla pracownika postanowień porozumienia zbiorowego. Sąd wskazał, że stosowanie w takiej sytuacji art. 214<sup>13</sup> § 2 k.p. początkowo budziło kontrowersje. W niektórych wyrokach<sup>30</sup>, Sąd Najwyższy dopuszczał – ze względu na podobieństwo porozumień zbiorowych (w tym pakietów socjalnych) do układu zbiorowego pracy – analogiczne stosowanie tego przepisu. Z czasem jednak wyklarowała się wykładnia, w myśl której art. 214<sup>13</sup> § 2 k.p. do pakietu społecznego nie ma zastosowania. Tak więc przepisy dotyczące układów zbiorowych mające charakter wyjątków, nie mogą być w drodze analogii przenoszone na inne porozumienia

<sup>28</sup> LEX nr 2553397. W głosie do tego wyroku (GSP-Prz.Orz. 2019, nr 1, s. 127–134) Ż. Rogozińska odniosła się krytycznie do podjętego w uzasadnieniu wątku prawnej oceny sytuacji braku zakładowych unormowań określających sposób i tryb ograniczenia lub wstrzymania wypłat premii z przyczyn nie dotyczących pracowników (czyli m.in. nieosiągnięcia planowanego zysku). Odmienne niż Sąd Najwyższy, Autorka glosy przyjęła, iż ograniczenie czy eliminacja prawa do tego świadczenia wymaga podjęcia dodatkowych działań, takich jak dokonanie wypowiedzenia zmieniającego. Por. także – zapadły w tym samym stanie faktycznym i prawnym – wyrok SN z dnia 24 października 2017 r., I PK 289/16, LEX nr 2440466.

<sup>29</sup> OSNP 2019, nr 4, poz. 41.

<sup>30</sup> Zob. wyrok SN z dnia 8 czerwca 2010 r., I PK 23/10, LEX nr 1086153.

zbiorowe<sup>31</sup>. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że art. 214<sup>13</sup> § 2 k.p. nakazujący stosować wypowiedzenie zmieniające do zmiany warunków pracy i płacy wynikających z układu zbiorowego pracy, jest wyjątkiem od ustanowionej w art. 42 k.p. zasady, iż wypowiedzenie warunków pracy i płacy ma zastosowanie tylko do warunków pracy i płacy wynikających z umowy o pracę. Rozszerzenie jego stosowania na pakiety socjalne jest zatem nieuzasadnione. Brak możliwości stosowania tego przepisu do pakietów socjalnych wynika również z pełnienia przez porozumienia zbiorowe (w tym pakiety socjalne) odmiennych funkcji niż układy zbiorowe pracy. Sąd uznał także za trafne stanowisko wyrażone w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2005 r., II PZP 8/05, jako że między analogią a stosowaniem prawa, należy wybrać to drugie i potwierdzić, że art. 214<sup>13</sup> § 2 k.p., przewidujący stosowanie wypowiedzenia dotychczasowych warunków umowy o pracę do zmiany na niekorzyść pracownika warunków pracy lub płacy ukształtowanych przez układ zbiorowy, jest wyjątkiem od zasady z art. 42 § 1 k.p., który dopuszcza stosowanie tego wypowiedzenia tylko do warunków pracy lub płacy wynikających z umowy o pracę.

Należy zaznaczyć, że w literaturze są jednak podnoszone wątpliwości w odniesieniu do tego stanowiska.

K. Jaśkowski<sup>32</sup> uważa, że orzecznictwo w tej sprawie jest nie tyle ugruntowane, co raczej rozbieżne. Nadto, odnośnie do argumentu, że stanowi to rozszerzające stosowanie wyjątku od art. 42 § 1 k.p. zauważa, że trudno tu mówić o wyjątku, gdyż raczej mamy do czynienia z regułą stosowania wypowiedzenia zmieniającego w przypadkach niekorzystnej dla pracownika zmiany zakładowych przepisów płacowych wymienionych w Kodeksie pracy, regulujących wynagrodzenie za pracę i inne świadczenia dla pracowników. Jedynymi aktami (pomijając sferę budżetową) przewidzianymi wprost w Kodeksie do regulowania tych spraw są układy zbiorowe pracy i regulaminy wynagradzania i do obu stosuje się art. 241<sup>13</sup> § 2 k.p. (do regulaminu na mocy odesłania z art. 77<sup>2</sup> § 5 k.p.). Skoro Kodeks pracy nie zawiera żadnego przepisu regulującego w sposób generalny mechanizm obowiązywania postanowień porozumienia zbiorowego dotyczących świadczeń majątkowych dla pracowników, to wypełnienie tej luki prawnej przez stosowanie art. 241<sup>13</sup> § 2 k.p. w drodze analogii wydaje się uzasadnione.

Zdaniem K. Jaśkowskiego, odrzucając możliwość stosowania tej analogii w kwestionowanym stanowisku, przyjęto, lecz bez wskazania podstawy prawnej, że porozumienie zbiorowe z dniem jego podpisania działa na za-

<sup>31</sup> Tak wyroki SN z dnia 6 września 2012 r., II PK 29/12, LEX nr 1350603; z dnia 11 kwietnia 2007 r., II PK 268/06, LEX nr 898855; z dnia 25 lutego 2009 r., II PK 184/08, LEX nr 736729.

<sup>32</sup> K. Jaśkowski [w:] *Kodeks pracy. Komentarz. Ustawy towarzyszące z orzecznictwem*, K. Jaśkowski, E. Maniewska, Warszawa 2019, s. 1107–1108.

sadzie automatyzmu prawnego bez zasady uprzywilejowania pracownika, czyli że może pozbawiać pracowników dotychczasowych uprawnień majątkowych bez stosowania wypowiedzenia zmieniającego. Trudno jest zgodzić się z pominięciem zasady uprzywilejowania pracownika, która ma zasadnicze znaczenie w regulacji stosunku między umową o pracę a przepisami prawa pracy (art. 18 k.p.). Kwestionowany pogląd nie ma podstawy prawnej i nikt jej nie podał, dlatego próbą rozstrzygnięcia tego zagadnienia jest korzystanie przez analogię z art. 241<sup>13</sup> § 2 k.p. Nie należy więc mówić tu o poprawianiu stanu prawnego przez interpretatora i wypełnianiu luki aksjologicznej, skoro mamy do czynienia z luką rzeczywistą. Trzeba przy tym zauważyć, że przepisy o układach zbiorowych pracy są przez analogię stosowane do porozumień zbiorowych nie tylko w odniesieniu do wykładni postanowień porozumienia. Według K. Jaśkowskiego, stosowanie wypowiedzenia zmieniającego w razie niekorzystnej dla pracownika zmiany porozumienia zbiorowego znajduje potwierdzenie *a contrario* we wszystkich szczegółowych regulacjach Kodeksu odnoszących się do porozumień w sprawie czasowego pozbawienia pracowników części praw majątkowych, zamieszczonych w art. 9<sup>1</sup> k.p., art. 23<sup>1a</sup> k.p. oraz art. 241<sup>27</sup> k.p. W każdym z tych przypadków ma zastosowanie przepis art. 241<sup>27</sup> § 3 k.p., dopuszczający automatyczne stosowanie tych porozumień na niekorzyść pracownika. Z tych regulacji można wnosić, że skoro do niestosowania zasady uprzywilejowania pracownika potrzebny był przepis szczególny, to w odniesieniu do pozostałych porozumień zasada ta ma zastosowanie, czyli że niekorzystne dla pracownika zmiany wymagają jego zgody lub wypowiedzenia zmieniającego.

K. Jaśkowski, oceniając kwestionowane stanowisko z perspektywy systemu źródeł prawa pracy dostrzega, że z punktu widzenia sposobu wejścia w życie akt tak niskiej rangi, jakim jest porozumienie zbiorowe, ma większą moc niż ustawa. W jego przypadku nie jest bowiem wymagany – konieczny przy ustawie – okres dostosowawczy (*vacatio legis*) ani – bez stosowania przez analogię art. 241<sup>12</sup> § 2 k.p. – podanie do wiadomości pracownikom, co jest niezbędne w odniesieniu do ustawy przez jej publikację. Ponadto, w stosunku do ustaw pozbawiających pracowników praw wynikających z umownych stosunków pracy, około 2017 r. w orzecznictwie SN pojawił się wyraźny nurt znacznie łagodzący ich automatyczne działanie na niekorzyść pracowników<sup>33</sup>.

<sup>33</sup> Zob. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2017 r., II PK 81/16, LEX nr 2261650; z dnia 6 kwietnia 2017 r., II PK 44/16, OSNP 2018, nr 5, poz. 60; z dnia 7 marca 2018 r., I PK 361/16, OSNP 2018, nr 10, poz. 136, oraz uchwała SN z dnia 9 stycznia 2018 r., III PZP 3/17, OSNP 2018, nr 6, poz. 70.



D.E. Lach

## 6. Odpowiedzialność materialna pracownika

W tym przedmiocie w wyroku z dnia 21 lutego 2018 r., III PK 14/17<sup>34</sup>, podkreślono, że ugoda pozasądowa zobowiązująca pracownika ponoszącego odpowiedzialność materialną na podstawie art. 114 k.p. do zapłaty odszkodowania w wysokości przewyższającej limit wynikający z art. 119 k.p., jest nieważna z mocy art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.

Stosownie do art. 917 k.c., przez ugodę strony czynią sobie wzajemne ustępstwa w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego, aby uchylić niepewność co do roszczeń wynikających z tego stosunku lub zapewnić ich wykonanie, albo by uchylić spór istniejący lub mogący powstać. Ugoda, tak jak każda umowa, może być zawarta w ramach przysługującej stronom swobody umów. Jej treść lub cel nie może zatem sprzeciwiać się właściwości (naturze) tego rodzaju umowy, ustawom i zasadom współżycia społecznego (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 300 k.p.). W stosunkach pracy swoboda umów ograniczona jest dodatkowo przez wyrażoną w art. 18 § 1 k.p. zasadę uprzywilejowania pracownika, w myśl której zastrzeżenia umowne nie mogą odbiegać na niekorzyść pracownika od przepisów prawa pracy ze skutkiem nieważności wynikającym z art. 18 § 2 k.p. oraz zasady wyprowadzanej z przepisów prawa pracy w drodze ich wykładni, w tym wynikającą z regulacji zawartych w Dziale V Kodeksu pracy zasadę ograniczonej odpowiedzialności materialnej pracownika.

Generalnie należy przypomnieć, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego wyjaśniono, iż pracownik może ponosić odpowiedzialność ze stosunku pracy na podstawie przepisów prawa pracy i wedle zasad określonych lub wynikających z tych przepisów. Jedynie wyjątkowo i wyłącznie w zakresie nieunormowanym przepisami prawa pracy obarczenie pracownika odpowiedzialnością ze stosunku pracy dopuszczalne byłoby w drodze posiłkowego i tylko odpowiedniego stosowania tych przepisów Kodeksu cywilnego, które nie są sprzeczne z zasadami prawa pracy. Zawarte w Dziale V Kodeksu pracy przepisy prawa pracy regulujące odpowiedzialność materialną pracowników co do zasady całościowo (z wyjątkami usprawiedliwiającymi posiłkowe stosowanie nielicznych przepisów Kodeksu cywilnego) normują zarówno podstawy jak i zasady odpowiedzialności materialnej pracowników za szkody majątkowe wyrządzone pracodawcy. Z tego względu dochodzenie przez pracodawców roszczeń z tytułu każdego rodzaju odpowiedzialności materialnej pracow-

<sup>34</sup> OSNP 2018, nr 10, poz. 134.

ników zawsze wymaga ustalenia podstaw, przesłanek i zasad jej ponoszenia przez pracownika według reguł określonych w art. 114–127 k.p.<sup>35</sup>

Stanowisko Sądu spotkało się z krytyką ze strony doktryny. W glosie<sup>36</sup> do omawianego wyroku podniesiono wątpliwości co do twierdzenia, że ugoda pozasądowa zobowiązująca pracownika ponoszącego odpowiedzialność materialną na podstawie przepisu art. 114 k.p., do zapłaty odszkodowania w wysokości przewyższającej limit wynikający z przepisu art. 119 k.p., jest nieważna z mocy przepisu § 1 art. 58 k.c. w związku z przepisem art. 300 k.p. Glosatorka jako słuszny oceniła pogląd Sądu Najwyższego, zgodnie z którym odpowiedzialność w zakresie stosowania na gruncie prawa pracy przepisów dotyczących ugody oznacza, iż swoboda umów w zakresie jej zawierania jest limitowana, obok ograniczeń wynikających z umowy, ustawy i zasad współżycia społecznego – dodatkowo przez wyrażoną w przepisie § 1 art. 18 k.p. zasadę uprzywilejowania pracownika. Wskazała jednak także: „nie bardzo jednak rozumiem kwestię wskazywania ograniczenia sposobności zawierania ugody poprzez zasadę limitowanej odpowiedzialności materialnej pracownika, wprowadzoną z przepisów prawa pracy w drodze ich wykładni z regulacji zawartych w dziale V Kodeksu pracy”. Stwierdziła, że „powoływanie się nią w przedmiotowej sprawie niweczy sens ugody. Ta ugoda właśnie dlatego została zawarta, że strony nie mają wyjaśnionej kwestii zasad odpowiedzialności za mienie oraz problemu winy. Poza tym, jak wyżej wskazywano, szczególnie w przypadku takiej kultury prawnej, z którą mamy do czynienia w polskim społeczeństwie, a więc kultury prawnej bardzo niskiej, żeby nie powiedzieć kultury prawnej »zerowej«, wszelkie formy ugody szczególnie powinny być pielęgnowane. Ponadto instytucja ugody niesie ze sobą dodatkowo element łagodzenia konfliktów, dla których zawsze w polskim społeczeństwie był niestety »podatny« grunt, i – co więcej – rozładowuje pokłady agresji i zachowań z niskich pobudek.”

W innym orzeczeniu (wyrok z dnia 21 listopada 2018 r., I PK 167/17<sup>37</sup>), Sąd Najwyższy wywiódł, że odpowiedzialność materialna pracownika (głównego księgowego) za szkody spowodowane koniecznością uiszczenia przez pracodawcę odsetek od nieterminowo regulowanych – w imieniu pracodawcy (dłużnika podatkowego) – należności podatkowych (art. 114 k.p. w związku z art. 119 k.p.), nie podlega zredukowaniu na zasadzie kompensacji o kwoty odsetek uzyskane w następstwie operacyjnego lokowania przez pracodawcę wolnych środków finansowych (obejmujących niedopłaty podatkowe) w systemie lokat bankowych.

<sup>35</sup> Por. wyrok SN z dnia 26 stycznia 2011 r., II PK 159/10, OSNP 2012, nr 7–8, poz. 87.

<sup>36</sup> A. Musiała, *Glosa do wyroku SN z dnia 21 lutego 2018 r.*, III PK 14/17, OSP 2018, nr 12, poz. 127.

<sup>37</sup> Legalis nr 1846848.

W tym kontekście należy zauważyć, że w doktrynie<sup>38</sup> i judykaturze<sup>39</sup> dominuje stanowisko, zgodnie z którym zaliczenie korzyści przy ustalaniu rozmiaru szkody jest możliwe jedynie wówczas, gdy szkoda i korzyści są skutkiem tego samego zdarzenia. Zdarzenie wyrządzające szkodę, za które ponosi odpowiedzialność jej sprawca, musi bowiem stanowić konieczną przesłankę uzyskania przez poszkodowanego korzyści, która podlega zaliczeniu na poczet odszkodowania tylko wtedy, gdy zaspokaja ten sam interes poszkodowanego, powstały wskutek tego samego zdarzenia i gdy ustalone odszkodowanie zmierza do restytucji w tym samym zakresie. Zasada kompensacji szkody z uzyskanymi przez poszkodowanego korzyściami wynika z jurysdykcyjnego przekonania, że poszkodowany w końcowym rezultacie naprawienia szkody nie powinien otrzymać więcej niż wynosi sama szkoda, tyle że zaliczenie korzyści na poczet odszkodowania wymaga, aby zdarzenie wywołujące szkodę było jednocześnie i równocześnie źródłem korzyści dla poszkodowanego.

Sąd uznał, że w przedmiotowej sprawie zastosowanie zasady kompensacji szkody z uzyskanymi przez poszkodowanego korzyściami wymagałoby ustalenia tożsamości źródła zdarzenia wywołującego szkodę i równoczesnego przynoszenia potencjalnych korzyści, które powinny pozostawać w normalnym związku przyczynowym usprawiedliwiającym pomniejszenie odszkodowania o uzyskane równocześnie korzyści. W tym zakresie Sąd Najwyższy miał na uwadze, że ujawnione w sprawie „odsetkowe” szkody podatkowe wynikły z nienależytego wykonywania obowiązków i błędów głównego księgowego, natomiast odsetkowe korzyści były uzyskane z lokowania wolnych środków finansowych w systemie operacyjnym powtarzalnych niskooprocentowanych lokat bankowych, co dyskwalifikowało twierdzenie o tożsamości wymienionych zdarzeń. Ponadto różne podłoże wyrządzonej szkody nie pozostawało w adekwatnym związku przyczynowym z korzyściami uzyskiwanymi z „operacyjnego” lokowania kwot niedopłaconego podatku CIT na krótkoterminowych powtarzalnych lokatach bankowych (*over night*) także dlatego, że tego typu lokaty mają radykalnie niższe oprocentowanie od oprocentowania karnych odsetek podatkowych, które stanowiły szkodę powodowego pracodawcy. Jak zauważył Sąd: żaden racjonalny płatnik podatków świadomie nie zaryzykuje lokowania niedopłaconego podatku na lokatach bankowych o niższej stopie procentowej od karnych odsetek podatkowych.

<sup>38</sup> Por. A. Szpunar, *Odszkodowanie za szkodę majątkową*, Bydgoszcz 1998, s. 81 i n.; A. Szpunar, *Wynagrodzenie szkody wynikłej wskutek śmierci osoby bliskiej*, Bydgoszcz 2000, s. 17; Z. Banaszczyk [w:] *Komentarz KC*, t. I, 2002, s. 728 Nb 48; S. Garlicki, *Odpowiedzialność cywilna za nieszczęśliwe wypadki*, Warszawa 1971, s. 327, 387; A. Ohanowicz, J. Górski, *Zarys prawa zobowiązań*, Warszawa, 1970, s. 62; M. Piekarski, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za niedobory*, Warszawa 1977, s. 36, 38; W. Warkalno, *Glosa do uchwały SN (7) z 27 marca 1961 r.*, I CO 27/60, PIP 1963, nr 1, s. 147 i n.

<sup>39</sup> Por. uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 27 marca 1961 r., I CO 27/60, OSPiKA 1962, nr 4, poz. 105; z dnia 23 kwietnia 1965 r., III PO 3/65, OSNC 1965, nr 12, poz. 198.

Generalnie należy także stwierdzić, że art. 117 § 1 k.p. nie przewiduje możliwości zaliczenia potencjalnych korzyści powodowego pracodawcy z lokowania wolnych środków finansowych w takim niskooprocentowanym systemie (*over night*) na poczet wyrządzonej mu szkody. Przepis ten stanowi, że pracownik nie ponosi odpowiedzialności za szkodę w takim tylko zakresie, w jakim pracodawca (lub inne osoby) przyczynił się do powstania szkody, a nie w zakresie, w jakim pracodawca mógł lub korzystał z niskooprocentowanych odsetek od lokowanych nieświadomie kwot niedopłaconego w terminie podatku dochodowego. W przedmiotowej sprawie nie było ani normatywnego, ani systemowego uzasadnienia do pomniejszania obowiązku odszkodowawczego skarżącego z tytułu i w związku z naruszaniem przezeń podstawowych obowiązków głównego księgowego, to jest do stosowania *compensatio lucri cum damno*.

E. Maniewska

## 7. Obowiązki pracodawcy i jego odpowiedzialność odszkodowawcza wobec pracownika

W odniesieniu do tej problematyki wypada zauważyć, że według Sądu Najwyższego obowiązek „ułatwiania” pracownikowi podnoszenia kwalifikacji zawodowych polega na nieodmawianiu pracownikowi, bez uzasadnionych przyczyn, zgody na korzystanie przez niego z wybranej formy kształcenia. Tym niemniej z przepisów powszechnie obowiązujących w żaden sposób nie wynika obowiązek finansowania przez pracodawcę kosztów kształcenia się pracownika (wyrok z dnia 1 marca 2018 r., III UK 33/17<sup>40</sup>).

Wyjaśniając sens unormowania prawa pracy w zakresie podnoszenia kwalifikacji zawodowych pracowników Sąd Najwyższy podzielił poglądy wyrażane na ten temat w literaturze<sup>41</sup>.

Wskazał, że obowiązek pracodawcy ułatwiania pracownikom podnoszenia kwalifikacji zawodowych jest podstawową zasadą prawa pracy (art. 17 k.p.) oraz obowiązkiem wskazanym w art. 94 pkt 6 k.p., jednak – mimo imperatywnego sformułowania tego obowiązku – pracodawca nie musi stwarzać warunków do uzyskania określonych kwalifikacji.<sup>42</sup> Do pracodawcy należy bowiem „ułatwianie” podnoszenia kwalifikacji, przez co należy rozumieć nieodmawianie bez uzasadnionych przyczyn zgody na korzystanie z wybranej

<sup>40</sup> OSNP 2018, nr 11, poz. 152.

<sup>41</sup> Por. np. E. Maniewska, *Umowa o podnoszeniu kwalifikacji zawodowych*, PiZS 2010, nr 11, s. 21–28.

<sup>42</sup> Tak też wyrok SN z dnia 25 maja 2000 r., I PKN 657/99, OSNAPiUS 2001, nr 22, poz. 660, oraz uzasadnienie uchwały SN z dnia 10 marca 2005 r., II PZP 2/05, OSNP 2005, nr 16, poz. 240.

przez pracownika formy kształcenia oraz tworzenie pozytywnej atmosfery wobec uczących się pracowników. Pracodawca może wyrazić zgodę na kształcenie się pracownika (także w czasie pracy), jednak z żadnych przepisów nie wynika dla pracodawcy obowiązek ponoszenia w takiej sytuacji kosztów zdobywania przez pracownika wykształcenia. Pracodawca w omawianym zakresie powinien jednak mieć na uwadze, że pominięcie pracownika w typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszących kwalifikacje zawodowe może być uznane za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 18<sup>3b</sup> § 1 pkt 3 k.p.). Z drugiej strony, również pracownik, wobec którego pracodawca wystąpił z inicjatywą zawarcia umowy o podnoszenie kwalifikacji zawodowych, nie ma obowiązku jej zawarcia. Musi się on jednak liczyć z tym, że jeżeli jego kwalifikacje zawodowe nie będą odpowiadały potrzebom pracodawcy, okoliczność ta może stanowić uzasadnioną przyczynę rozwiązania z nim umowy o pracę za wypowiedzeniem.

Z treści art. 103<sup>1</sup>–103<sup>5</sup> k.p. wynika, że przepisy te stanowią podstawę do zawarcia między pracownikiem a pracodawcą umowy, zwanej dalej umową o podnoszeniu kwalifikacji zawodowych. Na mocy tej umowy pracodawca zobowiązuje się przyznać pracownikowi podnoszącemu kwalifikacje zawodowe w formie wskazanej w umowie co najmniej uprawnienie do urlopu szkoleniowego oraz zwolnienia z całości lub części dnia pracy na czas niezbędny, by punktualnie przybyć na obowiązkowe zajęcia, oraz na czas ich trwania z zachowaniem prawa do wynagrodzenia, pracownik zaś zobowiązuje się co najmniej do podjęcia podnoszenia kwalifikacji zawodowych w formie wskazanej w umowie i dołożenia należytej staranności w dążeniu do jego ukończenia. Są to konieczne elementy umowy o podnoszeniu kwalifikacji zawodowych. Gdy pracodawca w drodze umowy o podnoszeniu kwalifikacji zawodowych przyznaje pracownikowi dodatkowe świadczenia, w szczególności zobowiązuje się pokryć opłaty za kształcenie, przejazd, podręczniki i zakwaterowanie, stanowi to element uzupełniający tej umowy.

Sąd Najwyższy nadmieniał również, że o potrzebie podnoszenia kwalifikacji zawodowych i ich rodzaju decydują strony umowy, zgodnie z zasadą wolności umów (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 300 k.p.). Umowa o podnoszeniu kwalifikacji zawodowych stanowi umowę prawa pracy związaną z umową o pracę, lecz od niej odrębną; stanowi klauzulę autonomiczną.

W wyroku z dnia 23 stycznia 2018 r., II PK 333/16<sup>43</sup>, Sąd Najwyższy po raz kolejny powtórzył, że rozwiązanie stosunku pracy za porozumieniem stron nie wyłącza prawa pracownika do dochodzenia na zasadach ogólnych (art. 415 k.c.) odszkodowania od pracodawcy, który nie wywiązał się z obowiązku przeciwdziałania mobbingowi.

<sup>43</sup> OSNP 2018, nr 11, poz. 147.

Przypomnijmy, że problem zasad odpowiedzialności pracodawcy za mobbing (deliktowa czy kontraktowa) oraz przesłanek ustalania odszkodowania i przysługujących roszczeń z tego tytułu od dawna budzi wiele kontrowersji (rozbieżności) zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie.<sup>44</sup>

Co do powinności wskazania w oświadczeniu pracownika o rozwiązaniu umowy o pracę na piśmie mobbingu jako przyczyny uzasadniającej rozwiązanie umowy w piśmiennictwie przeważa pogląd, że pracownik nie może żądać odszkodowania za mobbing z art. 94<sup>3</sup> § 4 k.p., gdy rozwiązanie umowy o pracę nastąpiło za porozumieniem stron<sup>45</sup>. Jest to wynikiem uznania, że wskazanie mobbingu jako przyczyny rozwiązania stosunku pracy przez pracownika jest warunkiem niezbędnym dla dochodzenia przez niego odszkodowania od pracodawcy z tego tytułu<sup>46</sup>. Odnotować jednak należy również pogląd, że spełnienie tego warunku (wskazanie na piśmie mobbingu jako przyczyny rozwiązania umowy) ma tylko znaczenie dowodowe<sup>47</sup>.

W doktrynie nie budzi jednak wątpliwości, że o ile niezłożenie przez pracownika oświadczenia woli o rozwiązaniu umowy o pracę z powodu mobbingu stanowi przeszkodę formalną domagania się odszkodowania na podstawie przepisów Kodeksu pracy, o tyle nie jest wówczas wykluczone dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu mobbingu na zasadach ogólnych, czyli na podstawie przepisów prawa cywilnego<sup>48</sup>.

W taki też sposób problem ten był rozstrzygany w judykaturze. Pośrednio wynika to z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2009 r., I PK 147/08<sup>49</sup>, według którego warunkiem skutecznego domagania się zapłaty odszkodowania, nie musi być ustalenie, że mobbing stanowił wyłączną przyczynę rozwiązania umowy o pracę przez pracownika. Wprost w ten sposób kwestię tę rozstrzygnął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 października 2009 r., II PK

<sup>44</sup> Por. przykładowo E. Kowalska-Benasiewicz, *Zadośćuczynienie za mobbing. Zbieg roszczeń*, Palestra 2015, nr 1–2, s. 89; A. Sobczyk, *Mobbing a przeciwdziałanie mobbingowi. Dyskryminacja a przeciwdziałanie dyskryminacji*, Monitor Prawa Pracy 2015, nr 4, s. 174; M. Barzycka-Banaszczyk, *Odpowiedzialność odszkodowawcza pracodawcy*, Warszawa 2017 – Rozdział V; wyrok SN z dnia 29 marca 2007 r., II PK 228/06, OSNP 2008, nr 9–10, poz. 126; OSP 2010, nr 6, poz. 68, z głosem M. Skąpskiego – przyjmujący deliktową zasadę odpowiedzialności, co przeważa w orzecznictwie, oraz wyrok SN z dnia 3 sierpnia 2011 r., I PK 35/11, OSNP 2012, nr 19–20, poz. 238 – opowiadający się za odpowiedzialnością kontraktową – patrz: M. Raczkowski, *Zadośćuczynienie jako sankcja w odpowiedzialności kontraktowej z perspektywy prawa pracy*, PPH 2011, nr 12, s. 52.

<sup>45</sup> Tak w szczególności: A. Piątkowska, *Mobbing w miejscu pracy jako przyczyna rozwiązania przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia*, Pracownik i Pracodawca 2015, nr 1, s. 117; G. Jędrejek, *Dochodzenie roszczeń związanych z mobbingiem, dyskryminacją i molestowaniem*, Warszawa 2017, oraz J. Łuczak, E. Staszewska [w:] *Prawo pracy dla sędziów i pełnomocników*, red. K. Walczak i M. Wojewódka, Warszawa 2017.

<sup>46</sup> Por. J. Semena, *Roszczenia z tytułu mobbingu na tle poglądów doktryny i orzecznictwa*, PiZS 2014, nr 5, s. 25.

<sup>47</sup> Por. G. Jędrejek, *Mobbing. Środki ochrony prawnej*, wyd. 2, Warszawa 2011; M. Gersdorf [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2012 – art. 94<sup>3</sup> k.p.; M. Barzycka-Banaszczyk, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*

<sup>48</sup> Por. A.M. Świątkowski, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2012 – art. 94<sup>3</sup> k.p.; K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*. Tom I. Warszawa 2014 – art. 94<sup>3</sup> k.p.; A. Sobczyk, *Mobbing...*, s. 174.

<sup>49</sup> OSNP 2010, nr 17–18, poz. 209; OSP 2011, nr 10, poz. 102, z głosem L. Mitrusa.

105/09<sup>50</sup>, stwierdzając, że niezłożenie przez pracownika oświadczenia o rozwiązaniu umowy o pracę z powodu mobbingu (art. 94<sup>3</sup> § 5 k.p.) stanowi przeszkodę formalną w domaganiu się odszkodowania, o jakim mowa w art. 94<sup>3</sup> § 4 k.p., ale nie wyklucza dochodzenia roszczeń odszkodowawczych z tytułu mobbingu na zasadach ogólnych (art. 415 k.c.). Rozstrzygnięcie wyroku II PK 333/16 stanowi *de facto* powtórzenie tej tezy.

Warto także zwrócić uwagę na zaaprobowane w piśmiennictwie<sup>51</sup> stanowisko przedstawione w wyroku z dnia 18 kwietnia 2018 r., II PK 46/17<sup>52</sup>. W ocenie Sądu Najwyższego pracodawca ubezpieczający pracownika na życie, który przez zaniechanie opłacania za tego pracownika składek na grupowe ubezpieczenie na życie doprowadził do sytuacji, w której umowa ubezpieczenia grupowego uległa rozwiązaniu, ponosi kontraktową odpowiedzialność odszkodowawczą za szkodę polegającą na utracie przez pracownika (względnie przez uposażonych członków jego rodziny) możliwości ubiegania się o wypłatę świadczenia objętego ryzykiem ubezpieczeniowym ze środków ubezpieczyciela (art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p.).

D.E. Lach / I. Twardowska-Mędrak

## 8. Wynagrodzenie za pracę

Spośród kilku orzeczeń wydanych w roku 2018, które dotyczyły kontrowersji związanych z tematyką wynagrodzenia za pracę, w pierwszej kolejności należy wskazać na wyrok z dnia 6 marca 2018 r., II PK 86/17<sup>53</sup>, w którym Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że przepisy prawa pracy nie regulują wprost sposobu ustalania wynagrodzenia przysługującego pracownikowi zwolnionemu z obowiązku świadczenia pracy w okresie między datą zawarcia porozumienia rozwiązującego umowę o pracę a ustaniem stosunku pracy. W tych okolicznościach decydujące znaczenie będzie miała zatem wola stron ujawniona w treści takiego porozumienia.

Na tym tle przede wszystkim należy przypomnieć, że w stanie prawnym obowiązującym przed wejściem w życie art. 36<sup>2</sup> k.p.<sup>54</sup>, to jest przed dniem 22 lutego 2016 r., zagadnienie dopuszczalności zwolnienia pracownika z obowiązku świadczenia pracy w okresie wypowiedzenia na mocy jednostronnej

<sup>50</sup> OSNP 2011, nr 9–10, poz. 125.

<sup>51</sup> Por. J. Szmit, *Glosa do wyroku SN z dnia 18 kwietnia 2018 r., II PK 46/17*, OSP 2019, nr 3, poz. 29.

<sup>52</sup> LEX nr 2549217.

<sup>53</sup> OSNP 2018, nr 12, poz. 157.

<sup>54</sup> Dodanego na mocy art. 1 pkt 8 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r. poz. 1220.



czynności podjętej przez pracodawcę oraz wysokości wynagrodzenia należnego pracownikowi za czas takiego zwolnienia nie było (wprost) unormowane w prawie pracy. Dlatego wzbudzało kontrowersje w orzecznictwie<sup>55</sup> oraz w doktrynie<sup>56</sup>. Tym niemniej można uznać za reprezentatywny pogląd, zgodnie z którym zwolnienie przez pracodawcę bez podstawy ustawowej pracownika z obowiązku świadczenia pracy za wynagrodzeniem jest czynnością jednostronną oraz bezprawną, ale ma charakter zobowiązujący, a więc stanowi podstawę do wypłaty wynagrodzenia (co odróżnia takie zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy od przestoju z art. 81 § 1 k.p.)<sup>57</sup>. Wynagrodzenie to nie powinno tym samym być ustalane na podstawie art. 81 § 1 k.p., lecz powinno odpowiadać wynagrodzeniu, jakie pracownik by otrzymał, gdyby w okresie zwolnienia wykonywał pracę<sup>58</sup>. Na tej podstawie sformułowano tezę, że za okres zwolnienia pracownika bez jego zgody i podstawy ustawowej przez pracodawcę z obowiązku świadczenia pracy w okresie wypowiedzenia (przed wejściem w życie art. 36<sup>2</sup> k.p.), pracownikowi przysługiwało wynagrodzenie urlopowe.

Opisywane zagadnienie rozstrzyga obecnie art. 36<sup>2</sup> k.p., który stanowi, że pracodawca, w związku z wypowiedzeniem umowy o pracę, może zwolnić pracownika z obowiązku świadczenia pracy do upływu okresu wypowiedzenia, przy czym w okresie tego zwolnienia pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia. Do ustalenia wynagrodzenia za okres tego zwolnienia stosuje się zasady obowiązujące przy ustalaniu wynagrodzenia za urlop<sup>59</sup>.

Niemniej przepisy prawa pracy nie regulowały dotychczas oraz nadal nie regulują wprost sposobu ustalania wynagrodzenia przysługującego pracownikowi zwolnionemu z obowiązku świadczenia pracy w okresie, który pozostał do rozwiązania umowy o pracę, dokonanego na mocy porozumienia stron. O tym, jakie to będzie wynagrodzenie, decyduje zatem przede wszystkim wola

<sup>55</sup> Por. wyroki SN z dnia 12 października 2007 r., I PK 117/07, OSNP 2008, nr 21–22, poz. 314; z dnia 13 marca 2013 r., II PK 214/12, OSNP 2014, nr 1, poz. 3, i z dnia 20 września 2013 r., II PK 6/13, OSNP 2014, nr 6, poz. 81, LEX/el. 2014, z głosem K. Stępnickiej.

<sup>56</sup> Por. M. Gersdorf, *Zwolnienie pracownika z obowiązku świadczenia pracy*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2005, nr 3, s. 31; L. Mitrus, *Sytuacja pracownika w okresie wypowiedzenia umowy o pracę*. Część II, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2010, nr 8, s. 2; W. Pudelko, *W kwestii charakteru prawnego zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy*, Studia Prawa Pracy i Polityki Społecznej 2013, nr 1, s. 287; J. Czerniak-Swędziol, S. Koczur, *Granice możliwości zwolnienia pracownika z obowiązku świadczenia pracy*, Studia Prawa Pracy i Polityki Społecznej 2013, nr 1, s. 269; J. Łukaszczuk, *Zwolnienie pracownika z obowiązku świadczenia pracy w okresie wypowiedzenia*, RPEiS 2012, nr 2, s. 111; w odniesieniu do sytuacji, w której doszło do bezprawnego zwolnienia pracownika z wykonywania pracy por. B. Cudowski, *O modyfikacji długości okresu wypowiedzenia i zwolnieniu pracownika z obowiązku świadczenia pracy*, Monitor Prawa Pracy 2014, nr 6, s. 286.

<sup>57</sup> Por. wyrok SN z dnia 5 grudnia 2016 r., III PK 30/16, LEX nr 2191473.

<sup>58</sup> Por. P. Prusinowski, *Zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy – czynność jednostronna czy porozumienie stron*, Monitor Prawa Pracy 2012, nr 4, s. 174.

<sup>59</sup> Por. K. Jaśkowski, *Zwolnienie pracownika z obowiązku świadczenia pracy*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2016, nr 3, s. 21; J. Witkowski, *Jednostronne zwolnienie pracownika z obowiązku świadczenia pracy w świetle art. 36<sup>2</sup> k.p.*, Monitor Prawa Pracy 2016, nr 6, s. 296.

stron ujawniona w porozumieniu, na podstawie którego umowa o pracę ma zostać rozwiązana. Dlatego też, jak trafnie przyjął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 marca 2017 r.<sup>60</sup>, priorytet należy przypisać treści owego porozumienia, które podlega regułom interpretacji przewidzianym w art. 65 k.c. w związku z art. 300 k.p. przy uwzględnieniu art. 56 k.c. Natomiast w sytuacji zawarcia porozumienia, w którego treści brak konkretnych ustaleń stron dotyczących sposobu określenia wynagrodzenia za okres zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy, ani też ustaleń tych nie można wywieść, stosując przedstawione wyżej reguły wykładni oświadczeń woli, wówczas, zdaniem Sądu, zastosowanie znaleźć powinien art. 81 § 1 k.p., traktowany jako przepis gwarancyjny, jednak stosowany przez analogię, nie wprost<sup>61</sup>. Sformułowanie przeszkody z przyczyn dotyczących pracodawcy, w aktualnym rozumieniu art. 81 § 1 k.p. nie może być bowiem rozumiane wąsko, obejmując jedynie przyczyny spowodowane lub zawinione przez pracodawcę.

Szczególnie interesujące stanowisko przedstawiono w wyroku z dnia 17 kwietnia 2018 r., I PK 28/17<sup>62</sup>. Stwierdzono w nim, że źródłem odprawy pieniężnej przysługującej pracownikowi w związku z utratą zatrudnienia na stanowisku prezesa zarządu spółki kapitałowej, może być umowa o pracę. Jeśli jednak ta umowa przewiduje wypłatę odprawy tylko w związku z utratą funkcji prezesa zarządu spółki, to odwołany prezes może realizować roszczenie przysługujące mu z tego tytułu tylko w postępowaniu przed sądem gospodarczym, bowiem jest to sprawa ze stosunku spółki, a nie ze stosunku pracy.

Odnosząc się do – kluczowej w omawianej sprawie – kwestii interpretacji postanowień łączącej strony umowy należy zauważyć, że zagadnienie wykładni oświadczeń woli w świetle art. 65 k.c. oraz dotyczącego go dorobku judykatury i doktryny przedstawiono w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95<sup>63</sup>. W uchwale tej stwierdzono, między innymi, że wykładnia oświadczeń woli polega na ustaleniu ich znaczenia, czyli sensu. Ma ona na celu ustalenie właściwej treści regulacji zawartej w oświadczeniu woli. Ogólne reguły interpretacyjne prowadzące do osiągnięcia tego celu określone zostały w art. 65 k.c. Wyrażone w przytoczonym przepisie reguły interpretacyjne grupują się wokół dwóch respektowanych przez prawo cywilne wartości. Są nimi z jednej strony wola (intencja) osoby dokonującej czynności prawnej, z drugiej natomiast zaufanie, jakie budzi złożone oświadczenie woli u innych osób. Odpowiednio do tych wartości w doktrynie wyróżnia się subiektywną metodę wykładni zoriento-

<sup>60</sup> Wyrok SN z dnia 9 marca 2017 r., II PK 411/15, LEX nr 2294396.

<sup>61</sup> Por. wyrok SN z dnia 9 maja 2012 r., III PK 76/11, Legalis nr 526777.

<sup>62</sup> LEX nr 2542286.

<sup>63</sup> OSNC 1995, nr 12, poz. 168.

waną na wolę osoby składającej oświadczenie woli oraz metodę obiektywną (normatywną) akceptującą punkt widzenia adresata. Możliwa jest również kombinowana metoda wykładni, uwzględniająca obie wspomniane wartości.

Sąd Najwyższy uznał, że na tle art. 65 k.c. należy przyjąć kombinowaną metodę wykładni, opartą na kryterium subiektywnym i obiektywnym. Jej stosowanie do czynności prawnych *inter vivos* obejmuje dwie fazy. W pierwszej fazie sens oświadczenia woli ustala się, mając na uwadze rzeczywiste ukonstytuowanie się znaczenia między stronami. Oznacza to, że uznaje się za wiążący sens oświadczenia woli, w jakim zrozumiała go zarówno osoba składająca, jak i odbierająca to oświadczenie. Decydująca jest zatem rzeczywista wola stron. Jeżeli okaże się, że strony nie przyjmowały tego samego znaczenia oświadczenia woli, konieczne jest przejście do drugiej, obiektywnej fazy wykładni, w której właściwy dla prawa sens oświadczenia woli ustala się na podstawie przypisania normatywnego, czyli tak jak adresat sens ten rozumiał i rozumieć powinien. Za wiążące uznać trzeba w tej fazie takie rozumienie oświadczenia woli, które jest wynikiem starannych zabiegów interpretacyjnych adresata. Decydujący jest normatywny punkt widzenia odbiorcy, który z należytą starannością dokonuje wykładni zmierzającej do odtworzenia treści myślowych osoby składającej oświadczenie woli. Przeważa tu ochrona zaufania odbiorcy oświadczenia woli nad wolą, a ściśle nad rozumieniem nadawcy. Nadawca bowiem formułuje oświadczenie woli i powinien uczynić to w taki sposób, aby było ono zgodnie z jego wolą rozumiane przez odbiorcę<sup>64</sup>.

W wyroku z dnia 14 czerwca 2018 r., II PK 130/17<sup>65</sup>, wyrażono zaprzetywanie, że regulamin premiowania, który zawiera precyzyjne zasady jego tworzenia, ale nie zawiera zasad ustalania wysokości premii dla poszczególnych pracowników, umożliwia sądowi samodzielne określenie wysokości premii pracownika, który bez zastrzeżeń wykonał zadania premiowe, przy zastosowaniu art. 322 k.p.c. w granicach wyznaczonych przez kwotę funduszu premiowego.

Należy bowiem przypomnieć, że spełnienie przez pracownika skonkretyzowanych i zobiektywizowanych przesłanek premiowych powoduje powsta-

<sup>64</sup> Podobne rozumienie treści art. 65 k.c. można znaleźć w wielu innych orzeczeniach Sądu Najwyższego (por. np. wyroki z dnia 21 listopada 1997 r., I CKN 825/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 81, z glosami A. Szpunara, OSP 1998, nr 5, poz. 93, A. Zielińskiego, Paestra 1998, nr 9–10, s. 202; z dnia 9 września 1998 r., I CKN 842/97, OSNC 1999, nr 5, poz. 91, z glosą J.P. Naworskiego, Monitor Prawniczy 2000, nr 2, s. 96; z dnia 9 kwietnia 1999 r., I CKN 1135/97, OSNC 1999, nr 9, poz. 165; z dnia 21 listopada 2006 r., II PK 46/06, LEX nr 950624; z dnia 12 marca 2010 r., II PK 281/09, LEX nr 602248; z dnia 3 lutego 2011 r., I CSK 348/10, LEX nr 936479; z dnia 7 czerwca 2011 r., II PK 320/10, LEX nr 1095827; z dnia 21 lutego 2013 r., IV CSK 463/12, LEX nr 1311811; z dnia 4 czerwca 2013 r., II PK 293/12, LEX nr 1331290; z dnia 19 września 2013 r., I CSK 688/12, LEX nr 1523362; z dnia 13 marca 2014 r., I PK 200/13, OSNP 2015, nr 9, poz. 119; z dnia 9 lipca 2015 r., I PK 241/14, Monitor Prawa Pracy 2016, nr 1, s. 36–38; z dnia 10 lutego 2016 r., I CSK 1/15, LEX nr 2054081; z dnia 12 kwietnia 2016 r., II PK 70/15, LEX nr 2046077).

<sup>65</sup> LEX nr 2509613.

nie prawa podmiotowego do przyznania dla niego premii<sup>66</sup>. W konsekwencji w sprawie o roszczenie premiowe ocena sądu obejmuje ustalenie i ocenę obiektywnych przesłanek warunkujących nabycie uprawnień premiowych, w tym także przesłanek niezależnych od pracownika, takich jak powstanie w spornym okresie adekwatnego zysku przedsiębiorstwa<sup>67</sup>. W judykaturze przyjmuje się ponadto, że pracodawca powinien uwzględnić byłych pracowników przy podziale premii, jeśli świadczenie to było składnikiem wynagrodzenia za pracę w okresie, w którym byli oni zatrudnieni. Pominięcie pracownika w takich okolicznościach narusza zasady wynagradzania za pracę wykonaną<sup>68</sup>, a także wynagradzania według ilości i jakości pracy i równego traktowania pracowników. Natomiast jeżeli prawo do premii rocznej zależy od wykonania rocznego zadania premiowego i przysługuje po upływie roku premiowania, to niewykonywanie przez pracownika zatrudnienia w całym rocznym okresie premiowanej pracy nie kreuje jego prawa do rocznego wynagrodzenia premiowego w pełnej wysokości premii rocznej, chyba że strony wyraźnie umownie uzgodniły takie prawo, którego nie kontestowały na drodze sądowej, albo gdyby potencjalnie obowiązywały wyraźne przepisy zakładowego lub ponadzakładowego prawa pracy o przysługiwaniu premii rocznej także za okresy niewykonywania pracy<sup>69</sup>.

Na tym tle Sąd uznał – wobec ustalenia w zaskarżonym wyroku, że powód jako jedyny przepracował 4 lata przy realizacji ciągle przedłużającego się kontraktu i rozwiązał umowę po wykonaniu 99% wszystkich prac – iż nie może być uznana za przekroczenie dyskrejonalnych uprawnień Sądu ocena w zaskarżonym wyroku, zgodnie z którą powód spełnił warunek wykonania całego zadania premiowego, a pominięcie pracownika przy ustalaniu prawa do końcowej premii w takich okolicznościach narusza zasady wynagradzania za pracę wykonaną.

W kontekście wynagrodzenia za pracę należy nadto wskazać problem dotyczący daty niewypłacalności w przypadku wydania przez sąd upadłościowy postanowienia o zmianie sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego, który był przedmiotem uchwały III PZP 1/18. Stwierdzono w niej, że wydanie po dniu 31 grudnia 2015 r. postanowienia o zmianie postanowienia o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika jest równoznaczne z niewypłacalnością pracodawcy w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie

<sup>66</sup> Por. wyrok SN z dnia 9 lipca 1998 r., I PKN 235/98, OSNAPiUS 1999, nr 15, poz. 488.

<sup>67</sup> Por. wyroki SN z dnia 21 września 1990 r., I PR 203/90, OSP 1991, nr 7, poz. 166; z dnia 21 czerwca 2007 r., I PK 3/07.

<sup>68</sup> Por. wyrok SN z dnia 7 stycznia 1997 r., I PKN 53/96, OSNAPiUS 1997, nr 13, poz. 233.

<sup>69</sup> Por. wyrok SN z dnia 15 marca 2016 r., I PK 20/15, LEX nr 2019609.

niewypłacalności pracodawcy (jednolity tekst: Dz. U. z 2016 r., poz. 1256) w związku z art. 449 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. Prawo restrukturyzacyjne (jednolity tekst: Dz. U. z 2017 r., poz. 1508). Datą niewypłacalności jest dzień wydania tego postanowienia (art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy).

W uzasadnieniu tego stanowiska Sąd Najwyższy zaznaczył, że z dniem 1 stycznia 2016 r. nastąpiła zmiana normatywna art. 3 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r., polegająca na tym, że od tej daty wskazany przepis nie zawiera przesłanki, zgodnie z którą niewypłacalność pracodawcy ma miejsce również w razie zmiany sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego (z upadłości układowej na likwidacyjną). Opisana zmiana nastąpiła z mocy art. 438 Prawa restrukturyzacyjnego i wiązała się z jego wejściem w życie. Skoro Prawo restrukturyzacyjne swoim przedmiotem objęło w istocie tzw. postępowanie naprawcze, to w konsekwencji zaistniała konieczność dostosowania brzmienia art. 3 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. do nowego stanu prawnego. Ustawodawca, wprowadzając w życie nowy akt prawny (Prawo restrukturyzacyjne), przewidział możliwość kontynuacji – według przepisów dotychczasowych – wszczętych uprzednio postępowań, w których ogłoszono upadłość z możliwością zawarcia układu. Mimo uchylecia art. 158 Prawa upadłościowego (co nastąpiło z mocy art. 428 Prawa restrukturyzacyjnego), nadal utrzymano w obrocie prawnym – na podstawie przepisu przejściowego (art. 449 Prawa restrukturyzacyjnego) – instytucję ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu.

Zdaniem Sądu Najwyższego, zwrotowi „ogłoszenie upadłości pracodawcy”, którym posłużył się ustawodawca w znowelizowanym art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r., trzeba nadać szersze znaczenie, obejmujące także przypadki zmiany postanowienia o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika, która jest możliwa również po dniu 31 grudnia 2015 r. w związku z zastrzeżeniem zawartym w art. 449 Prawa restrukturyzacyjnego. Modyfikacja normatywna nie miała bowiem na celu pozostawienia poza zasięgiem pojęcia „niewypłacalność pracodawcy” zdarzeń, które zmierzają do definitywnej likwidacji podmiotu zatrudniającego. Do takiej konkluzji można również dojść na podstawie analizy pkt. 4 preambuły do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/94/WE z dnia 22 października 2008 r. w sprawie ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy. Kontekst systemowy nakazuje zatem, klasyfikować konwersję polegającą na zmianie rodzaju upadłości jako zdarzenie wskazujące na niewypłacalność pracodawcy. Przyjmując zatem tezę, że zmiana postanowienia o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na postanowienie o ogłoszeniu upa-

dłości obejmującej likwidację majątku dłużnika jest „ogłoszeniem upadłości pracodawcy” w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r., należy konsekwentnie stwierdzić, że datą niewypłacalności jest data wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości (jak stanowi art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r., odnoszący się do zdarzeń – postanowień o ogłoszeniu upadłości – zaistniałych od dnia 1 stycznia 2016 r.).

Pogląd przyjęty w sprawie o sygnaturze III PZP 1/18 spotkał się z częściową krytyką w literaturze. Z. Góral w głosie do wskazanej uchwały podkreślił, że nieuwzględnienie w obowiązującej definicji niewypłacalności pracodawcy z art. 3 ustawy, nieistniejącej już procedury układowej z konwersją na procedurę likwidacyjną nie może prowadzić do uchylenia ochrony roszczeń pracowniczych, jeśli ta procedura wcześniej wszczęta jest kontynuowana już po wejściu w życie nowego unormowania. Za takim wnioskiem przemawiają także inne argumenty, na które trafnie zwraca uwagę również SN. Trudno byłoby zignorować fakt, że na skutek wydania postanowienia o zmianie pierwotnej procedury układowej na postanowienie o procedurze likwidacyjnej dochodzi do powstania sytuacji równoznacznej z pierwszą postacią niewypłacalności uwzględnioną w katalogu zamieszczonym w art. 3 ustawy o ochronie roszczeń pracowniczych w dotychczasowym brzmieniu i która z pewnością stawia pracownika dochodzącego roszczeń od pracodawcy w szczególnie niekorzystnym położeniu, skoro upadłość (jej ogłoszenie) obejmuje likwidację majątku. Jednolita formuła postępowania upadłościowego, z jaką mamy obecnie do czynienia, w istocie dotyczy już tylko upadłości likwidacyjnej (dla rozważanej sprawy nie mają znaczenia przepisy o tzw. układzie w upadłości). Jeśli zatem w zmienionej treści art. 3 ustawy o ochronie roszczeń przewiduje się w pierwszej kolejności, że niewypłacalność pracodawcy ma miejsce w razie wydania postanowienia o upadłości, to chodzi tu o tego rodzaju upadłość, która obejmuje likwidację majątku dłużnika. Nie jest przy tym istotne, czy jest to następstwo wydania postanowienia o ogłoszeniu właśnie takiej upadłości, czy też o konwersji upadłości układowej na likwidacyjną. Jeśli zatem przewiduje się, że jedną z postaci niewypłacalności pracodawcy, która uzasadnia ochronę roszczeń pracownika przewidzianą w ustawie z 2006 r., jest wydanie postanowienia o upadłości, to oczywiście jest, że chodzi tu o każdy przypadek ogłoszenia upadłości, niezależnie od tego, czy dochodzi do niej na podstawie postanowień wydanych po dniu 1 stycznia 2006 r., czy też na podstawie przepisów poprzednich, które znajdują zastosowanie do postępowań kontynuowanych po tej dacie. Do takiego jednoznacznego wniosku prowadzi wykładnia systemowa, czemu trafnie daje wyraz SN w tezie głosowanej uchwały.

Zdaniem glosatora, definicja niewypłacalności nie ma charakteru w pełni autonomicznego w tym sensie, że musi bazować na regulacjach „zewnętrz-



nych”, jak to określa SN w uzasadnieniu podjętej uchwały. Jeśli zatem regulacje te zmieniają się, musi zmieniać się treść owej definicji, przy zachowaniu podstawowego celu, jakim jest skuteczna ochrona roszczeń pracowniczych w przypadku niewypłacalności pracodawcy. Tę zależność potwierdza brzmienie art. 2 dyrektywy 2008/94/WE, zgodnie z którym za niewypłacalnego uważa się pracodawcę, jeśli został zgłoszony wniosek o otwarcie postępowania zbiorowego w oparciu o niewypłacalność, „przewidzianego w przepisach ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państwa członkowskiego”. Odnosząc to do prawa polskiego i przypadku rozważanego w głosowanej uchwałce, autor glosy stwierdził, że z postępowaniami opartymi „o niewypłacalność” pracodawcy mamy do czynienia wtedy, gdy wydawane jest postanowienie o upadłości, zgodnie z przepisami Prawa upadłościowego obowiązującego od dnia 1 stycznia 2016 r., lecz także zgodnie z przepisami Prawa upadłościowego i naprawczego, które są stosowane w sprawach wszczętych przed tą datą i będących w toku po wejściu w życie nowych unormowań (przepis przejściowy zamieszczony w art. 449 Prawa restrukturyzacyjnego). Odmowę zaspokojenia roszczeń z Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych uzasadnianą okolicznością, że w nowej definicji niewypłacalności pracodawcy pominięto postanowienie o zmianie trybu upadłości układowej na upadłość likwidacyjną, trudno byłoby też pogodzić z art. 11 dyrektywy, zgodnie z którym jej wykonanie nie może w żadnych okolicznościach stanowić uzasadnienia dla regresji w stosunku do obecnej sytuacji w państwach członkowskich ani w stosunku do ogólnego poziomu ochrony pracowników w obszarze, do którego dyrektywa ma zastosowanie. Jeśli zatem nowelizacja ustawy z 2006 r. miała na celu harmonizację polskiej regulacji z postanowieniami dyrektywy, to nowy kształt definicji niewypłacalności pracodawcy nie może prowadzić do regresu w porównaniu do poziomu ochrony roszczeń pracowniczych, jaki wynikał z poprzedniej definicji.

Autor glosy zauważył, iż w rozważanej przez Sąd Najwyższy sprawie pojawiła się także wątpliwość związana z ustaleniem daty niewypłacalności w przypadku wydania postanowienia o zmianie postanowienia o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika. Według dotychczasowego stanu prawnego datą niewypłacalności była data uprawomocnienia się postanowienia o zmianie sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego. To ta data była punktem odniesienia dla ustalenia, jakie należności i za jaki okres podlegają zaspokojeniu z Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. W nowym stanie prawnym, w ślad za wyeliminowaniem z definicji niewypłacalności pracodawcy wydania postanowienia o zmianie upadłości układowej na upadłość likwidacyjną, pominięto także przepis, który wska-



zywał datę niewypłacalności, jaka była miarodajna w tym przypadku. O ile jednak utrzymano w mocy przepisy o tym trybie procedury upadłościowej, jeśli została ona rozpoczęta przed dniem 1 stycznia 2016 r. i jest kontynuowana po tej dacie, o tyle brak jest regulacji, która określałaby datę niewypłacalności w przypadku wydania postanowienia o zmianie postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu na postępowanie likwidacyjne. Daje to pole dla rozbieżnych interpretacji. Według zapatrywania, do którego przychylił się Sąd Najwyższy, jedynie samo pojęcie niewypłacalności jest determinowane przez regulacje zewnętrzne (w tym przypadku przez art. 449 Prawa restrukturyzacyjnego), sama data niewypłacalności jest natomiast regulowana samodzielnie w ustawie o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy. Skoro zatem w ustawie tej nie ma obecnie regulacji wskazującej, jaka jest w tym przypadku data niewypłacalności, trzeba przyjąć, że datą tą jest data wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości (a więc przed jego konwersją).

Według glosatora, choć trudno byłoby nie przyznać, że z formalnego punktu widzenia wywód przedstawiony przez Sąd Najwyższy jest prawidłowy, to jednak z drugiej strony wnioski z niego płynące są zdecydowanie niekorzystne dla pracowników, którzy ze względu na tak ustaloną datę niewypłacalności nie mogą ubiegać się o zaspokojenie z Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych roszczeń, pomimo tego, że nie mogły być one zaspokojone z powodu niewątpliwej niewypłacalności pracodawcy. Na gruncie dotychczasowych przepisów nie byłoby przeszkód w ich zaspokojeniu z Funduszu. Racją zmian, które weszły w życie w dniu 1 stycznia 2016 r. było jedynie uwzględnienie nowych przepisów o postępowaniu restrukturyzacyjnym, a nie osłabienie ochrony przysługującej dotąd pracownikom.

Zdaniem glosatora można w związku z tym podjąć próbę obrony stanowiska, zgodnie z którym konsekwencją uznania, że niewypłacalność pracodawcy ma miejsce również w przypadku zmiany postanowienia o upadłości układowej na upadłość likwidacyjną (skoro znajdują zastosowanie dotychczasowe przepisy w sprawach, w których przed dniem wejścia w życie ustawy wpłynął wniosek o ogłoszenie upadłości), to miarodajną dla zakresu ochrony roszczeń pracowniczych w razie takiej niewypłacalności pracodawcy powinna być – tak jak dotychczas – data niewypłacalności, jaką jest data wydania postanowienia o zmianie postępowania układowego na likwidacyjne. W ocenie glosatora wydaje się to logiczne, a nadto uwzględnia ochronny cel regulacji zawartej w ustawie z 2006 r. Jak jednak dalej wskazał, usunięcie wszelkich wątpliwości w tej kwestii wymagałoby dokonania odpowiedniej zmiany treści art. 3 ust. 2 ustawy, nawiązującej do art. 449 Prawa restrukturyzacyjnego.

Postanowieniem z dnia 27 września 2018 r., III PZP 3/18<sup>70</sup>, odmówiono podjęcia uchwały na pytanie prawne: „[c]zy pracodawca może dochodzić od pracownika, zapłaconych przez pracodawcę z jego środków finansowych, należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne w części, która powinna być finansowana ze środków pracownika?”.

W kontekście odmowy udzielenia odpowiedzi na pytanie prawne należy w pierwszej kolejności przypomnieć, że przedstawione Sądowi Najwyższemu na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. zagadnienie prawne musi mieć charakter abstrakcyjny, dotyczyć wykładni przepisów prawa oraz mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, którą rozpoznaje sąd drugiej instancji. Problem prawny podniesiony przez Sąd odwoławczy musi być także istotnym zagadnieniem prawnym sprawy, co wymaga ścisłego związku między rozstrzygnięciem problemu prawnego, przedstawionego przez sąd drugiej instancji, a rozpoznawanym środkiem odwoławczym<sup>71</sup>. Sąd Najwyższy może udzielić odpowiedzi (podjąć uchwałę) tylko w granicach przedstawionego mu do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego – nie może wychodzić poza to zagadnienie (ponieważ stanowiłoby to naruszenie zasady samodzielnego rozstrzygania sprawy przez sąd właściwy) ani też nie może dokonywać reinterpretacji przedstawionego zagadnienia (ponieważ oznaczałoby to rozstrzyganie problemów prawnych, które dostrzega Sąd Najwyższy, a nie tych, które budzą wątpliwości sądu drugiej instancji). Występując z pytaniem prawnym na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. sąd powinien wstępnie rozważyć podniesione w środku zaskarżenia zarzuty w celu wykazania, że rozstrzygnięcie przedstawionych przez sąd drugiej instancji poważnych wątpliwości prawnych ma znaczenie dla wyniku sprawy<sup>72</sup>. Przyznając sądowi drugiej instancji uprawnienie do przedstawienia Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. ustawodawca uzależnił skuteczność skorzystania z niego od wystąpienia w sprawie poważnych wątpliwości prawnych oraz niezbędności oczekiwanej odpowiedzi dla rozstrzygnięcia sprawy. Przymiotnik kwalifikujący „poważne” oznacza, że muszą istnieć zasadnicze trudności w ich wyjaśnieniu przy wykorzystaniu podstawowych metod wykładni – zwłaszcza w sytuacji, gdy możliwa jest różna interpretacja budzących wątpliwości przepisów, przy czym za każdą z możliwych interpretacji przemawiają doniosłe – w ocenie sądu odwoławczego – argumenty prawne, oraz gdy ponadto brak jest wypowiedzi Sądu Najwyższego, odnoszących się do dostrzeżonego zagadnienia prawnego lub jednolitego i przekonującego sąd odwoławczy stanowiska

<sup>70</sup> Legalis nr 1824183.

<sup>71</sup> Por. postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 2009 r., III CZP 10/09, niepubl.

<sup>72</sup> Por. postanowienia SN z dnia 18 marca 2010 r., II PZP 2/10, niepubl.; z dnia 30 marca 2011 r., III CZP 1/11, niepubl.; z dnia 14 marca 2014 r., III CZP 132/13, niepubl.

doktryny<sup>73</sup>. Natomiast w razie powstania zwykłych wątpliwości interpretacyjnych sąd drugiej instancji powinien rozwiązywać je we własnym zakresie z wykorzystaniem wiedzy, jaką niosą same przepisy oraz ich rozumienie w dotychczasowym orzecznictwie i nauce prawa. W takich okolicznościach nie formułuje się zagadnień prawnych, o których mowa w art. 390 § 1 k.p.c.<sup>74</sup>. Sąd drugiej instancji przedstawiający zagadnienie prawne powinien uzasadnić, na czym polegają jego wątpliwości i dlaczego uważa je za poważne. Od sądu drugiej instancji oczekuje się również zajęcia własnego stanowiska w kwestii będącej przedmiotem przedstawionego zagadnienia prawnego<sup>75</sup>. Ponadto, sąd drugiej instancji powinien wykazać, że w odniesieniu do przedstawionego zagadnienia prawnego ma poważne wątpliwości, co nie obejmuje sytuacji, gdy sąd ma jednoznaczne stanowisko co do kierunku rozwiązania przedstawionego zagadnienia. Instytucja pytań prawnych nie ma bowiem na celu jedynie utwierdzenia sądu w sposobie rozstrzygnięcia przedstawionego problemu prawnego, gdy stanowisko sądu drugiej instancji jest pozbawione poważnych wątpliwości<sup>76</sup>. Sąd powinien jednoznacznie opowiedzieć się za którąś z możliwych interpretacji prawa.

Odnosząc się natomiast do wątpliwości sądu pytającego, Sąd Najwyższy wskazał, że w wyroku z dnia 14 stycznia 2013 r., I PK 171/12<sup>77</sup>, przyjęto, iż pracownik wzbogacony o kwotę podatku i składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne ma obowiązek zwrócić ją pracodawcy. W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że płatnik, który zapłacił podatek obciążający podatnika, może dochodzić zwrotu zapłaconej kwoty podatku od tego podatnika na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. W obowiązującym obecnie modelu finansowania systemu ubezpieczeń społecznych składki w części finansowane są ze środków pracodawcy, a w części ze środków pracownika. W przypadku składek na ubezpieczenia zdrowotne składka obciąża w całości pracownika. W obu przypadkach pracodawca pełni funkcję płatnika składek, przekazując należne składki za pracownika ze środków tego pracownika. W sytuacji, w której pracodawca uiszcza składki należne od wynagrodzenia pracownika z własnych środków, a nie ze środków pracownika, którymi może dysponować w zakresie dozwolonym przez art. 87 k.p. celem dokonania stosownego potrącenia, pracownik otrzymuje świadczenie niena-

<sup>73</sup> Por. postanowienia SN z dnia 20 maja 2014 r., I PZP 1/14; z dnia 12 maja 2011 r., III CZP 9/11, niepubl.; z dnia 16 maja 2012 r., III CZP 19/12, niepubl., oraz z dnia 14 marca 2014 r., III CZP 132/13, niepubl.

<sup>74</sup> Por. postanowienia SN z dnia 9 kwietnia 2010 r., III CZP 17/10, niepubl., oraz z dnia 29 października 2009 r., III CZP 74/09, niepubl.

<sup>75</sup> Por. postanowienie SN z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 71/13, niepubl.

<sup>76</sup> Por. postanowienia SN z dnia 13 czerwca 2006 r., II UZP 6/06, niepubl.; z dnia 10 lutego 2006 r., III CZP 1/06, niepubl.; z dnia 26 października 2011 r., III CZP 59/11, niepubl., oraz z dnia 18 kwietnia 2013 r., III CZP 10/13, niepubl.

<sup>77</sup> LEX nr 1375021.

leżne w postaci wyższej sumy pieniężnej niż ta, jaką powinien rzeczywiście otrzymać po potrąceniu z wypłacanego mu wynagrodzenia świadczeń publicznonprawnych. W ten sposób uzyskuje korzyść majątkową kosztem pracodawcy-płatnika. Pracodawca jest bowiem zobowiązany do wypłaty pracownikowi wynagrodzenia za pracę ustalonego w umowie o pracę i innych przepisach płacowych obowiązujących u danego pracodawcy. Z kwoty przekazywanej faktycznie pracownikowi w wykonaniu tego zobowiązania pracodawcy potrąca się sumy odpowiadające podatkom oraz składkom na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne w takiej części, w jakiej składki te obciążają pracownika, a nie pracodawcę. Z kolei w uchwale z dnia 5 grudnia 2013 r., III PZP 6/13<sup>78</sup>, Sąd Najwyższy, odpowiadając na pytanie o bieg terminu przedawnienia roszczenia pracodawcy z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia będącego następstwem zapłaty przez niego składek na ubezpieczenia społeczne pracowników w części, która powinna być przez nich finansowana, po przedstawieniu zasad potrącania przez pracodawcę-płatnika należności publicznonprawnych z wynagrodzenia za pracę, jedynie pośrednio zaaprobował dopuszczalność stosowania art. 405 k.c. do roszczeń tego rodzaju<sup>79</sup>.

W tym kontekście Sąd Najwyższy stwierdził, że problem prawny, jaki występuje w sprawie a wynika dopiero z uzasadnienia pytania prawnego, nie dotyczy abstrakcyjnie ujętej kwestii stosowania art. 405 k.c. do roszczenia pracodawcy o zwrot nadpłaconych za pracownika składek na ubezpieczenia społeczne, lecz szczególnego przypadku takiego roszczenia. W sprawie, w której przedstawiono zagadnienie prawne, chodzi bowiem o podstawę prawną dochodzenia przez pracodawców zatrudniających pracowników na podstawie umów cywilnoprawnych zamiast na podstawie umów o pracę (art. 22 § 1 k.p.) zwrotu części świadczeń publicznonprawnych, do uiszczenia których pracodawcy ci zostali zobligowani wskutek następczego ustalenia w postępowaniu sądowym, że dana osoba była zatrudniona na podstawie umowy o pracę, a nie umowy cywilnoprawnej, należałoby więc rozważyć zastosowanie art. 410 § 2 k.c., a nie art. 405 k.c. W tym zakresie należy zwrócić uwagę, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego rozstrzygnięto już kwestię dopuszczalności stosowania art. 410 § 2 k.c. w stosunkach pracy<sup>80</sup>. Zdaniem Sądu Najwyższego

<sup>78</sup> OSNP 2014, nr 11, poz. 154.

<sup>79</sup> Stanowisko to spotkało się z krytyką doktryny, por. A.M. Świątkowski, *Szczególny przypadek bezpodstawnego wzbogacenia w prawie pracy*, Monitor Prawa Pracy 2017, nr 7, s. 344 i n.; A. Musiała, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2013 r.*, III PZP 6/13, OSP 2017, nr 10.

<sup>80</sup> W orzecznictwie tym za świadczenie nienależne uznano: 1) pobranie świadczenia pieniężnego w wykonaniu wyroku sądu wyeliminowanego z obrotu w wyniku skargi kasacyjnej (wyrok SN z dnia 3 grudnia 2009 r., II PK 77/09, niepubl.); 2) odpłatę wypłaconą w związku z rozwiązaniem umowy o pracę wobec przywrócenia do pracy (wyrok SN z dnia 18 lutego 2015 r., III PK 83/14, OSNP 2016, nr 10, poz. 127); 3) wypłatę odszkodowania za skrócony okres wypowiedzenia (wyrok SN z dnia 5 listopada 2013 r., II PK 42/13, OSNP 2015, nr 1, poz. 2); 4) zapłatę mandatu przez pracodawcę, który został nałożony na pracownika (wyrok SN z dnia 24 października 2017 r., I PK 29/17, LEX nr 2438317).

– idąc tokiem rozumowania przyjętym w powołanych orzeczeniach – należałoby w konsekwencji przyjąć, że wypłacenie pracownikowi wynagrodzenia w części odpowiadającej należnościom publicznoprawnym finansowanym ze środków pracownika wywołuje ten skutek, że pracownik otrzymał od pracodawcy świadczenie nienależne. Pracodawca był bowiem – na podstawie przepisów prawa publicznego – zobowiązany do wypłacenia pracownikowi jedynie kwoty zwanej potocznie wynagrodzeniem netto, a zatem tej części umówionego wynagrodzenia, która „pozostała” po dokonaniu stosownych potrąceń zgodnie z regułami wynikającymi z prawa publicznego. To zaś oznacza, że problem prawny występujący w rozpoznawanej sprawie, ale nieobjęty zakresem pytania prawnego, należałoby rozstrzygnąć w ten sposób, że pracodawca, który w wyniku wyroku ustalającego istnienie stosunku pracy zapłacił od wynagrodzenia wypłaconego na podstawie umowy cywilnoprawnej składki na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne, może dochodzić od pracownika zwrotu części wypłaconego mu wynagrodzenia za pracę w wysokości odpowiadającej składkom na ubezpieczenia społeczne finansowanym ze środków pracownika oraz składce na ubezpieczenie zdrowotne, jeżeli na skutek niedokonania potrąceń, o których mowa w art. 46 ust. 1 ustawy systemowej, wynagrodzenie to zostało wypłacone przez pracodawcę w zawyżonej wysokości (art. 410 § 2 k.c. w związku z art. 300 i art. 87 § 1 k.p.).

Sąd Najwyższy przypomniał jednak, że zgodnie z art. 411 k.c. w pewnych sytuacjach żądanie zwrotu świadczenia nienależnego jest wyłączone. Szczególną uwagę należy zwrócić przy tym na treść art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten ma zastosowanie w sytuacji, gdy ten, kto spełnił świadczenie, nie był co prawda prawnie do tego zobowiązany, lecz można mu przypisać moralny obowiązek wobec przyjmującego świadczenie. W takiej sytuacji spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współżycia społecznego. Nie można więc żądać jego zwrotu<sup>81</sup>. Sąd zauważył następnie, że art. 411 pkt 2 k.c. posługuje się klauzulą generalną, której wyjaśnienie przy rozwiązywaniu abstrakcyjnego zagadnienia prawnego napotyka na naturalne trudności wynikające z tego, że ocena, czy w danej sprawie nie można żądać zwrotu świadczenia nienależnego, uzależniona jest ściśle od okoliczności faktycznych konkretnej sprawy, co również przemawiało przeciwko udzieleniu odpowiedzi na pytanie prawne.

Niemniej Sąd Najwyższy wyraził ogólniejszy pogląd, że pracodawca co do zasady nie może żądać zwrotu nienależnego świadczenia w wysokości odpowiadającej składkom na ubezpieczenia społeczne, które powinny zo-

<sup>81</sup> W sprawach ze stosunku pracy Sąd Najwyższy przyjmował dotąd za czyniące zadość zasadom współżycia społecznego spełnienie świadczenia nienależnego w okolicznościach takich jak: 1) wypłacanie bez podstawy prawnej podwyższonego wynagrodzenia (wyrok SN z dnia 26 września 2000 r., I PKN 42/00, OSNAPIUS 2002, nr 8, poz. 188); 2) udzielenie pomocy pracownikowi, który znalazł się w szczególnej sytuacji losowej (wyrok SN z dnia 18 marca 1981 r., IV PR 59/81, OSNCP 1981, nr 9, poz. 179).

stać sfinansowane ze środków pracownika. Zasady współzycia społecznego wymagają bowiem aby strony stosunków cywilnoprawnych, w tym zwłaszcza stosunków pracy, nie nadużywały swojej przewagi kontraktowej oraz nie czerpały korzyści z podjętych przez siebie działań bezprawnych. Należy mieć na względzie, że osoba zatrudniona na podstawie umowy cywilnoprawnej, której zatrudnienie zostało następnie uznane za wykonywane na podstawie stosunku pracy (art. 22 § 11 k.p.), nie korzystała – w okresie wykonywania pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej – z szeregu uprawnień przysługujących pracownikowi formalnie zatrudnionemu na podstawie umowy o pracę. W tych okolicznościach nienależnie wypłacone przez pracodawcę – „zawyżone” o część składkową – wynagrodzenie stanowi swoistą rekompensatę dla takiego pracownika za zwiększoną i korzystną dla pracodawcy (w okresie wykonywania takiej umowy) elastyczność zatrudnienia oraz brak świadczeń przysługujących pracownikowi.

## E. Maniewska

### 9. Czas pracy

W sprawie zakończonej wydaniem postanowienia z dnia 13 czerwca 2018 r., III PZP 2/18<sup>82</sup>, zostały sformułowane następujące zagadnienia prawne: „1. Czy do wychowawców placówki oświatowej pracującej w systemie nieferyjnym (od poniedziałku do niedzieli w wymiarze 40 godzin tygodniowo), dla której organem prowadzącym jest jednostka samorządu terytorialnego, stosuje się, w zakresie nieuregulowanym w Karcie Nauczyciela<sup>83</sup>, zapis art. 130 § 2 Kodeksu pracy, który zobowiązuje pracodawcę do obniżenia wymiaru czasu pracy o 8 godzin za każde święto przypadające w innym dniu niż niedziela?” oraz: „2. Czy w przypadku udzielenia takiemu wychowawcy dnia wolnego za pracę w święto na podstawie art. 42c ust. 4 Karty Nauczyciela stosuje się, w zakresie nieuregulowanym w Karcie Nauczyciela, zapis art. 130 § 3 Kodeksu pracy, który zobowiązuje pracodawcę do obniżenia wymiaru czasu pracy pracownika w okresie rozliczeniowym o liczbę godzin usprawiedliwionej nieobecności w pracy?”. Choć Sąd Najwyższy odmówił podjęcia uchwały na tak zadane pytania, to jednak w uzasadnieniu swego rozstrzygnięcia wyraźnie zaznaczył, że święto przypadające w innym dniu niż niedziela, nie obniża wymiaru czasu pracy nauczycieli, w tym wychowawców placówki

<sup>82</sup> OSNP 2019, nr 1, poz. 6.

<sup>83</sup> Ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela, tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 967 ze zm. – dalej jako: Karta.



oświatowej pracującej w systemie nieferyjnym, bowiem art. 42c ust. 4 Karty Nauczyciela wyłącza w tym zakresie stosowanie art. 130 § 2 i 3 k.p.

Przy okazji sformułowania tej tezy Sąd Najwyższy odniósł się zarazem do jednego z istotniejszych problemów ujawniających się w praktyce stosowania przepisów Karty Nauczyciela. Chodzi o regulację czasu pracy tej grupy zawodowej. Najistotniejsze pytanie dotyczy tego, czy czas pracy nauczycieli w Karcie Nauczyciela jest w tym akcie uregulowany całościowo, co wyklucza sięganie do art. 91c ust. 1 Karty, a co za tym idzie do przepisów kodeksu pracy, czy też można stosować do tej grupy zatrudnionych w tym zakresie także przepisy powszechnego prawa pracy. W przytoczonym judykacie Sąd Najwyższy stwierdził jednoznacznie, że czas pracy nauczycieli jest w Karcie Nauczyciela uregulowany całościowo.

*Ad casum* powstał problem, czy do czasu pracy nauczycieli mają zastosowanie art. 130 § 2 i 3 k.p. Punktem wyjścia oceny przez Sąd Najwyższy możliwości zastosowania art. 130 § 2 k.p. do obowiązującego nauczycieli *pensum* było przypomnienie, że wedle art. 91c ust. 1 Karty Nauczyciela w zakresie spraw wynikających ze stosunku pracy, nieuregulowanych przepisami ustawy, mają zastosowanie przepisy Kodeksu pracy. Brzmienie tego przepisu w sposób jednoznaczny wskazuje, że chodzi o zastosowanie przepisów Kodeksu pracy do materii nieuregulowanej w Karcie Nauczyciela wprost, a nie odpowiednio. Nie jest także możliwe stosowanie art. 130 § 2 i 3 k.p. z pewnymi zmianami wynikającymi ze specyfiki czasu pracy nauczycieli określonego w Karcie Nauczyciela.<sup>84</sup>

Sąd Najwyższy wskazał, że w przepisach Karty brakuje zarówno instytucji „okresu rozliczeniowego” jak i instytucji „dobowej normy” czasu pracy. Ustawa nie zawiera również instytucji godzin nadliczbowych. Akt ten posługuje się odrębną instytucją godzin ponadwymiarowych, które pozostają w relacji wyłącznie do tygodniowego obowiązkowego wymiaru godzin dydaktycznych, wychowawczych i opiekuńczych (art. 35 ust. 2 Karty Nauczyciela). Instytucja godzin ponadwymiarowych nie występuje w Kodeksie pracy. Godziny ponadwymiarowe inaczej niż godziny nadliczbowe są wcześniej ustalane – wynikają z planu zajęć<sup>85</sup>. W orzecznictwie utrwalony jest także pogląd, że tylko przekroczenie norm czasu pracy ustalonych w Kodeksie pracy stanowi pracę w godzinach nadliczbowych<sup>86</sup>.

<sup>84</sup> Por. także M. Obrębski, *Zmiany w czasie pracy nauczycieli*, Wspólnota 2009, nr 35, s. 28, oraz M. Paszkowska, *Pracowniczy status nauczyciela*, Jurysta 2008, nr 5, s. 28.

<sup>85</sup> Por. Z. Kubot, *Praca ponadwymiarowa*, PiZS 2005, nr 12, s. 24 i 28.

<sup>86</sup> Por. wyroki SN z dnia 26 listopada 2002 r., I PKN 632/01, OSNP 2004, nr 10, poz. 172; z dnia 29 lipca 2003 r., I PK 294/02, OSNP 2004, nr 17, poz. 294; z dnia 19 lipca 2005 r., II PK 18/05, OSNP 2006, nr 7–8, poz. 113, OSP 2006, z. 11, poz. 132, z głosem P. Kucharskiego.



Karta Nauczyciela zawiera przy tym własne przepisy dotyczące obniżenia tygodniowego obowiązkowego wymiaru godzin zajęć. Kwestię tę reguluje art. 42a, który stanowi, że organ prowadzący szkołę lub placówkę może określić przypadki, w jakich nauczycielowi zatrudnionemu w pełnym wymiarze zajęć można obniżyć tygodniowy obowiązkowy wymiar godzin zajęć, oraz warunki i tryb tego obniżenia (ust. 1); obniżenie tygodniowego obowiązkowego wymiaru godzin zajęć nie może spowodować zmniejszenia wynagrodzenia oraz ograniczenia innych uprawnień nauczyciela (ust. 2); nauczyciel korzystający z obniżonego tygodniowego obowiązkowego wymiaru godzin zajęć nie może mieć godzin ponadwymiarowych, z wyjątkiem nauczycieli, o których mowa w art. 42 ust. 6 Karty Nauczyciela (dotyczy to nauczycieli pełniących funkcje kierownicze) – ust. 3. Karta zawiera również własną regulację dotyczącą długości tygodnia pracy oraz dni wolnych od pracy.

W konkluzji Sąd Najwyższy zauważył, że jeżeli ze względów aksjologicznych (porównanie do innych pracowników) można by rozważać zasadność obniżenia wymiaru czasu pracy nauczycieli z uwagi na przypadające w tygodniu (poza niedzielą) święto, to należałoby brać pod uwagę pełen zakres nałożonych obowiązków, a nie pewien wycinek. *Pensum* nauczycielskie (zdecydowanie niższe od powszechnie obowiązujących tygodniowych norm czasu pracy) nie obejmuje wszystkich obowiązków nauczyciela objętych pięciodniowym wymiarem czasu pracy w tygodniu. To, że część obowiązków nauczycielskich nie jest ujęta w formalne ramy, nie może stanowić usprawiedliwienia dla obniżenia wymiaru czasu pracy jedynie w stosunku do tych zajęć, które są ewidencjonowane i rozliczane. Ten aspekt stanowi natomiast argument przemawiający za tym, że nie ma możliwości normatywnego obniżenia wymiaru czasu pracy w sposób, w jaki to czyni art. 130 § 2 k.p.

Do tej linii orzeczniczej należy także zaliczyć wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2018 r., II PK 354/16<sup>87</sup>, w którym przesadzono, że czas pracy pracowników zatrudnionych w podmiotach leczniczych (w tym pracowników technicznych i obsługi np. portierów) reguluje ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, która w tym zakresie ma pierwszeństwo stosowania przed Kodeksem pracy.

W odniesieniu do ustalania wysokości wynagrodzenia za pracę nadliczbową, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 kwietnia 2018 r., II PK 32/17<sup>88</sup>, uznał, że w przypadku zawarcia umów o pracę, a także zawarcia z tym samym pracodawcą – w celu obejścia ustawy – umów zlecenia, przy obliczaniu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych na podstawie art. 151<sup>1</sup> § 3 k.p. wynagrodzenie zasadnicze z umowy o pracę, stanowiące podstawę obli-

<sup>87</sup> OSNP 2018, nr 10, poz. 135.

<sup>88</sup> LEX nr 2558331.

czania dodatku, mogłoby zostać podwyższone o wynagrodzenie z umów zlecenia, gdyby czynności wynikające z umów zlecenia były wykonywane w tym samym czasie, co obowiązki na podstawie umów o pracę. Natomiast w sytuacji, gdy czynności z umów zlecenia dotyczyły obowiązków pracowniczych wyłącznie przekraczających dobowe lub przeciętne tygodniowe normy czasu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym, to podstawę obliczenia dodatków za pracę w godzinach nadliczbowych stanowi wynagrodzenie pracownika wynikające z jego osobistego zaszeregowania określonego stawką godzinową lub miesięczną w umowach o pracę (podobny problem prawny był także przedmiotem analizy w wyroku z dnia 15 marca 2018 r., I PK 369/16<sup>89</sup>).

E. Maniewska

## 10. Świadczenia związane z podróżami służbowymi

Przypomnijmy, że wyrokiem z dnia 24 listopada 2016 r., K 11/15<sup>90</sup>, Trybunał Konstytucyjny przesądził, że: 1. Art. 21a ustawy z 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców<sup>91</sup> w związku z art. 77<sup>5</sup> § 2, 3 i 5 k.p. w związku z § 16 ust. 1, 2 i 4 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 29 stycznia 2013 r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej<sup>92</sup> w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do kierowców wykonujących przewozy w transporcie międzynarodowym, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji; 2. Art. 21a ustawy z 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców w związku z art. 77<sup>5</sup> § 2, 3 i 5 k.p. w związku z § 9 ust. 1, 2 i 4 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 poza granicami kraju<sup>93</sup> w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do kierowców wykonujących przewozy w transporcie międzynarodowym, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

Ocena skutków prawnych tego orzeczenia budzi nadal wątpliwości, w związku z czym w roku sprawozdawczym Sąd Najwyższy wielokrotnie wypowiedział się na temat zasad rozliczania należności z tytułu podróży służbowych przysługujących kierowcom zatrudnionym w transporcie międzynarodowym.

<sup>89</sup> LEX nr 2508615.

<sup>90</sup> OTK-A 2016, poz. 93.

<sup>91</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 poz. 1412.

<sup>92</sup> Dz. U. z 2013 r. poz. 167.

<sup>93</sup> Dz. U. Nr 236, poz. 1991 ze zm.

Podsumowanie dotychczasowej linii orzeczniczej w odniesieniu do tej problematyki nastąpiło w wyroku z dnia 6 listopada 2018 r., I PK 145/17<sup>94</sup>, w którym podkreślono, że orzecznictwo Sądu Najwyższego prezentuje ustabilizowane poglądy w pięciu kwestiach: 1) po wydaniu przez Trybunał Konstytucyjny K 11/15, art. 77<sup>5</sup> k.p. nadal ma odpowiednie zastosowanie do czasu pracy kierowców, 2) brak uregulowania kwestii rozliczania kosztów noclegu w układzie zbiorowym pracy lub w regulaminie wynagradzania albo w umowie o pracę powoduje konieczność sięgnięcia do tego przepisu, a za jego pośrednictwem do rozporządzeń wykonawczych wydanych na podstawie art. 77<sup>5</sup> § 3 k.p., 3) postanowienie w układzie zbiorowym pracy lub w regulaminie wynagradzania albo w umowie o pracę, że pracownikowi (kierowcy) nie przysługuje ryczałt za nocleg, gdy miał możliwość odbycia go w przystosowanej do tego kabinie pojazdu, oznacza brak regulacji kwestii kosztów noclegu pracownika w podróży służbowej, 4) sam nocleg w kabinie pojazdu, nawet o podwyższonym standardzie, nie niweczy zasadności żądania zasądzenia ryczałtów w związku z podróżą służbową, 5) ryczałt określony w układzie zbiorowym pracy lub w regulaminie wynagradzania albo w umowie o pracę może być niższy od ustalonego w przepisach wykonawczych, ale tak ukształtowany, aby dawał rzeczywistą, a nie iluzoryczną możliwość zrealizowania tej potrzeby.

Sąd Najwyższy przypomniał, że w wyroku z dnia 21 lutego 2017 r., I PK 300/15<sup>95</sup> wyjaśnił, że po wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 11/15, nie stosuje się art. 21a ustawy o czasie pracy kierowców, ale stosuje się art. 77<sup>5</sup> § 5 k.p., gdy pracodawca nie uregulował zasad zwrotu należności z tytułu podróży służbowej w układzie zbiorowym pracy, regulaminie wynagradzania lub umowie o pracę.<sup>96</sup> Także w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2017 r., I PK 122/16<sup>97</sup>, wskazano, że art. 77<sup>5</sup> k.p. nadal ma odpowiednie zastosowanie do czasu uregulowania sprawy przez ustawodawcę, z tą różnicą, że chodzi o inne, bo „autonomiczne” rozumienie podróży służbowej. W dniu 30 maja 2017 r. zapadły również rozstrzygnięcia w sprawach I PK 154/16<sup>98</sup> oraz I PK 148/16<sup>99</sup>, które dotyczą sytuacji uregulowania prawa do ryczałtu w postanowieniach dotyczących diet. Sąd Najwyższy rozważał, czy przyznane w regulaminie wynagradzania świadczenie nazwane dietą i przekraczające wielokrotnie jej wysokość według powszechnie obowiązujących przepisów, może zaspokajać należności pracownika także w strefie ryczałtu za

<sup>94</sup> Legalis nr 1842199.

<sup>95</sup> LEX nr 2242158.

<sup>96</sup> Pogląd ten zaaprobował SN w wyrokach z dnia 8 marca 2017 r., II PK 409/15, LEX nr 2306366, oraz I PK 410/15, LEX nr 2306367.

<sup>97</sup> LEX nr 2312474.

<sup>98</sup> LEX nr 2353606.

<sup>99</sup> LEX nr 2319690.

noclegi. Wspólnym mianownikiem cytowanych orzeczeń jest pogląd, że sam nocleg w kabinie pojazdu, nawet o podwyższonym standardzie, nie niweczy automatycznie zasadności żądania zasądzenia ryczałtów w związku z podróżą służbową, a może co najwyżej wpłynąć na jego wysokość.

Innymi słowy, art. 77<sup>5</sup> k.p. nadal stanowi podstawę dla regulacji zakładowej lub umownej. Jeżeli nie ma jej w prawie zakładowym bądź nie wprowadza jej pracodawca w inny sposób albo nie uzgadnia z pracownikiem w umowie o pracę, to sporną kwestię może rozstrzygnąć sąd. Tam, gdzie nie ma regulacji przewidzianej przez ustawę (art. 77<sup>5</sup> k.p.), orzeczenie sądu wypełnia to, czego strony nie uzgodniły. Orzeczenie może zastąpić więc umowę stron w tym zakresie. Regulacja wewnątrzzakładowa nie powinna pomijać zasad kompensaty kosztów noclegu w podróży służbowej, jednocześnie nie może z niej wynikać, że kierowcy nie przysługuje zwrot jakichkolwiek kosztów (w każdym przypadku), tylko dlatego, że ma zapewniony nocleg w kabinie samochodu. To samo dotyczy umowy o pracę. Jeżeli w regulaminie wynagradzania (albo w umowie o pracę) wyraźnie stwierdzono, że pracownikowi (kierowcy) nie przysługuje ryczałt za nocleg, gdy miał możliwość odbycia go w przystosowanej do tego kabinie pojazdu, to należy to traktować jako brak uregulowania kwestii rozliczania kosztów noclegu, a to prowadzi wprost do stosowania przepisów powszechnie obowiązujących, w tym przypadku rozporządzeń wykonawczych do art. 77<sup>5</sup> k.p. Stwierdzenie, że pracownikowi nie przysługuje ryczałt za nocleg, oznacza bowiem negatywną regulację kwestii kosztów noclegu pracownika w podróży służbowej, czyli brak koniecznej regulacji pozytywnej, a to prowadzi pośrednio do stosowania zasad wynikających z prawa powszechnie obowiązującego<sup>100</sup>.

W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2017 r., III PZP 2/17<sup>101</sup>, rozstrzygnięto, że ryczałt za nocleg w podróży służbowej kierowcy zatrudnionego w transporcie międzynarodowym może zostać określony w układzie zbiorowym pracy lub w regulaminie wynagradzania albo w umowie o pracę (art. 77<sup>5</sup> § 3 k.p.) poniżej 25% limitu, o którym mowa w § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 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 poza granicami kraju (oraz w § 16 ust. 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 stycznia 2013 r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej).

<sup>100</sup> Por. wyroki SN z dnia 19 grudnia 2017 r., I PK 249/16, LEX nr 2440465, oraz z dnia 30 maja 2017 r., II PK 122/16, LEX nr 2312474.

<sup>101</sup> OSNP 2018, nr 3, poz. 28.

## I. Twardowska-Mędrak

### 11. Urlopy

W kontekście możliwości wypowiedzenia umowy o pracę pracownikowi powracającemu do pracy po ustaniu stosunku pracy z wyboru, na szczególną uwagę zasługuje pogląd wyrażony w wyroku z dnia 24 kwietnia 2018 r., I PK 41/17<sup>102</sup>, w którym Sąd Najwyższy przyjął, że obiektywny brak możliwości zatrudnienia pracownika powracającego z urlopu bezpłatnego po zakończeniu funkcji sprawowanej z wyboru (art. 74 k.p.), na stanowisku równorzędnym z zajmowanym przez niego przed urlopem lub zgodnym z jego kwalifikacjami, uzasadnia wypowiedzenie takiemu pracownikowi umowy o pracę.

W ocenie Sądu Najwyższego zawarte w art. 74 k.p. sformułowanie prawo powrotu na „stanowisko równorzędne pod względem wynagrodzenia z poprzednio zajmowanym” może być odpowiednikiem przywrócenia do pracy „na tym samym lub równorzędnym stanowisku pracy, z wynagrodzeniem odpowiadającym wynagrodzeniu, jakie radny otrzymywałby, gdyby nie korzystał z urlopu bezpłatnego”. A to prowadzi do wniosku, że w obu przypadkach chodzi o wynagrodzenie odniesione do aktualnych stawek wynagrodzenia na stanowisku, na które powraca pracownik z urlopu bezpłatnego<sup>103</sup>. W przeciwnym razie dojdzie do naruszenia zasady równego traktowania pracowników. Pracownik powracający z urlopu bezpłatnego będzie gorzej traktowany pod względem wynagrodzenia niż osoby zajmujące takie same stanowiska, jakie zajmował on przed urlopem bezpłatnym, mimo że art. 74 k.p. gwarantuje mu wynagrodzenie równorzędne z wynagrodzeniem tych osób<sup>104</sup>. Sąd Najwyższy zaznaczył, że art. 74 k.p. nie wyklucza możliwości wypowiedzenia umowy o pracę po powrocie pracownika z urlopu bezpłatnego. Fakt zastąpienia pracownika inną osobą, rzeczywista likwidacja stanowiska pracy, zmiany organizacyjne – te przyczyny należy uznać za uzasadniające wypowiedzenie, ponieważ pracodawca nie może być ograniczony (w okresie urlopu bezpłatnego pracownika) w przeprowadzeniu reorganizacji zatrudnienia w swoim zakładzie pracy. Takie przyczyny powinny być zostać podane już w wypowiedzeniu. Pracodawca nie może w toku procesu powoływać się na dodatkowe, inne przyczyny uzasadniające zwolnienie.

<sup>102</sup> Wyrok SN z dnia 24 kwietnia 2018 r., I PK 41/17, Legalis nr 1769841.

<sup>103</sup> Por. H. Szewczyk, *Zatrudnienie pracowników samorządowych na podstawie wyboru (zagadnienia wybrane)*, Samorząd Terytorialny 2005, nr 3, s. 47.

<sup>104</sup> Por. H. Szewczyk [w:] *System prawa pracy*, tom IV, *Indywidualne prawo pracy. Pozaumowne stosunki pracy*, red. nac. K.W. Baran, Warszawa 2017, s. 322–323.

D.E. Lach / E. Maniewska

## 12. Stosunki pracy regulowane pragmatykami służbowymi

W uchwale z dnia 9 stycznia 2018 r., III PZP 3/17<sup>105</sup>, Sąd Najwyższy przyjął, że rozwiązanie stosunku pracy na podstawie powołania, o którym mowa w art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników oraz niektórych innych ustaw<sup>106</sup>, w wyniku odwołania ze stanowiska po wejściu w życie tej ustawy a przed upływem okresu równoważnego okresowi wypowiedzenia z art. 36 § 1 k.p. i bez uzasadnionej (rzeczywistej) przyczyny, nie wyłącza roszczenia pracownika o odszkodowanie.

Przywołaną ustawą dokonano istotnych zmian w zakresie statusu pracowników polskiej administracji rolnej, który był dotąd regulowany przez właściwe ustawy tworzące instytucje, zaliczane do tejże administracji. Do 2015 r. można było uznawać za regułę, że stosunki pracy prezesów tychże instytucji oraz ich zastępców, a także członków kierownictwa wyznaczonych z mocy ustawy do wydawania decyzji administracyjnych, były nawiązywane na podstawie powołania, a pozostałych pracowników – w tym kadry kierowniczej średniego szczebla – na podstawie umowy o pracę. Na mocy wskazanej ustawy dokonano zmiany podstaw zatrudnienia kadry kierowniczej średniego szczebla. Na podstawie art. 9 ust. 2 ustawy stosunki pracy tych pracowników z dniem wejścia jej w życie, który to dzień stanowił jednocześnie dzień jej ogłoszenia (11 stycznia 2016 r.), stały się stosunkami pracy na podstawie powołania w rozumieniu przepisów kodeksu pracy.

W sprawie, w której przedstawiono Sądowi Najwyższemu pytanie prawne, następnego dnia po wejściu w życie ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r., pracodawca poinformował pracownika, iż na mocy jej przepisów stosunek pracy nawiązany na podstawie umowy o pracę stał się z dniem 11 stycznia 2016 r. stosunkiem pracy na podstawie powołania, zaś 23 lutego 2016 r. pracodawca odwołał pracownika ze stanowiska dyrektora departamentu (...) Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w W. ze skutkiem natychmiastowym.

Sąd powszechny rozpatrujący odwołanie pracownika powziął wątpliwość, czy w związku z tak rozwiązaniem stosunkiem pracy pracownikowi przysługuje roszczenie o odszkodowanie. Sąd Najwyższy przyjąwszy, że w takiej sytuacji nie jest wyłączone roszczenie pracownika o odszkodowanie, wskazał, że *ad casum* w wyniku działania ustawy nowelizującej z dnia 22 grudnia 2015 r. sytuacja zmieniła się na niekorzyść pracownika dlatego, że w zatrudnieniu

<sup>105</sup> OSNP 2018, nr 6, poz. 70.

<sup>106</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 50.

na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony wypowiedzenie jest dopuszczalne tylko z uzasadnionej (rzeczywistej) przyczyny (art. 45 § 1 k.p.). Przekształcenie podstawy zatrudnienia na stosunek pracy na podstawie powołania doprowadziło więc do zachwiania poprzedniej (umownej) relacji stron, gdyż pracodawca uzyskał łatwość rozwiązania zatrudnienia przez odwołanie ze stanowiska. W zatrudnieniu na podstawie powołania pracodawca nie musi bowiem podawać przyczyny wypowiedzenia. Ujawnia się tu kolizja, jaka wynika z prawa prywatnego, do którego należy stosunek pracy i prawa publicznego (władzy ustawodawczej) w zakresie kształtowania podstaw zatrudnienia. Gorsza sytuacja pracownika wymaga więc określonej ochrony przez co najmniej utrzymanie poprzedniej równowagi przez czas określony, równoznaczny z okresem wypowiedzenia<sup>107</sup>.

Obowiązkiem pracodawcy jest to, co w umowie o pracę na czas nieokreślony jest uprawnieniem pracownika. Skoro ustawodawca dokonał przekształcenia podstawy zatrudnienia *ex lege* na powołanie, to pracownikowi umniejszono część dotychczasowego uprawnienia, czyli ochronę przed dowolnym (bez podania przyczyny) wypowiedzeniem i rozwiązaniem zatrudnienia. W okresie przejściowym pracownikowi powinna przysługiwać ochrona wynikająca z konieczności wskazania i wykazania zasadności wypowiedzenia, czyli taka, jaką miał przed przekształceniem podstawy zatrudnienia. Zatem dochodzi do naruszenia prawa, gdy stosunek pracy na podstawie powołania, o którym mowa w art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników oraz niektórych innych ustaw, rozwiązuje się w wyniku odwołania ze stanowiska po wejściu w życie tej ustawy a przed upływem okresu równoważnego okresowi wypowiedzenia z art. 36 § 1 k.p. i bez uzasadnionej (rzeczywistej) przyczyny. Zostaje bowiem naruszony minimalny standard ochrony stosunku pracy wynikający z dotychczasowego zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony, co może stanowić podstawę do odszkodowania jak za niezasadne rozwiązanie stosunku pracy.

Opisana uchwała wpisuje się w dotychczasową linię orzeczniczą Sądu Najwyższego. Pogląd o dopuszczalności przekształcenia z mocy prawa podstawy stosunku pracy w czasie jego trwania jest bowiem w judykaturze Sądu Najwyższego silnie utrwalony. Znamienne jest jednak, że Sąd Najwyższy zawsze wyraźnie podkreślał potrzebę zachowania przy dokonywaniu tego rodzaju przekształceń elementarnych standardów wynikających z ogólnych zasad prawa pracy<sup>108</sup>.

<sup>107</sup> Por. wyroki SN z dnia 22 sierpnia 2012 r., I PK 64/12, i z dnia 15 września 2015 r., II PK 307/14.

<sup>108</sup> Por. przykładowo wyroki SN z dnia 6 stycznia 2010 r., I PK 130/09, LEX nr 558223; z dnia 6 kwietnia 2017 r., II PK 44/16, LEX nr 2312476; z dnia 22 sierpnia 2012 r., I PK 64/12, OSNP 2013, nr 15–16, poz. 176; z dnia 15 września 2015 r., II PK 307/14, LEX nr 1789175; z dnia 24 września 2009 r., II PK 58/09, OSNP 2011, nr 9–10, poz. 124, OSP 2011, z. 12, poz. 131, z glosą Ł. Pisarczyka.



Jeśli chodzi natomiast o problematykę dotyczącą zatrudniania nauczycieli, to warto zauważyć, że według wyroku z dnia 13 czerwca 2018 r., III PK 59/17<sup>109</sup>, nauczyciel mianowany może rozwiązać stosunek pracy bez wypowiedzenia na podstawie art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p. z powodu naruszenia przez pracodawcę obowiązku przeciwdziałania mobbingowi w miejscu pracy.

Przede wszystkim należy zauważyć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, do stosunków pracy z mianowania regulowanych przepisami szczególnymi pragmatyk służbowych, takimi jak Karta Nauczyciela, przepisy Kodeksu pracy stosuje się wyłącznie w zakresie nieuregulowanym tymi przepisami szczególnymi (art. 5 k.p. i art. 91c Karty Nauczyciela). Tymczasem regulacja sposobów i trybu rozwiązania, zmiany lub rozwiązania stosunku pracy mianowanego nauczyciela jest w Karcie Nauczyciela wyczerpująca i zupełna. Taki pogląd wyrażono już tuż po wejściu w życie Karty Nauczyciela<sup>110</sup>. U jego podstaw leży założenie, zgodnie z którym szczególne i odmienne od przyjętych w przepisach Kodeksu pracy sposoby ustania stosunku pracy podyktowane zostały specyfiką pracy nauczycieli, a zwłaszcza organizacją pracy szkół, w tym zwłaszcza koniecznością krótkookresowego (obejmującego rok szkolny i semestr) planowania organizacji pracy szkoły i obciążeń dydaktycznych, a tym samym zatrudniania nauczycieli. Potraktowanie przywołanej powyżej regulacji jako zupełnej oznaczałoby w konsekwencji, że nie znajduje zastosowania art. 55 § 11 k.p., skoro Karta Nauczyciela przewiduje jedynie możliwość rozwiązania stosunku pracy na wniosek nauczyciela ze skutkiem na koniec roku szkolnego, a zatem za wypowiedzeniem i zachowaniem okresu wypowiedzenia.

Tym niemniej – jak uznał Sąd w omawianym wyroku – powyższa linia orzecznicza nie przystaje jednak do przypadków rozwiązania stosunku pracy przez nauczyciela w trybie art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p. ze względu na doznany przez niego w miejscu pracy mobbing. Opowiadając się za stanowiskiem, zgodnie z którym w tym akurat zakresie regulacja Karty Nauczyciela nie jest wyczerpująca, Sąd Najwyższy uwzględnił, że w powołanym powyżej orzecznictwie pogląd co do wyczerpującego uregulowania zasad rozwiązania stosunku pracy z nauczycielem mianowanym wyrażono i potwierdzono przed wprowadzeniem obowiązku przeciwdziałania mobbingowi (art. 94<sup>3</sup> k.p.) do polskiego prawa pracy oraz w stanach faktycznych, w których nie dochodziło do rozwiąza-

<sup>109</sup> OSNP 2019, nr 1, poz. 3.

<sup>110</sup> Por. uchwały SN z dnia 3 czerwca 1983 r., III PZP 9/83, OSNCP 1983, nr 11, poz. 169, i z dnia 29 września 1984 r., III PZP 16/84, OSNCP 1985, nr 2–3, poz. 20; z dnia 7 marca 1986 r., III PZP 10/86, OSNC 1987, nr 2–3, poz. 24 i późniejsze orzecznictwo, między innymi uchwały SN z dnia 7 grudnia 2006 r., I PZP 4/06, OSNP 2007, nr 7–8, poz. 89; z dnia 26 czerwca 2013 r., I PZP 1/13, LEX nr 1348188, oraz wyroki SN z dnia 2 lutego 2012 r., I PK 3/12, LEX nr 1232774; z dnia 17 grudnia 2001 r., I PKN 752/00, OSNP 2003, nr 24, poz. 592; z dnia 9 lutego 2012 r., I PK 95/11, LEX nr 1107149; z dnia 4 listopada 2014 r., II PK 17/14, OSNP 2016, nr 4, poz. 44; z dnia 7 lipca 2000 r., I PKN 721/99, OSNAPiUS 2002, nr 2, poz. 37.

nia stosunku pracy z inicjatywy nauczyciela. Celem prawodawcy przy wprowadzaniu do Kodeksu pracy przepisów antymobbingowych było udzielenie ochrony wszystkim pracownikom, bez względu na rodzaj stosunku pracy. Nie ma podstaw do wyłączenia nauczycieli – stosunkowo licznej grupy pracowników – z możliwości korzystania ze środków ochrony przed mobbingiem ze strony pracodawcy przewidzianych w Kodeksie pracy. Rozwiązanie, zgodnie z którym mobbingowany nauczyciel mógł wypowiedzieć stosunek pracy z mianowania ze skutkiem wyłącznie na koniec roku szkolnego, naraża pracownika na dalsze działania mobbingowe oraz na pogorszenie stanu zdrowia, co w niektórych przypadkach mogłoby wręcz zagrażać życiu pracownika. Dlatego wartość, jaką jest utrzymanie utrwalonej linii orzeczniczej co do kompletności regulacji zawartej w Karcie Nauczyciela w odniesieniu do sposobu rozwiązania stosunku pracy z nauczycielem mianowanym, musi ustąpić wartości podstawowej jaką jest ochrona przyrodzonej godności człowieka (art. 30 Konstytucji RP), w którą to godność bezpośrednio wymierzone są działania uznawane za mobbing (uporczywe i długotrwałe nękanie lub zastraszanie pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników). Zjawisko mobbingu jest szczególnie szkodliwe dla pracownika. Z tego powodu słusznie uznawane jest za kwalifikowany delikt prawa pracy<sup>111</sup>. Z tych względów Sąd Najwyższy uznał, że nie jest zasadne zrównywanie naruszenia obowiązku pracodawcy przeciwdziałania mobbingowi z art. 94<sup>3</sup> k.p. z innymi podstawowymi obowiązkami pracodawcy w kontekście rozwiązywania stosunku pracy nauczyciela mianowanego z inicjatywy tego nauczyciela. Stanowi on kwalifikowany obowiązek pracodawcy, który wymaga zapewnienia pracownikowi odpowiedniej ochrony przed negatywnymi skutkami działań podpadających pod to pojęcie. Jednym z instrumentów takiej ochrony jest uprawnienie pracownika do rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia. Wreszcie, przywołane wyżej założenie co do specyfiki pracy nauczycielskiej i rocznego cyklu organizacji pracy szkół – uzasadniające kompletność regulacji Karty Nauczyciela w zakresie zasad rozwiązywania stosunku pracy z nauczycielem mianowanym – nie jest wartością bezwzględnie chronioną w przepisach samej Karty Nauczyciela, skoro stosunek pracy nauczyciela mianowanego może zostać rozwiązany w każdym momencie za porozumieniem stron, a nie tylko na koniec semestru lub roku szkolnego.

Interesujący pogląd w odniesieniu do osób zatrudnionych w urzędach państwowych został przedstawiony w wyroku z dnia 14 czerwca 2018 r.,

<sup>111</sup> Por. wyroki SN z dnia 29 marca 2007 r., II PK 228/06, OSNP 2008, nr 9–10, poz. 126; z dnia 21 czerwca 2013 r., III BP 4/12, LEX nr 1511151; z dnia 2 października 2009 r., II PK 105/09, OSNP 2011, nr 9–10, poz. 125.

II PK 97/17<sup>112</sup>. W sprawie tej Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że pracodawca (urząd państwowy) może odwołać zatrudnionego tam pracownika z czasu wolnego, jaki został temu pracownikowi udzielony w zamian za pracę w godzinach nadliczbowych lub za dni wolne od pracy, czyniąc to na zasadach analogicznych, jak w przypadku odwołania pracownika z urlopu wypoczynkowego.

Sąd uznał, że brak regulacji zasad odwoływania pracownika z czasu wolnego nie oznacza, że pracodawcy takie uprawnienie nie przysługuje, skoro Kodeks pracy przewiduje możliwość odwołania pracownika z urlopu wypoczynkowego. Czas wolny udzielony pracownikowi urzędu państwowego w zamian za pracę w godzinach nadliczbowych lub dniach wolnych jest rodzajowo najbardziej zbliżony do instytucji urlopu wypoczynkowego, skoro z czasu tego można skorzystać albo przed albo po takim urlopie. Tym samym w drodze analogii należy przyjąć, że pracodawca publiczny może odwołać pracownika urzędu państwowego z udzielonego mu czasu wolnego na analogicznych zasadach jakie przewidziano w art. 167 § 1 k.p. Niezastosowanie się przez pracownika do odwołania z urlopu pociąga za sobą ryzyko zastosowania przez pracodawcę art. 52 § 1 pkt 1 w związku z art. 100 § 1 k.p. i ewentualnego procesu sądowego, w którym pracownik wykazywałby, że z powodu niespełnienia przesłanek zastosowania art. 167 § 1 k.p. pracodawca nie dopuścił się naruszenia podstawowego obowiązku pracownika.

W odniesieniu do licznej kategorii osób zatrudnionych w obrębie korpusu służby cywilnej Sąd Najwyższy przypomniał, że postępowanie dyscyplinarne prowadzone wobec pracownika służby cywilnej nie stanowi przeszkody w wypowiedzeniu takiej osobie umowy o pracę (wyrok z dnia 15 marca 2018 r., I PK 368/16<sup>113</sup>).

Należy bowiem mieć na uwadze, że pojęcie odpowiedzialności pracowniczey obejmuje nie tylko odpowiedzialność dyscyplinarną. Stosunek pracy, to stosunek prawa prywatnego a nie publicznego, również w służbie cywilnej, a jego zasadniczym celem nie jest dyscyplinowanie pracowników. Odpowiedzialność pracownika może przybierać różne formy, a rozwiązanie zatrudnienia (umowy o pracę) za wypowiedzeniem albo bez wypowiedzenia jest także rodzajem odpowiedzialności. Z uwagi na fakt, iż postępowanie dyscyplinarne i wypowiedzenie umowy o pracę to dwie odrębne instytucje<sup>114</sup>, należy zatem uznać, że pierwszeństwo postępowania dyscyplinarnego, które nie pozwalało-

<sup>112</sup> Legalis nr 1793671.

<sup>113</sup> LEX nr 2508181.

<sup>114</sup> Por. wyroki SN z dnia 2 lipca 2009 r., II PK 316/08; z dnia 24 sierpnia 2010 r., I PK 36/10; z dnia 19 kwietnia 2012 r., II PK 203/11.

by na wypowiedzenie umowy o pracę (albo wstrzymywało jej wypowiedzenie) musiałyby być wyraźnie ujęte w ustawie<sup>115</sup>.

Odpowiedzialność dyscyplinarna ma na uwadze określony czyn (zachowanie) i oparta jest na przesłankach właściwych dla odpowiedzialności karnej, czyli zwinieniu i czynie bezprawnym. Te klasyczne przesłanki odpowiedzialności nie określają natomiast bezwzględnej granicy w odpowiedzialności pracowniczej w przypadku wypowiedzenia umowy o pracę. Możliwa jest odpowiedzialność pracownicza bez winy, jako że wypowiedzenie umowy o pracę jest zasadne także wówczas, gdy ogólna ocena zachowania pracownika jest negatywna (uzasadniona), przy czym może być ona oderwana (niezależna) od winy pracownika. Inny jest cel i przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej, w której o rodzaju kary nie decyduje pracodawca, tylko komisja dyscyplinarna. Kara wydalenia ze służby nie jest odpowiednikiem wypowiedzenia umowy o pracę, a tryb dyscyplinarny nie jest trybem wypowiedzenia umowy o pracę. W konsekwencji należy uznać, że do pracowników służby cywilnej stosuje się przepisy Kodeksu pracy dotyczące rozwiązania umowy o pracę za wypowiedzeniem, nawet wtedy, gdy przyczynę wypowiedzenia stanowi naruszenie obowiązków członka korpusu służby cywilnej<sup>116</sup>.

D.E. Lach

### 13. Przedawnienie roszczeń ze stosunku pracy

Ciekawy pogląd w tym przedmiocie przedstawiono w wyroku z dnia 24 stycznia 2018 r., I PK 107/17<sup>117</sup>, zgodnie z którym wynagrodzenie twórcy ustalone na podstawie art. 22 ust. 2 Prawa własności przemysłowej jest świadczeniem jednorazowym, a roszczenie o jego zapłatę przedawnia się z upływem 10 lat (art. 118 k.c.).

Należy przypomnieć, że świadczenie jest jednorazowe, jeżeli jego spełnienie następuje przez wykonanie: jednorazowe, jeżeli świadczenie jest niepodzielne, a jeżeli jest podzielne – przez wykonanie w całości lub sukcesywnie w częściach (ratach), jeżeli taki sposób spełnienia świadczenia wynika z umowy, orzeczenia sądu lub z przepisu ustawy, natomiast świadczenie jest okresowe, jeżeli polega na periodycznym dawaniu uprawnionemu w czasie

<sup>115</sup> W tym kontekście należy bowiem zauważyć, że w czasie obowiązywania art. 113<sup>1</sup> k.p. wymierzenie pracownikowi kary porządkowej nie wykluczało uznania tego samego nagannego zachowania, stanowiącego przesłankę ukarania, za przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie umowy o pracę a nawet jej rozwiązanie bez wypowiedzenia. Por. wyroki SN z dnia 25 października 1995 r., I PRN 77/95, i z dnia 3 kwietnia 1997 r., I PKN 40/97.

<sup>116</sup> Aprobująco: J. Dębowska-Mierzwa, *Świadczenie pracy przez radcę prawnego w świetle ustawy o służbie cywilnej*, Temidium 2018, nr 4, s. 34.

<sup>117</sup> OSNP 2018, nr 11, poz. 148.

trwania określonego stosunku prawnego pieniędzy lub rzeczy oznaczonych co do gatunku, których ogólna ilość (całość) nie jest z góry określona. Także w orzecznictwie<sup>118</sup> wskazano, że świadczenie jednorazowe różni się od roszczenia okresowego (renty, odsetek, czynszu itp.) tym, że poszczególne składniki tego wynagrodzenia zalicza się na poczet jednego świadczenia. Do określenia świadczenia jako okresowego nie wystarcza kryterium czasu, w ciągu którego świadczenie ma być spełnione. Konieczne jest stwierdzenie, że w ramach tego samego stosunku zobowiązaniowego dłużnik ma spełnić szereg świadczeń jednorazowych, które mogą nie składać się na całość z góry określoną. Świadczenie okresowe od jednorazowego, spełnianego sukcesywnie lub ratalnie, różni się tym, że wpłacane okresowo kwoty nie są zaliczane na poczet jednego świadczenia. Mamy więc do czynienia z wieloma świadczeniami okresowymi, z których każde wymagalne jest w innym terminie, w innym też terminie ulega przedawnieniu. W rezultacie, każde z tych świadczeń stanowi odrębny dług, chociaż jest to dług tego samego rodzaju<sup>119</sup>.

Można zatem uznać, że roszczenie o świadczenie okresowe musi charakteryzować się następującymi cechami: przedmiotem świadczenia muszą być pieniądze lub rzeczy oznaczone rodzajowo, w ramach jednego i tego samego stosunku prawnego dłużnik ma spełnić wiele świadczeń jednorazowych, spełnienie tych świadczeń następuje w określonych regularnych odstępach czasu, świadczenia te nie składają się na pewną z góry określoną całość, każde ze świadczeń okresowych jest samoistnym świadczeniem, a nie częścią jednego, większego świadczenia, świadczenie jest okresowe wtedy, gdy nie ma możliwości jego spełnienia jednym działaniem. Takim warunkom nie odpowiada wynagrodzenie twórcy wynalazku określone w art. 22 ust. 2 i 3 Prawa własności przemysłowej, który ma zastosowanie w sytuacji, gdy strony nie uzgodniły wysokości wynagrodzenia. Potwierdza to językowe brzmienie tego przepisu w wersji obowiązującej do dnia 1 grudnia 2015 r., jak i art. 22 ust. 3 i 4 tej ustawy o treści obowiązującej po tej dacie. Mowa w nich bowiem wyraźnie o wynagrodzeniu wypłacanym w całości lub w częściach i terminach ich zapłaty<sup>120</sup>. Spełnienie świadczenia (wynagrodzenia dla twórcy wynalazku) jest możliwe na podstawie jednorazowej wypłaty wynagrodzenia w całości, a w przypadku podzielenia go na części wpłacane okresowo kwoty są zaliczane na poczet jednego świadczenia, które stanowi z góry określoną całość. W tym przypadku rozłożenie świadczenia na raty nie pozostaje w ścisłym związku z czasem trwania stosunku prawnego, ale z wysokością wynagrodze-

<sup>118</sup> Por. wyrok SN z dnia 16 stycznia 1974 r., PR 362/73, OSNCP 1974, z. 9, poz. 160.

<sup>119</sup> Por. wyrok SN z dnia 7 stycznia 2009 r., II CSK 409/2008, LexisNexis nr 2136348.

<sup>120</sup> Por. J. Szczotka [w:] *Prawo własności przemysłowej. Komentarz*, red. T. Demendecki, Warszawa 2015, komentarz do art. 22, punkt 8; M. du Vall, P. Kostański [w:] *Prawo patentowe*, red. E. Traple, Warszawa 2017, część II, rozdział 3, podpunkt 2.1.

nia, które musi pozostawać w słusznej proporcji do korzyści przedsiębiorcy z wynalazku.

W wyroku z dnia 13 grudnia 2018 r., I PK 176/17, Sąd Najwyższy uznał też, że wniesienie powództwa o ustalenie, że sporne zdarzenie było wypadkiem przy pracy, względnie o ustalenie, że wypadek przy pracy nastąpił w innych okolicznościach niż wskazane w protokole powypadkowym albo że przyczyną wypadku przy pracy nie były okoliczności wyłączające odpowiedzialność pracodawcy za skutki tego wypadku (żądanie sprostowania protokołu powypadkowego), przerywa bieg terminu przedawnienia roszczenia odszkodowawczego określonego w art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c.

Artykuł 442<sup>1</sup> § 1 k.c. wskazuje, że datę wymagalności roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym wyznacza uzyskanie wiedzy o dwóch faktach: po pierwsze – o szkodzie i po drugie – o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Według aktualnego do dnia 27 czerwca 2017 r. brzmienia omawianego przepisu rozpoczęcie biegu trzyletniego terminu przedawnienia roszczenia było uzależnione wyłącznie od wykazania wiedzy poszkodowanego o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia, co oznaczało, że bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się od otrzymania przez poszkodowanego takich informacji, które, oceniając obiektywnie, pozwalają z wystarczającą dozą prawdopodobieństwa przypisać sprawstwo szkody konkretnemu podmiotowi<sup>121</sup>. Nie chodzi zatem o wiedzę uzyskaną z prawomocnego wyroku prostującego protokół powypadkowy.

Zgodnie z art. 123 § 1 pkt 1 k.c. czynność procesowa przerywa bieg przedawnienia roszczenia wtedy, gdy można ją uznać za „przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia”. Czynnością przerywającą bieg terminu przedawnienia roszczenia może być również złożenie powództwa o ustalenie roszczenia z tym zastrzeżeniem, że w takim przypadku konieczna jest tożsamość roszczenia ustalanego i roszczenia, co do którego biegnie przedawnienie<sup>122</sup>. Za czynność przedsięwziętą bezpośrednio w celu określonym w art. 123 § 1 pkt 1 k.c. można w szczególności uznać powództwo o ustalenie stosunku prawnego (art. 189 k.p.c.), gdy może być ono uznane za obiektywnie skuteczne, tj. mogące doprowadzić do jednego z celów wymienionych w tym przepisie<sup>123</sup>.

W tym kontekście należy podnieść, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowany jest pogląd, zgodnie z którym żądanie ustalenia, że sporne

<sup>121</sup> Por. np. wyroki SN z dnia 17 maja 2006 r., I CSK 176/05; z dnia 7 kwietnia 2016 r., II CSK 442/15.

<sup>122</sup> Por. wyroki SN z dnia 27 października 1971 r., I CR 427/71, OSNC 1971, nr 5, poz. 88; z dnia 5 czerwca 2007 r., I CSK 86/07; z dnia 21 maja 2010 r., II CSK 614/09; dnia 25 października 2012 r., I CSK 155/12.

<sup>123</sup> Por. uchwała SN z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 92/10, OSNC 2011, nr 4, poz. 42.

zdarzenie było wypadkiem przy pracy, jak również żądanie ustalenia, że uznany już wypadek nastąpił w okolicznościach innych niż to wskazano w protokole powypadkowym lub też, że przyczyną wypadku nie były okoliczności wyłączające odpowiedzialność pracodawcy za skutki wypadku przy pracy, określone potocznie jako żądanie sprostowania protokołu powypadkowego, ma oparcie w art. 189 k.p.c.<sup>124</sup> Podkreśla się w tym stanowisku między innymi, że interes prawny jako przesłanka materialnoprawna powództwa o ustalenie wypadku przy pracy (jego okoliczności i przyczyn) nie może być ograniczany tylko do świadczeń z ubezpieczenia społecznego (wypadkowego), jako że wypadek przy pracy może bowiem stanowić także czyn niedozwolony i podstawę do odpowiedzialności odszkodowawczej według prawa cywilnego.

I. Twardowska-Mędrak

## 14. Odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego w stosunkach pracy

Odnosząc się do kwestii odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu cywilnego do stosunków pracy, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 września 2018 r., II PK 151/17<sup>125</sup>, przyjął wykładnię, że w razie dokonania przez pracodawcę na rzecz pracownika wypłaty całego wynagrodzenia za pracę (bez potrącenia wymaganych składek na ubezpieczenia społeczne), pracownik staje się bezpodstawnie wzbogacony kosztem pracodawcy (art. 405 i n. k.c.) z chwilą, w której pracodawca – z własnych środków – wpłacił do Funduszu Ubezpieczeń Społecznych tę część składek na ubezpieczenia społeczne, którą zgodnie z przepisami o systemie ubezpieczeń społecznych powinien finansować pracownik w formie dokonywanych przez pracodawcę potrąceń z wynagrodzenia za pracę (w wysokości brutto).

Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że część składki na ubezpieczenia społeczne (obciążająca pracownika) jest potrącana nie ze środków pracodawcy-płatnika, ale z wynagrodzenia za pracę, rozumianego jako całość należnej na podstawie przepisów płacowych i umowy o pracę zapłaty za pracę. Pracodawca jest wobec pracownika dłużnikiem zobowiązanym do zapłaty przysługującego wynagrodzenia w pełnej wysokości, a kwoty, które przekazuje

<sup>124</sup> Por. uchwała SN z dnia 29 marca 2006 r., II PZP 14/05, OSNP 2006, nr 15–16, poz. 228 oraz wyroki SN z dnia 5 czerwca 2007 r., I UK 8/07, OSNP 2008, nr 15–16, poz. 228; z dnia 14 maja 2009 r., II PK 282/08, OSNP 2011, nr 1–2, poz. 7.

<sup>125</sup> OSNP 2019, nr 4, poz. 42.



jako płatnik podatku dochodowego i zaliczki na składki ubezpieczeniowe, są częścią wynagrodzenia pracownika. To, że nie są one fizycznie wypłacane pracownikowi, lecz przekazywane odpowiednim organom jako zaliczki i składki jest w tym wypadku wymaganym przez prawo sposobem realizacji obowiązku zapłaty pracownikowi części wynagrodzenia. Wobec tego, całe wynagrodzenie za pracę jest przedmiotem wierzytelności pracownika wobec pracodawcy z tytułu zapłaty za pracę (art. 22 § 1 k.p.)<sup>126</sup>. W konsekwencji przekazanie pracownikowi kwoty niepotrąconej składki nie stanowi przesunięcia majątkowego z majątku pracodawcy do majątku pracownika. Prowadzi to do wniosku, że w wyniku przekazania pracownikowi wynagrodzenia niepomniejszonego o należne składki na ubezpieczenia społeczne nie dochodzi do bezpodstawnego wzbogacenia się pracownika kosztem pracodawcy (art. 405 k.c.). Jeśliby mówić o wzbogaceniu pracownika w tym momencie, to następuje to względem Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Natomiast przejście (w sensie ekonomicznym) korzyści z majątku pracodawcy (zubożonego) do majątku pracownika (wzbogaconego) następuje dopiero wtedy, gdy pracodawca-płatnik opłaca w całości składkę na ubezpieczenia społeczne pracownika ze swoich środków. Ma to miejsce, między innymi, w sytuacji takiej jak w niniejszej sprawie, gdy zamiast stosunku zobowiązaniowego nierodzącego obowiązku ubezpieczenia społecznego prawomocnym wyrokiem zostaje ustalone istnienie stosunku pracy, co powoduje konieczność wywiązania się pracodawcy z obowiązków płatnika składek polegającego na opłaceniu należnych składek. Płatnik nie ma w tej sytuacji możliwości dokonania potrąceń (na bieżąco z wynagrodzenia) i konieczne jest sfinansowanie części składki należnej od pracownika ze środków własnych pracodawcy. Dopiero zatem w tym momencie następuje wzbogacenie pracownika polegające na pomniejszeniu jego obciążeń finansowych (oszczędzeniu wydatku związanego z zapłatą należnej części składki) oraz zubożenie pracodawcy przez pokrycie zobowiązania pracownika względem Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W tym przypadku wzbogacenie jest bezpośrednio skutkiem działania przytoczonych wyżej norm ustawowych dotyczących obowiązków pracodawcy-płatnika.

Sąd Najwyższy przyjął ponadto, że przepis k.c. nie stanowi *lex specialis* względem art. 5 k.c. czy 8 k.p., a podstawowa różnica polega na tym, że w wyniku zastosowania art. 411 pkt 2 k.c. zubożony w ogóle pozbawiony jest roszczenia o zwrot i ma to miejsce nie ze względu na sposób realizacji roszczenia, lecz ze względu na charakter świadczenia nienależnego. W judykaturze przyjęto, że przepis ten ma zastosowanie w sytuacji gdy ten, kto spełnił

<sup>126</sup> Por. wyrok z dnia 9 lipca 2014 r., I PK 250/13, OSNP 2015, nr 2, poz. 161.

świadczenie, nie był prawnie zobowiązany, lecz można mu przypisać moralny obowiązek wobec przyjmującego świadczenie; w takiej sytuacji spełnienie świadczenia czyni zadość zasadom współżycia społecznego<sup>127</sup>. Jednocześnie o tym, czy świadczenie czyni zadość zasadom współżycia społecznego, decyduje każdorazowo całokształt okoliczności konkretnego przypadku; czynią zadość zasadom współżycia społecznego zwłaszcza tzw. świadczenia *quasi*-alimentacyjne<sup>128</sup>.

<sup>127</sup> Por. wyrok SN z dnia 21 września 2004 r., II PK 18/04, OSNP 2005, nr 6, poz. 84.

<sup>128</sup> Por. wyrok SN z dnia 17 lutego 2000 r., OSNAPiUS 2001, nr 14, poz. 461.

E. Maniewska / I. Twardowska-Mędrak

## II. Procesowe prawo pracy

W odniesieniu do problematyki związanej z dopuszczalnością skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy przedstawił swoje zapatrywanie w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 26 kwietnia 2018 r., III UZP 9/17<sup>1</sup>. Zasadniczy problem w sprawie dotyczył wątpliwości zgłoszonych w trakcie postępowania zażaleniewego prowadzonego przed Sądem Najwyższym w kontekście oceny, czy sprawa z odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, ustalającej „zerową” podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie zdrowotne – z uwagi na niepodleganie ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usługi, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia – jest sprawą o objęcie obowiązkiem ubezpieczenia społecznego, w której skarga kasacyjna przysługuje niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym wyraził pogląd, że w sprawie z odwołania od decyzji organu rentowego ustalającej „zerową” podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie zdrowotne w oparciu o regulację wynikającą z art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, o dopuszczalności skargi kasacyjnej decyduje wartość przedmiotu zaskarżenia. W uzasadnieniu tego stanowiska stwierdzono, że w obowiązującym obecnie stanie prawnym inny organ rozstrzyga o objęciu ubezpieczeniem zdrowotnym, a inny o podstawie wymiaru i wysokości składki na to ubezpieczenie, inna też jest droga odwoławcza od decyzji tych organów. Organ rentowy nie może wydać decyzji dotyczącej podlegania lub niepodlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu, ponieważ jest to zastrzeżone do wyłącznej kompetencji organów Narodowego Funduszu Zdrowia. W przypadku takiego dualizmu kompetencyjnego wątpliwości powstają w takiej sytuacji, gdy decyzja organu rentowego, ustalająca „zerową” podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie zdrowotne, co prawda mieści się w zakresie kompetencji tego organu wynikających z art. 109 ust. 2 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej i art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej, jednak podstawę (przesłankę) takiego rozstrzygnięcia stanowi uznanie przez organ rentowy, że ubezpieczony nie podlega ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego

<sup>1</sup> OSNP 2018, nr 11, poz. 150.

dotyczące zlecenia (art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej), gdyż z tytułu świadczenia pracy na podstawie takiej umowy w okolicznościach określonych w art. 8 ust. 2a ustawy systemowej podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik w rozumieniu ustawy systemowej (art. 6 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej). Rodzi się wówczas pytanie, czy taka decyzja organu rentowego, niepoprzedzona ani decyzją stwierdzającą podleganie zleceniobiorcy z mocy art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z 8 ust. 2a ustawy systemowej obowiązkowi pracowniczego ubezpieczenia społecznego, a w konsekwencji rozstrzygającą o niepodleganiu przez niego obowiązkowi ubezpieczenia społecznego z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy o zleceniu (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej), ani decyzją właściwego organu Narodowego Funduszu Zdrowia w przedmiocie objęcia ubezpieczeniem zdrowotnym na podstawie art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej z tytułu bycia pracownikiem w rozumieniu ustawy systemowej, ma charakter wyłącznie wymiarowy, czy też rozstrzyga również o ubezpieczeniu zdrowotnym i – co ważniejsze – pierwotnym w stosunku do niego obowiązkowym ubezpieczeniu społecznym.

Odnosząc się do kwestii, czy przedmiotowa decyzja organu rentowego rozstrzygnęła także o innej materii niż ustalenie podstawy i wymiar składek na ubezpieczenie zdrowotne, Sąd Najwyższy podkreślił, że w orzecznictwie i piśmiennictwie dominuje pogląd<sup>2</sup>, że uzasadnienie decyzji służy wyjaśnieniu rozstrzygnięcia stanowiącego dyspozytywną część decyzji i samo w sobie nie może być uznane za decyzję administracyjną, lecz jedynie za jej integralną część<sup>3</sup>.

Podzielając ten kierunek wykładni Sąd Najwyższy uznał, że rozstrzygnięcie organu rentowego odnośnie do ustalenia „zerowej” podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie zdrowotne z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia (innej umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego o zleceniu), zawarte w decyzji, jest konsekwencją poczynionego przez ten organ ustalenia, zgodnie z którym zleceniobiorca świadczył pracę w warunkach określonych w art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a więc posiadał *ex lege* pracowniczy tytuł podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, a w konsekwencji – pracowniczy tytuł podlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu. Opisana sytuacja oznacza

<sup>2</sup> Por. M. Romańska [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. H. Knysiak-Molczyk, Warszawa 2015, oraz wyrok WSA w Krakowie z dnia 23 lutego 2012 r., II SA/Kr 174/11, LEX nr 1138558.

<sup>3</sup> Odmienne stanowisko wyrażono w piśmiennictwie, por. np. J. Zimmermann, *Znaczenie uzasadnienia rozstrzygnięcia organu administracji publicznej dla orzecznictwa sądowno-administracyjnego*, *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 2010, nr 5–6, s. 515. Teza ta znalazła uznanie w wyrokach NSA z dnia 21 lutego 2006 r., I OSK 966/05, LEX nr 201509, i z dnia 7 maja 2008 r., I OSK 820/07, LEX nr 469693.

zarazem, że zleceniobiorca z mocy prawa nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia, a tym samym również nie podlega – jako zleceniobiorca – obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym wywiódł, że decyzje będące przedmiotem kontroli sądowej w sprawach dotyczących „przypisania pracodawcy podwyższonej składki”, w wyniku zastosowania art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, są decyzjami wymiarowymi<sup>4</sup>, a w takich sprawach dopuszczalność skargi kasacyjnej jest uzależniona od wartości przedmiotu zaskarżenia określonej w art. 398<sup>2</sup> § 1 zdanie pierwsze k.p.c. W konsekwencji należy przyjąć, że również w sprawach dotyczących wymiaru tylko składki zdrowotnej, w których decyzja organu rentowego została skierowana jedynie do zleceniodawcy, dopuszczalność skargi kasacyjnej powinna być uzależniona od wartości przedmiotu zaskarżenia. Przeciwna interpretacja stanowiłaby dowód oczywistej niekonsekwencji ze strony prawodawcy, zwłaszcza gdy weźmie się pod uwagę tożsamość stron biorących udział w sprawie o wysokość składek na ubezpieczenia społeczne oraz w sprawie, w której kwestionuje się wymiar składki na ubezpieczenie zdrowotne. W każdej z obu wymienionych spraw występują – jakkolwiek w różnych konfiguracjach procesowych – te same strony (w zależności od rodzaju sprawy pracodawca – podobnie, jak zleceniodawca – może działać w roli odwołującego się, albo zainteresowanego). Jeśli zatem w sprawie dotyczącej zastosowania art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, w której spór koncentruje się wokół wliczenia do podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ze stosunku pracy także przychodu z tytułu umowy zlecenia, skarga kasacyjna byłaby niedopuszczalna ze względu na niską wartość przedmiotu zaskarżenia, to również w sprawie dotyczącej ustalenia „zerowej” podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie zdrowotne, z uwagi na niepodleganie ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu wykonywania umowy zlecenia, nie można przyjmować innego kryterium oceny dopuszczalności skargi kasacyjnej.

W odniesieniu do problematyki procesowej należy nadto zwrócić uwagę na wyrok z dnia 14 lutego 2018 r., I PK 351/16<sup>5</sup>. Stwierdzono w nim, że jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, która nie legitymuje się zdolnością do zatrudniania pracowników, nie jest pracodawcą, a zatem nie przysługuje jej zdolność sądowa w rozumieniu art. 460 k.p.c. W konsekwencji postępowanie w sprawach z zakresu prawa pracy, które toczy się z udziałem takiej jednostki, nie może się zakończyć w sposób merytoryczny.

<sup>4</sup> Por. postanowienia SN z dnia 11 sierpnia 2016 r., II UZ 32/16, LEX nr 2113370; z dnia 21 kwietnia 2015 r., II UZ 8/15, LEX nr 1713022; z dnia 19 sierpnia 2015 r., II UZ 14/15, LEX nr 2051058.

<sup>5</sup> OSNP 2018, nr 12, poz. 156.

W wyroku z dnia 14 czerwca 2018 r., II PK 95/17<sup>6</sup>, Sąd Najwyższy podkreślił, że postępowanie sądowe z odwołania funkcjonariusza Służby Więziennej od ukarania dyscyplinarnego jest dwuinstancyjne, a w sprawie wszczętej takim odwołaniem skarga kasacyjna jest dopuszczalna.

Natomiast w wyroku z dnia 4 października 2018 r., III PK 92/17<sup>7</sup>, Sąd Najwyższy uznał, że sprawy z zakresu prawa pracy o roszczenia odszkodowawcze z tytułu wadliwego rozwiązania stosunku pracy, dochodzone na podstawie Kodeksu cywilnego (w związku z odesłaniem zawartym w art. 300 k.p.), podlegają rozpoznaniu przez sąd pracy w składzie ławniczym. Warto podkreślić, że orzeczenie to stoi w wyraźnej rozbieżności z dotychczasową judykaturą.

Przypomnieć należy, że w wyroku z dnia 13 stycznia 2015 r., I PK 136/14,<sup>8</sup> Sąd Najwyższy przyjął, że: „1. Wykładnia systemowa i funkcjonalna art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c. implikuje tezę, że sprawy o odszkodowanie z tytułu wadliwie dokonanego przez pracodawcę wypowiedzenia zmieniającego są objęte treścią tego przepisu i sprawy tego rodzaju powinny być rozpoznawane w składzie ławniczym. 2. 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. 3. Skład sądu określony w art. 47 § 1 k.p.c. znajduje zastosowanie tylko w tych sprawach, które rozpoznawane są w postępowaniu odrębnym, unormowanym w art. 459 i n. Oznacza to, że sprawa, w której po stronie pozwanej zachodzi współuczestnictwo materialne pomiędzy podmiotami, co do których właściwe jest postępowanie zwykłe i postępowanie odrębne w sprawach z zakresu prawa pracy, nie posiada charakteru sprawy „pracowniczej”, lecz jest sprawą cywilną podlegającą rozpoznaniu w postępowaniu zwykłym przez sąd cywilny w składzie właściwym dla tego trybu postępowania. Nie możliwe jest bowiem przyjęcie, że sprawa taka zachowuje charakter „pracowniczy” w stosunku do niektórych z pozwanych, będąc jednocześnie sprawą cywilną w stosunku do innych. W takim przypadku skład sądu właściwy dla sprawy z zakresu prawa pracy byłby sprzeczny z przepisami prawa w stosunku do podmiotu, dla którego sprawa takiego charakteru nie posiada.”

W wyjaśnieniu motywów, które skłoniły Sąd Najwyższy do przyjęcia powyższego stanowiska podkreślono, że przepis art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c., który statuuje skład ławniczy sądu w sprawie o „odszkodowanie w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwią-

<sup>6</sup> OSNP 2019, nr 1, poz. 4.

<sup>7</sup> OSNP 2019, nr 4, poz. 44.

<sup>8</sup> LEX nr 1628904.

zania stosunku pracy” – należy rozumieć w ten sposób, że sąd rozpoznaje w składzie ławniczym sprawę tylko o odszkodowanie przewidziane w Kodeksie pracy (art. 45 i 58 k.p.). Natomiast sprawę co do roszczenia o inne odszkodowania (zwłaszcza oparte na podstawie z Kodeksu cywilnego o odszkodowanie przewyższające limity określone w przepisach Kodeksu pracy) dochodzone na tle stanu faktycznego, w którym pracownik zarzuca, że wypowiedzenie lub rozwiązanie stosunku pracy było nieuzasadnione bądź naruszało przepisy – sąd rozpoznaje w składzie jednego sędziego, zgodnie z zasadą określoną w art. 47 § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy odwołał się przy tym do stanowiska sformułowanego w uchwale z dnia 18 marca 2008 r., II PZP 1/08,<sup>9</sup> w którym wyrażono pogląd, że rozpoznanie w postępowaniu zwykłym sprawy, w której po stronie pozwanej zachodzi współuczestnictwo materialne (art. 72 § 3 w związku z art. 72 § 2 k.p.c.) wyłącza stosowanie przepisu o składzie sądu w sprawach z zakresu prawa pracy (art. 47 § 1 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 15 marca 2007 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz o zmianie niektórych innych ustaw<sup>10</sup>). Skład sądu określony w art. 47 § 1 znajduje zastosowanie tylko w tych sprawach, które rozpoznawane są w postępowaniu odrębnym, unormowanym w art. 459 i n. Oznacza to, że sprawa, w której po stronie pozwanej zachodzi współuczestnictwo materialne pomiędzy podmiotami, co do których właściwe jest postępowanie zwykłe i postępowanie odrębne w sprawach z zakresu prawa pracy, nie posiada charakteru sprawy „pracowniczej”, lecz jest sprawą cywilną podlegającą rozpoznaniu w postępowaniu zwykłym przez sąd cywilny w składzie właściwym dla tego trybu postępowania. Niemożliwe jest bowiem przyjęcie, że sprawa taka zachowuje charakter „pracowniczy” w stosunku do niektórych z pozwanych, będąc jednocześnie sprawą cywilną w stosunku do innych. W takim przypadku skład sądu właściwy dla sprawy z zakresu prawa pracy byłby sprzeczny z przepisami prawa w stosunku do podmiotu, dla którego sprawa takiego charakteru nie posiada.

Zbieżny z powyższym stanowiskiem pozostaje pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 22 października 2015 r., III APa 10/15<sup>11</sup>, zgodnie z którym przepis art. 47 § 2 pkt 1a k.p.c., który statuuje skład ławniczy sądu w sprawie o „odszkodowanie w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy” – należy rozumieć w ten sposób, że Sąd rozpoznaje w składzie ławniczym sprawę tylko o odszkodowanie przewidziane w k.p. (art. 45 i 58 k.p.).

<sup>9</sup> OSNP 2008, nr 17–18, poz. 248.

<sup>10</sup> Dz. U. Nr 112, poz. 766.

<sup>11</sup> LEX nr 2062038.



Natomiast sprawę co do roszczenia o inne odszkodowania (zwłaszcza oparte na podstawie z k.c. o odszkodowanie przewyższające limity określone w przepisach k.p.) dochodzone na tle stanu faktycznego, w którym pracownik zarzuca, że wypowiedzenie lub rozwiązanie stosunku pracy było nieuzasadnione bądź naruszało przepisy – sąd rozpoznaje w składzie jednego sędziego, zgodnie z zasadą określoną w art. 47 § 1 k.p.c.

W sposób pośredni swoją aprobatę dla takiej interpretacji art. 47 § 2 pkt 1 k.p.c. wyraził również Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 14 czerwca 2016 r., II PZ 9/16<sup>12</sup>, w którym przyjęto, że roszczenie o odszkodowanie „w przypadku nieuzasadnionego lub naruszającego przepisy wypowiedzenia oraz rozwiązania stosunku pracy” to odszkodowanie, które przysługuje alternatywnie względem roszczeń o uznanie bezskuteczności wypowiedzenia stosunku pracy, o przywrócenie do pracy i przywrócenie poprzednich warunków pracy lub płacy. Nie jest nim natomiast dochodzone na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego roszczenie o odszkodowanie „uzupełniające” i w związku z tym wartość przedmiotu sporu takiego roszczenia przekraczająca siedemdziesiąt pięć tysięcy złotych determinuje właściwość sądu okręgowego.

Z powodu zaistniałej rozbieżności w orzecznictwie Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego wniósł o rozstrzygnięcie przez Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów zagadnienia prawnego: [c]zy w sprawie o roszczenia z tytułu nieuzasadnionego lub niezgodnego z prawem rozwiązania stosunku pracy dochodzone przez pracownika od pracodawcy na podstawie art. 415 k.c. (w zw. z art. 300 k.p.), a nie na podstawie Kodeksu pracy, właściwy jest skład sądu określony w art. 47 § 1 k.p.c., czy też w art. 47 § 2 pkt 1 lit. a k.p.c.?

Przedmiotem rozstrzygnięć Sądu Najwyższego w 2018 r. były również sprawy dotyczące kosztów postępowania. W tym zakresie na szczególną uwagę zasługują dwie uchwały, w których SN wyjaśnił zgłoszone przez sądy odwoławcze wątpliwości dotyczące problematyki kosztów procesu. W pierwszej sprawie, zakończonej uchwałą z dnia 6 lutego 2018 r., III PZP 4/17<sup>13</sup>, stwierdzono, że na postanowienie w przedmiocie kosztów postępowania, wydane przez sąd w składzie asesora sądowego w okresie przed powierzeniem mu pełnienia obowiązków sędziego (art. 106i § 10 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych), przysługuje zażalenie do sądu drugiej instancji. W ocenie Sądu Najwyższego, od czasu doręczenia asesorowi sądowemu aktu mianowania do czasu powierzenia mu pełnienia obowiązków sędziego (tzw. *votum*), jego stosunek służbowy zostaje zawarty na czas nieokreślony, a kompetencje są wyznaczone przez zakres zadań związany z wykonywaniem ochrony prawnej innej niż wymiar sprawiedliwości (art. 106i

<sup>12</sup> LEX nr 2076687.

<sup>13</sup> OSNP 2018, nr 6, poz. 71.

§ 10 u.s.p.). Przepisy u.s.p. nie definiują, co należy rozumieć pod pojęciem pełnienia obowiązków sędziego. Zasadne wydaje się założenie, że jest to cały katalog obowiązków sędziego, który wynika z prawa ustrojowego oraz zasad etyki sędziowskiej, a zwłaszcza pełnia atrybutów predestynujących do orzekania. Z punktu widzenia analizowanego zagadnienia istotna jest jednak definicja ochrony prawnej w zakresie wykraczającym poza wymierzanie sprawiedliwości. Na mocy art. 1 u.s.p. została wprowadzona możliwość powierzenia sądom w drodze ustawy – poza obszarem konstytucyjnie sprawowanego przez nie wymiaru sprawiedliwości – zadań z zakresu ochrony prawnej (§ 3). Chodzi tu zatem o zadania niestanowiące wymiaru sprawiedliwości, a należące z mocy ustaw do sądów powszechnych. W ogólnym zarysie są to zadania, które nie polegają na rozstrzygnięciu sporów i konfliktów prawnych ani na rozstrzygnięciu o zasadności zarzutów karnych. Zgodnie z art. 147 § 1 u.s.p. w sądach do wykonywania określonych w ustawach czynności należących do sądów w zakresie ochrony prawnej, innych niż wymiar sprawiedliwości, są zatrudniani referendarze sądowi.

Referendarz, mimo iż (jako organ sądowy) wyposażony w funkcje o charakterze jurysdykcyjnym – wykonujący zadania z zakresu ochrony prawnej – nie ma atrybutów władzy sędziowskiej. Dlatego pełne prawo do sądu, jako gwarancja stron i uczestników procesu w rozumieniu art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji, została zapewniona przez wprowadzenie skargi na orzeczenie referendarza sądowego (art. 398<sup>22</sup> i art. 398<sup>23</sup> k.p.c.) jako instrumentu pozwalającego na kontrolę orzeczeń referendarza przez niezawisły sąd.<sup>14</sup>

Sąd Najwyższy zauważył, że zanim ustawa z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (Dz. U. Nr 26, poz. 157) uchyliła dział III u.s.p. (Asesorzy sądowi i aplikacja sądowo-prokuratorska), art. 135 § 3 u.s.p. stanowił o tym, że asesor sądowy, któremu nie powierzono pełnienia czynności sędziowskich, jest upoważniony do wykonywania czynności referendarza sądowego. W obecnym stanie prawnym nie ma identycznego upoważnienia kompetencyjnego. O tym, że orzeczenia asesora sądowego przed powierzeniem mu pełnienia obowiązków sędziego należy traktować jak orzeczenia wydane przez referendarza sądowego nie świadczy także treść art. 106i § 10 u.s.p., który stanowi o wykonywaniu przez asesora sądowego zadań z zakresu ochrony prawnej przed uzyskaniem *votum*, nie odsyłając jednak do art. 2 § 2 u.s.p. ani do innych przepisów stanowiących o kompetencjach referendarzy. W praktyce, zarówno referendarz, jak i asesor

<sup>14</sup> Odnośnie do zaskarżania orzeczeń referendarza sądowego zob. H. Pietrkowski, *Czynności procesowe zawodowego pełnomocnika w sprawach cywilnych*, WKP 2014, LEX 240159; M. Jędrzejewska, K. Weitz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. Tom I. *Postępowanie rozpoznawcze*, wyd. V, red. T. Ereciński P. Grzegorzczak, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, K. Weitz, WKP 2016, LEX 509295, komentarz do art.130(5).

przed uzyskaniem *voctum* są kompetentni do wykonywania tych samych zadań z zakresu ochrony prawnej, jednakże nie może to powodować przyjęcia *a priori*, że również skutki procesowe wykonanych zadań będą takie same. Zadania te mogą bowiem wykonywać również asesory sądowi po uzyskaniu *voctum*, jak i sędziowie, jeżeli ich wykonywanie przez referendarzy sądowych lub asesorów sądowych nie jest możliwe (art. 2 § 2a u.s.p.). Kompetencja do wykonywania zadań z zakresu ochrony prawnej nie „zanika” więc po powierzeniu asesorowi obowiązków sędziego. Rodzaj środka zaskarżenia przysługującego stronie od orzeczenia z zakresu ochrony prawnej (a takim jest postanowienie o kosztach procesu) nie zależy od przedmiotu rozstrzygnięcia, ale od statusu organu procesowego, który wydał orzeczenie. Jeśli zatem orzeczenie wydał sąd, to zgodnie z art. 394 § 1 k.p.c. podlega ono zaskarżeniu zażaleniem do sądu drugiej instancji, a gdy takie samo orzeczenie wydał referendarz sądowy, to wówczas stronie przysługuje skarga do sądu, w którym orzeczenie wydano (art. 398<sup>22</sup> § 1 k.p.c.). Wykładnia art. 398<sup>22</sup> i 398<sup>23</sup> k.p.c. nie daje żadnych podstaw, aby dopuścić możliwość kwestionowania skargą na orzeczenie referendarza sądowego orzeczeń wydawanych przez asesora sądowego w okresie poprzedzającym uzyskanie *voctum*. Asesor sądowy, przed powierzeniem mu czynności sędziego, nie traci swojego indywidualnego statusu prawnego i nie staje się „dublerem kompetencyjnym” referendarza sądowego, bo inna jest jego pozycja ustrojowa, a żaden przepis nie wyposaża go w tym okresie w kompetencje referendarza. W związku z tym orzeczenia wydawane przez asesora sądowego w okresie przed uzyskaniem *voctum* – będące realizacją zadań z zakresu ochrony prawnej – nie mogą być klasyfikowane jako orzeczenia referendarza sądowego. Tak więc, skoro asesor sądowy nigdy nie może być traktowany jako referendarz sądowy, to może orzekać wyłącznie jako członek składu sędziowskiego, przy czym w okresie poprzedzającym powierzenie mu pełnienia obowiązków sędziego, jest on uprawniony wyłącznie do rozpoznawania spraw z zakresu ochrony prawnej. Orzeczenia asesora wydawane w takich sprawach są więc postanowieniami sądu, na które przysługuje zażalenie do sądu drugiej instancji.

W kolejnej z uchwał z dnia 7 marca 2018, III PZP 5/17<sup>15</sup>, przyjęto, że w sprawie o przywrócenie do pracy i łącznie z nim dochodzone wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy stronie reprezentowanej w postępowaniu apelacyjnym przez radcę prawnego ustanowionego z wyboru należne są koszty zastępstwa procesowego, które obejmują zarówno stawkę minimalną za prowadzenie sprawy o przywrócenie do pracy (§ 9 ust. 1 pkt 1 w związku z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych; jednolity

<sup>15</sup> OSNP 2018, nr 7, poz. 88.

tekst: Dz. U. z 2018 r., poz. 265), jak i stawkę minimalną za prowadzenie sprawy o wynagrodzenie za pracę (§ 9 ust. 1 pkt 2 w związku z § 10 ust. 1 pkt 1 tego rozporządzenia).

Przyjmując takie założenie Sąd Najwyższy argumentował, że mimo iż oba rodzaje spraw mają charakter majątkowy, nie są jednak tożsame rodzajowo. Ustawodawca przy konstruowaniu § 9 ust. 1 pkt 1 omawianego rozporządzenia jako sprawy z zakresu prawa pracy objęte stałą opłatą wskazał na sprawy o nawiązanie umowy o pracę, uznanie wypowiedzenia umowy o pracę za bezskuteczne, przywrócenie do pracy lub ustalenie sposobu ustania stosunku pracy. Można przyjąć, iż katalog spraw objętych tą stawką ma charakter wyczerpujący i nie należy dokonywać wykładni rozszerzającej o roszczenia, które co prawda posiadają (jak w przypadku wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy) akcesoryjny charakter, niemniej jednak odznaczają się znaczną autonomią. Roszczenie o wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy<sup>16</sup> jest związane z żądaniem przywrócenia do pracy w tym sensie, że nie może być dochodzone bez jednoczesnego lub wcześniejszego domagania się przywrócenia do pracy. Jest jednak roszczeniem odrębnym i samodzielny w tym znaczeniu, że w orzeczeniu przywracającym do pracy nie mieści się rozstrzygnięcie o wynagrodzeniu za czas pozostawania bez pracy. Obu roszczeń dochodzi się na innych podstawach prawnych – przywrócenia do pracy w oparciu o art. 45 k.p., wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy w oparciu o art. 47 k.p. (w przypadku wypowiedzenia umowy o pracę). W razie zgłoszenia ich w jednym pozwie dochodzi do kumulacji roszczeń, uzasadniających zastosowanie art. 21 k.p.c. do obliczenia wartości przedmiotu sporu<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> Por. A. Giedrewicz-Niewińska, *Wynagrodzenie pracownika przywróconego do pracy wyrokiem sądu* [w:] *Z aktualnych zagadnień prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, księga jubileuszowa Profesora Waleriana Sanetry*, red. B. Cudowski, J. Iwulski, Białystok 2013, s. 131; T. Liszcz, *Odpowiedzialność odszkodowawcza pracodawcy wobec pracownika*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2008, nr 12, s. 7; W. Piotrowski, *Roszczenia pracownika z tytułu bezprawnego pozbawienia go miejsca pracy*, Warszawa 1966, s. 88. W podobnym duchu wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 lipca 2011 r., I PK 24/11, OSNP 2012, nr 15–16, poz. 195, stwierdzając, że świadczenie to nie jest wynagrodzeniem za pracę, lecz za czas pozostawania bez pracy. Odwołał się przy tym do utrwalonego orzecznictwa, zgodnie z którym przyjmuje się, że pojęcie to (wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy) oznacza odszkodowanie za utratę zarobków spowodowaną wadliwym rozwiązaniem umowy o pracę przez pracodawcę (por. wyroki z dnia 17 listopada 1998 r., I PKN 443/98, OSNAPiUS 2000, nr 1, poz. 12; z dnia 15 lutego 2002 r., I PKN 801/00, LEX nr 564462; z dnia 29 czerwca 2005 r., I PK 233/04, OSNP 2006, nr 9–10, poz. 148; z dnia 19 lipca 2005 r., II PK 389/04, OSNP 2006, nr 11–12, poz. 174; z dnia 9 kwietnia 2008 r., II PK 280/07, LEX nr 469169, a także uchwałę z dnia 2 lipca 2008 r., II PZP 12/08, OSNP 2009, nr 3–4, poz. 32, oraz wyroki z dnia 16 sierpnia 2005 r., I PK 11/05, OSNP 2006, nr 11–12, poz. 181, OSP 2007, nr 10, poz. 112, z głosem K. Terpiłowskiej, oraz z dnia 19 kwietnia 2006 r., I PK 158/05, OSNP 2007, nr 7–8, poz. 99). Do takiego też wniosku doszedł Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 18 czerwca 2009 r., I PZP 2/09, OSNP 2010, nr 1–2, poz. 1, gdzie podkreślił, że wynagrodzeniu za czas pozostawania bez pracy przysługującemu pracownikowi, który podjął pracę w wyniku przywrócenia do pracy, przypisuje się na ogół charakter odszkodowawczy, ponieważ świadczenie to przysługuje bez ekwiwalentnego wykonywania pracy, bo za czas jej niewykonywania (pozostawania bez pracy).

<sup>17</sup> Postanowienie SN z dnia 6 marca 2009 r., I PZ 1/09, LEX nr 746194.

Odmienny charakter, różny wymiar majątkowy, a także samodzielność roszczeń o przywrócenie do pracy i wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy, dająca możliwość ich odrębnego dochodzenia, prowadzą do wniosku, że ustalenie stawki minimalnej w przypadku prowadzenia sprawy o przywrócenie do pracy powinno zostać dokonane na podstawie § 9 ust. 1 pkt 1 omawianego rozporządzenia, niezależnie od ustalenia stawki minimalnej za dochodzenie wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy na zasadzie § 9 ust. 1 pkt 2 tego rozporządzenia, które to roszczenie należałoby potraktować jako szczególnego rodzaju odszkodowanie. Tezę tę umacnia fakt, że niewątpliwie w przypadku dochodzenia przez pracownika wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy w drodze odrębnego żądania należałoby zastosować stawkę wynikającą z § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia. Nie ma więc podstaw do stwierdzenia, że taka stawka nie powinna być stosowana również przy równoczesnym dochodzeniu obu roszczeń.

Takiej podstawy nie stanowi zwłaszcza wykładnia celowościowa § 9 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia. Charakter wymienionych w nim spraw wskazuje bowiem na kwestię dla pracownika podstawową, wszystkie one zmierzają do zachowania bytu lub reaktywowania stosunku pracy. Ustalenie w tych sprawach opłaty stałej i niezależnej od wartości przedmiotu sporu jest jak najbardziej zasadne. We wszystkich dotychczasowych rozporządzeniach Ministra Sprawiedliwości, regulujących problematykę opłat za czynności adwokatów i radców prawnych w postępowaniu przed organami wymiaru sprawiedliwości i wiążących stałą wysokość stawek minimalnych z tą kategorią spraw, chodziło o umożliwienie pracownikom korzystania z fachowej pomocy prawnej w dochodzeniu tych elementarnych roszczeń. Uzależnienie wysokości stawki od wartości przedmiotu sporu czyniłoby bowiem dostęp strony powodowej do obsługi prawnej w tych sprawach bardzo kosztownym, a nade wszystko zwiększałoby finansowe skutki przegrania sporu, pod którymi należy rozumieć konieczność zwrotu kosztów zastępstwa procesowego strony przeciwnej. Jednocześnie ustalenie minimalnej stawki opłat za czynności adwokackie w stałej wysokości, zamiast w wysokości proporcjonalnej do wartości przedmiotu sprawy, jest wyjątkiem od reguły i nie powinno być interpretowane rozszerzająco oraz przenoszone na kategorie spraw niewymienione w przepisie § 9 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia, w szczególności na sprawy o roszczenia akcesoryjne do roszczenia głównego, niemające tak fundamentalnego znaczenia i co do których pracownik zachowuje swobodę w kwestii ich dochodzenia, zarówno jeżeli chodzi o ich żądanie wraz z roszczeniem głównym, odrębne dochodzenie lub niedochodzenie ich w ogóle.

E. Maniewska

### III. Sprawy publiczne

#### 1. Sprawy z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, regulacji energetyki, telekomunikacji i transportu kolejowego

Wśród orzeczeń Sądu Najwyższego wydanych w sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów, regulacji energetyki, telekomunikacji i transportu kolejowego w okresie przypadającym przed dniem 3 kwietnia 2018 r. na szczególną uwagę zasługują następujące rozstrzygnięcia.

W wyroku z dnia 1 marca 2018 r., III SK 10/17<sup>1</sup> wskazano, że zmiana zaletenia Komisji Europejskiej i opracowanie nowego modelu regulacyjnego są okolicznościami, które uzasadniają weryfikację adekwatności i proporcjonalności obowiązków regulacyjnych nałożonych na przedsiębiorcę o znaczącej pozycji rynkowej na rynku kończenia połączeń w jego sieci telekomunikacyjnej. Interesujący pogląd został wyrażony w sprawie III SK 6/17<sup>2</sup>, w której zwrócono uwagę na okoliczność, że przedsiębiorca, który nie podejmuje niezwłocznie działań służących wykonaniu decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdzającej naruszenie reguł konkurencji, lecz odwleka jej realizację do czasu wypracowania nowego modelu rozliczeń z klientami, umyślnie narusza art. 107 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Wartym odnotowania jest także pogląd zaprezentowany w wyroku z dnia 20 marca 2018 r., III SK 5/17<sup>3</sup>, w którym Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że stosowanie art. 4 pkt 10 oraz art. 9 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawsze wymaga – i w odniesieniu do każdej praktyki ograniczającej konkurencję – przeprowadzenia złożonych analiz ekonomicznych celem ustalenia faktu posiadania pozycji dominującej i jej nadużycia. Należy nadmienić, że w sprawie z zakresu regulacji energetyki, wyrok z dnia 20 marca 2018 r., III SK 12/17<sup>4</sup>, podkreślono, że sprzeczność zasad ustalania przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki stawki opłaty zastępczej określonej w art. 9a ust. 8 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne z art. 217 Konstytucji RP uniemożliwia nałożenie na przedsiębiorstwo energetyczne kary pieniężnej wliczonej na podstawie tej opłaty.

<sup>1</sup> LEX nr 2499775.

<sup>2</sup> Wyrok SN z dnia 7 marca 2018 r., OSNP 2018, nr 12, poz. 166.

<sup>3</sup> LEX nr 2510667.

<sup>4</sup> OSNP 2018, nr 11, poz. 155.

## 2. Sprawy ze skarg na przewlekłość postępowania

W okresie przypadającym do dnia 2 kwietnia 2018 r. Sąd Najwyższy wydał 7 postanowień, w których stwierdził istnienie przewlekłości postępowania sądowego, natomiast w 9 przypadkach oddalił skargę. W tym kontekście można przywołać interesujące stanowisko przedstawione w postanowieniu z dnia 23 stycznia 2018 r., III SPP 63/17<sup>5</sup>, zgodnie z którym nieuzasadniona jest skarga na przewlekłość postępowania, które na podstawie art. 477<sup>13</sup> k.p.c. mogło się zakończyć tylko jego umorzeniem. W innej sprawie przyjęto – kierując się dotychczasowym dorobkiem orzecznictwa Sądu Najwyższego, że skarga wniesiona po wyznaczeniu terminu rozprawy odwoławczej zarządzeniem wydanym przed upływem 12 miesięcy liczonych od momentu, w którym akta sprawy wpłynęły do sądu drugiej instancji, jest co do zasady nieuzasadniona (postanowienie z dnia 7 marca 2018 r., III SPP 12/18<sup>6</sup>).

## 3. Sprawy z odwołań sędziów i prokuratorów

Wśród kilku spraw wszczętych odwołaniami sędziów od uchwał Krajowej Rady Sądownictwa i od decyzji Ministra Sprawiedliwości, które w okresie do dnia 2 kwietnia 2018 r. zostały przez Sąd Najwyższy rozpoznane w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych, zgodnie z jej właściwością, na uwagę zasługuje wyrok z dnia 15 marca 2018 r., III KRS 1/18<sup>7</sup>, w którym przyjęto, że decyzja Ministra Sprawiedliwości w przedmiocie udzielenia sędziemu urlopu dla poratowania zdrowia nie jest decyzją uznaniową.

W innym orzeczeniu, wyrok z dnia 15 marca 2018 r., III KRS 4/18<sup>8</sup>, stwierdzono z kolei, że referendarz sądowy albo asystent sędziego, który w latach 2011–2016 zdał egzamin sędziowski bez odbycia aplikacji w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, może zostać mianowany na stanowisko asesora sądowego. Uzasadniając ten pogląd, Sąd Najwyższy wywiódł, że intencją, która przyświecała ustawodawcy w trakcie prac legislacyjnych nad projektem ustawy z dnia 11 maja 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz niektórych innych ustaw, było przyznanie wybranym osobom – w ramach jednorazowej procedury, regulowanej art. 15 tej ustawy – możliwości ubiegania się o uzyskanie statusu asesora sądowego, mimo niespełnienia warunku ukończenia aplikacji w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury.

<sup>5</sup> LEX nr 2459694.

<sup>6</sup> LEX nr 2496309.

<sup>7</sup> OSNP 2018, nr 9, poz. 131.

<sup>8</sup> OSNP 2018, nr 12, poz. 167.



W sprawach dotyczących odwołań prokuratorów na odnotowanie zasługuje wyrok z dnia 9 stycznia 2018 r., III PO 19/17<sup>9</sup>, w którym stwierdzono, że prokurator nie ma roszczenia o przeniesienie go w stan spoczynku w sytuacji określonej w art. 71 § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych w związku z art. 127 § 1 Prawa o prokuraturze. Zdaniem Sądu Najwyższego przywołana regulacja nie określa kryteriów przeniesienia prokuratora w stan spoczynku, gdy z powodu choroby nie pełnił służby przez okres roku. Decyzja podejmowana w tym przedmiocie nie zależy od negatywnych ani pozytywnych rokowań odnośnie do stanu zdrowia prokuratora i jego powrotu do pracy. W przeciwnym razie ustawodawca uregulowałby szczegółowo sytuację spowodowaną dłuższym niewykonywaniem pracy z powodu choroby. Prokurator pozostaje w stosunku zatrudnienia przez cały czas (także podczas choroby), jakkolwiek może nie wykonywać pracy z przyczyn usprawiedliwionych. Jego choroba – w przeciwieństwie do powszechnego zatrudnienia pracowniczego (art. 53 k.p.) – nie stanowi podstawy rozwiązania stosunku służbowego, a przeniesienie w stan spoczynku nie jest uzależnione od systemowego zabezpieczenia chorobowego w okresie niezdolności do pracy. W konsekwencji należy stwierdzić, że prokuratorowi nie przysługuje roszczenie o przeniesienie w stan spoczynku w okolicznościach wskazanych w art. 71 § 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych w związku z art. 127 § 1 Prawa o prokuraturze, a to oznacza, że decyzja wydawana w tym przedmiocie zależy od ustaleń faktycznych i oceny prawnej Prokuratora Generalnego.

#### **4. Sprawy ze skarg na uchwały organów samorządów zawodowych**

W okresie sprawozdawczym Sąd Najwyższy rozpoznał 2 sprawy zainicjowane skargami na uchwały podjęte przez organy samorządów zawodowych, wyroki z dnia 7 marca 2018 r., III ZS 4/17<sup>10</sup> oraz III ZS 5/17<sup>11</sup>. W obydwu przypadkach skargi Ministra Sprawiedliwości na uchwały walnego zgromadzenia komorników izby komorniczej zostały uwzględnione.

#### **5. Kwestie proceduralne w sprawach publicznych**

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 28 marca 2018 r. podjął uchwałę w sprawie III SZP 1/18<sup>12</sup>, w której wyraził pogląd, że organ gminy jest uprawniony do

<sup>9</sup> LEX nr 2439953.

<sup>10</sup> LEX nr 2497592.

<sup>11</sup> LEX nr 2497593.

<sup>12</sup> OSNP 2018, nr 10, poz. 143.

wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia wydanego w trybie art. 26b ust. 4 ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. – Prawo o zgromadzeniach, a także jest stroną w postępowaniu cywilnym toczącym się na skutek odwołania organizatora zgromadzenia od takiego zarządzenia. Ponadto rozpoznanie przez sąd powszechny odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia, wydanego na podstawie art. 26b ust. 4 Prawa o zgromadzeniach, po upływie terminu, w którym zgromadzenie miało się odbyć, nie staje się zbędne z tego powodu.

W uzasadnieniu tej wykładni wskazano, że zarządzenie zastępcze, o jakim mowa w art. 26b ust. 4 Prawa o zgromadzeniach, jest aktem administracyjnym wydawanym przez organ administracji publicznej (województwo). Zarządzenie to jest aktem indywidualnym, wydawanym w konkretnej sprawie, które w odniesieniu do organizatora zgromadzenia reguluje jego sytuację prawną, bo rozstrzyga o niezgodności z prawem zgromadzenia publicznego, którego odbycie w określonym miejscu i czasie zostało uprzednio zgłoszone organowi gminy. Zarządzenie zastępcze wyraża dwa elementy, z których pierwszy (konstytutywny) zakazuje odbycia zgromadzenia (ingeruje w podstawową wolność jednostki) a drugi (deklaratoryjny) stwierdza, że organ gminy nie wykonał terminowo obowiązku polegającego na wydaniu decyzji o zakazie zgromadzenia. W konsekwencji adresatem zarządzenia zastępczego – obok organizatora zgromadzenia – jest także organ gminy, bowiem wojewoda przez wydanie zarządzenia zastępczego potwierdza w istocie, że organ gminy naruszył prawo, skoro nie wydał decyzji zakazującej odbycia zgromadzenia mimo zaistnienia ku temu przesłanek materialnoprawnych. Następstwem takiego stanu rzeczy jest, że uczestnikiem postępowania sądowego, w którym kwestionuje się zarządzenie zastępcze wojewody, jest (może być) nie tylko organizator zgromadzenia, ale również organ gminy. Interes prawny, którego istnienie legitymuje udział organu gminy w postępowaniu odwoławczym od zarządzenia zastępczego wynika z faktu, że wydanie przedmiotowego zarządzenia może po stronie tego organu, generować szereg ujemnych konsekwencji prawnych, w tym uzasadniać pociągnięcie niektórych osób do odpowiedzialności karnej za czyn z art. 231 k.k. Z tej przyczyny organ gminy powinien być uprawniony do wniesienia odwołania od zarządzenia zastępczego wojewody o zakazie zgromadzenia wydanego w trybie art. 26b ust. 4 Prawa o zgromadzeniach, jak również mieć zapewniony udział w postępowaniu, które zostało wszczęte odwołaniem złożonym przez organizatora zgromadzenia.

Ponadto Sąd Najwyższy stwierdził, że zarządzenie zastępcze wojewody korzysta z domniemania legalności i pozostaje w obrocie prawnym, dopóki nie zostanie uchylone we właściwym trybie, a więc wiąże ono zarówno organ, który go wydał (województwo), jak i inne osoby oraz organy władzy publicznej

(np. sądy orzekające w sprawach o wykroczenia za czyn z art. 52 § 2 pkt 2 k.w.). Z chwilą upływu terminu, w którym zakazane przez wojewodę zgromadzenie miało się odbyć, wydanie przez sąd powszechny rozstrzygnięcia w sprawie z odwołania od zarządzenia zastępczego wcale nie staje się zbędne ani niedopuszczalne. Wręcz przeciwnie, organizator zgromadzenia (względnie inny podmiot wnoszący odwołanie np. organ gminy), mimo upływu terminu, w którym zaplanowane zgromadzenie miało się odbyć, w dalszym ciągu ma interes prawny w uzyskaniu orzeczenia sądowego rozstrzygającego kontrowersje związane z oceną legalności zakazu zgromadzenia.

## IV. Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych

D. Wajda

### 1. Obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym

W roku 2018 Sąd Najwyższy rozpoznał stosunkowo dużą ilość spraw, w których przedmiot sporu koncentrował się wokół zagadnień poświęconych podleganiu ubezpieczeniom społecznym. W tym kontekście, spośród wielu orzeczeń, warto przywołać w pierwszej kolejności wyrok z dnia 30 stycznia 2018 r., I UK 517/16<sup>1</sup>, w którym rozważano kwestię objęcia rolniczym ubezpieczeniem wypadkowym, chorobowym i macierzyńskim osoby, która w następstwie przekazania rolnikowi gospodarstwa rolnego nabyła prawo do renty strukturalnej wraz z dodatkiem na małżonka w oparciu o przepisy rozporządzenia wykonawczego określającego szczegółowe warunki przyznawania pomocy finansowej w ramach działania „Renty strukturalne” objętego Programem Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013<sup>2</sup>.

W ocenie Sądu Najwyższego, małżonek rolnika uprawnionego do zwiększenia renty strukturalnej przysługującej na podstawie § 12 ww. rozporządzenia, podlega ubezpieczeniu wypadkowemu, chorobowemu i macierzyńskiemu na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników<sup>3</sup>, jeżeli będąc domownikiem osoby bliskiej, której przekazał gospodarstwo rolne, spełnia warunki przewidziane w art. 6 pkt 2 u.u.s.r. W uzasadnieniu powyższego stanowiska trafnie wywiedziono, że osoby korzystające z renty strukturalnej (dodatku do renty) wyłączone są z kręgu ryzyka objętego rolniczym ubezpieczeniem wypadkowym, chorobowym i macierzyńskim jako nieprowadzące działalności rolniczej w rozumieniu art. 6 ust. 1 u.u.s.r., jakkolwiek warunek zaprzestania prowadzenia działalności rolniczej uważa się za spełniony, gdy po przekazaniu gospodarstwa rolnego łączna powierzchnia użytków rolnych posiadanych lub współposiadanych

<sup>1</sup> Wyrok SN z dnia 30 stycznia 2018 r., I UK 517/16, OSNP 2018, nr 10, poz. 138.

<sup>2</sup> Konkretnie rzecz ujmując, chodzi o przepisy rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 19 czerwca 2007 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu przyznawania pomocy finansowej w ramach działania „Renty strukturalne” objętego Programem Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013 (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1749 ze zm.), wydanego na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 marca 2007 r. o wspieraniu rozwoju obszarów wiejskich z udziałem środków Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007–2013 (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1936).

<sup>3</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 299 ze zm. – dalej jako: u.u.s.r.

przez uprawnionego do renty strukturalnej i jego małżonka nie przekracza 0,5 ha, a działalność rolnicza prowadzona na tych użytkach służy wyłącznie zaspokajaniu potrzeb własnych uprawnionego oraz osób pozostających z nim we wspólnym gospodarstwie domowym, a uprawniony do renty strukturalnej i jego małżonek nie prowadzą działu specjalnego produkcji rolnej. Rolniczemu ubezpieczeniu wypadkowemu, chorobowemu i macierzyńskiemu podlegają *ex lege* rolnicy oraz ich domownicy. Ubezpieczenie społeczne domownika rolnika, ustanowione w art. 7 ust. 1 pkt 2 oraz art. 16 ust. 1 pkt 2 i ust. 3 u.u.s.r., jest determinowane przynależnością do grup ryzyka dożycia wieku emerytalnego, niezdolności do pracy w gospodarstwie rolnym oraz zajścia wypadku przy pracy rolniczej, rolniczej choroby zawodowej lub czasowej niezdolności do pracy. Znajduje ono oparcie w treści art. 67 ust. 1, art. 23 i 24 Konstytucji RP. Prawo domowników do zabezpieczenia społecznego znajduje zaś uzasadnienie w tym, że domownik jest osobą stale pracującą – choć poza stosunkiem pracy – w gospodarstwie rolnym należącym do jej bliskiego. Status domownika dostarcza zatem osobie zainteresowanej *eo ipso* tytuł do rolniczego ubezpieczenia społecznego w pełnym zakresie, którego wcale nie wyłącza zbieg z ubezpieczeniem z tytułu przekazania gospodarstwa rolnego, gdyż oba wymienione tytuły ze sobą nie kolidują albowiem dotyczą odmiennych zakresów ochrony i mają zastosowanie do różnych podmiotów.

Wyłączenie domownika z ubezpieczenia wypadkowego, chorobowego i macierzyńskiego na zasadach przewidzianych w art. 7 *in fine* u.u.s.r. jako niepodleganie przez niego innemu ubezpieczeniu społecznemu, jak również okoliczność, że nie posiada on ustalonego prawa do emerytury lub renty albo prawa do świadczeń z ubezpieczeń społecznych, nie uwzględnia statusu wynikającego z uprawnień związanych z prawem do renty strukturalnej. Ubezpieczenie społeczne rolników na podstawie art. 16 ust. 1 pkt 4 u.u.s.r. nie jest „innym ubezpieczeniem społecznym”, o którym stanowi art. 6 u.u.s.r., skoro ustawodawca uznaje za osobę podlegającą innemu ubezpieczeniu społecznemu jedynie osobę podlegającą obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym w ramach powszechnego systemu ubezpieczeń społecznych lub objętą przepisami o zaopatrzeniu emerytalnym.

Również ustalenie prawa do renty strukturalnej (dodatku do renty) nie powoduje wyłączenia osoby zainteresowanej z podlegania ubezpieczeniu społecznemu rolników na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 2 u.u.s.r., ponieważ nie odpowiada ustaleniu prawa do renty w rozumieniu art. 6 pkt 10c u.u.s.r. Pominięcie renty strukturalnej w art. 7 ust. 1 *in fine* u.u.s.r. nie jest zresztą przypadkowe, skoro to świadczenie służy innym celom, niż renty przysługujące z systemu zabezpieczenia społecznego. Celem renty strukturalnej jest przeprowadzenie restrukturyzacji pokoleniowej w rolnictwie. Tym niemniej

specyfika polskiej gospodarki rolnej (opartej na gospodarstwach rodzinnych) wyraża się w tym, że osoby, które zaprzestały prowadzenia – we własnym imieniu – gospodarstwa rolnego (przez co należy rozumieć podejmowanie najważniejszych decyzji odnośnie do jego funkcjonowania) nadal zamieszkują na obszarze tego gospodarstwa, pomagając bliskim w jego prowadzeniu. Przepisy nie zabraniają zaś osobom uprawnionym do renty strukturalnej świadczenia pracy rolniczej polegającej na pomocy przy prowadzeniu gospodarstwa rolnego. Na tej podstawie trzeba więc przyjąć, że w ramach obowiązującego porządku prawnego po stronie osoby bliskiej rolnikowi istnieje możliwość łączenia ubezpieczenia emerytalno-rentowego, wynikającego z prawa do renty strukturalnej (zwiększenia renty) ze stałą pracą w gospodarstwie rolnym. Tym samym status domownika – w odniesieniu do ubezpieczenia wypadkowego, chorobowego i macierzyńskiego – można łączyć z emerytalnym statusem osoby uprawnionej do renty strukturalnej.

Spośród pozostałych zagadnień obejmujących problematykę podlegania ubezpieczeniom społecznym, które były przedmiotem działalności orzeczniczej Sądu Najwyższego w roku 2018, warto zwrócić uwagę na złożone – jak się okazuje – kwestie dotyczące podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu przez osoby prowadzące działalność pozarolniczą w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego i po ustaniu prawa do tego świadczenia<sup>4</sup>. Tytułem przykładu można wskazać na sprawę zarejestrowaną pod sygnaturą II UK 213/17<sup>5</sup>, w której wywieziono, że dezinformacja organu rentowego na temat nieprzerwanego podlegania ubezpieczeniu chorobowemu przez osobę prowadzącą działalność pozarolniczą po zakończeniu okresu pobierania przez nią zasiłku macierzyńskiego (i po ustaniu tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym w związku z pobieraniem zasiłku macierzyńskiego) wcale nie pozbawia osoby zainteresowanej – błędnie poinformowanej przez organ rentowy – uprawnienia do skutecznego złożenia przez nią wniosku o (ponowne) objęcie jej dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym, w terminie wybranym przez tę osobę. Zdaniem Sądu Najwyższego, po zakończeniu okresu pobierania zasiłku macierzyńskiego lub zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą – w celu objęcia jej dalszą ochroną ubezpieczeniową – musi złożyć ponownie wniosek o objęcie jej do-

<sup>4</sup> W tym miejscu warto zasygnalizować, że rozbieżność orzecznicza, jaka ujawniła się odnośnie do tej kwestii była podstawą złożenia przez Pierwszego Prezesa SN w roku 2019 wniosku o dokonanie tzw. abstrakcyjnej wykładni prawa, w ramach którego Sądowi Najwyższemu w składzie powiększonym przekazano do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne ujęte w formie pytania: „[c]zy rozpoczęcie pobierania zasiłku macierzyńskiego przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność, która uprzednio została objęta dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym, skutkuje ustaniem tego ubezpieczenia na podstawie art. 14 ust. 2 pkt 3 w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (...)?”. Sprawa zainicjowana przez wniesienie tego wniosku została zarejestrowana pod sygnaturą III UZP 2/19 i oczekuje na rozpoznanie w drugiej połowie 2019 r.

<sup>5</sup> Wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2018 r., II UK 213/17, OSNP 2019, nr 3, poz. 38.

browolnym ubezpieczeniem chorobowym, choć może to uczynić w wybranym przez nią terminie. Tym niemniej błędne pouczenie takiej osoby przez organ rentowy o braku konieczności złożenia ponownego wniosku i nieprzerwanym podleganiu ubezpieczeniu chorobowemu uprawnia ją do złożenia wniosku o ponowne objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym ze skutkiem wstecznym, przypadającym od dnia zakończenia pobierania zasiłku. Taka wykładnia znajduje oparcie w treści art. 11 ust. 2, art. 13 pkt 13 oraz art. 14 ust. 2 pkt 3 w związku z art. 36 ust. 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych<sup>6</sup>.

W przedmiotowej sprawie Sąd Najwyższy nie podzielił sformułowanej przez organ rentowy i zaakceptowanej przez sąd drugiej instancji tezy, zgodnie z którą osoba prowadząca pozarolniczą działalność, która nabywa prawo do zasiłku macierzyńskiego albo zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego, „powinna wyrejestrować się z dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego oraz z obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego i rentowych oraz z obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego na formularzu ZUS ZWUA, a następnie zgłosić się tylko do ubezpieczenia zdrowotnego na formularzu ZUS ZZA” (art. 36 ust. 3 i 11 u.s.u.s.), a po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego taka osoba „powinna ponownie wyrejestrować się z ubezpieczenia zdrowotnego na druku ZUS ZWUA, a następnie zgłosić się do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego na druku ZUS ZUA”, z możliwością objęcia jej dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym, o ile złoży wniosek w terminie 7 dni od daty zakończenia pobierania zasiłku macierzyńskiego (art. 14 ust. 1 w związku z art. 36 ust. 4 u.s.u.s.). Według Sądu Najwyższego taka wykładnia nie znajduje oparcia w treści art. 13 pkt 13 u.s.u.s.<sup>7</sup> Z treści art. 36 ust. 11 u.s.u.s. wcale nie wynika, że ubezpieczenie osoby prowadzącej pozarolniczą działalność, z racji pobierania przez nią zasiłku macierzyńskiego, wygasa, co rodziłoby konieczność wyrejestrowania jej z ubezpieczeń społecznych. Przeciwnie, ubezpieczenie takiej osoby w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego uzyskuje status obowiązkowych ubezpieczeń społecznych (emerytalnego, rentowych, chorobowego i wypadkowego) z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego. W okresie korzystania z zasiłków nie ma jedynie obowiązku opłacania składek ubezpieczeniowych, z których są finansowane krótkoterminowe świadczenia zasiłkowe. Niezbędne jest wtedy opłacanie składek tylko na ubezpieczenia emerytalne i rentowe od podstawy wymiaru, którą stanowi kwota pobieranego zasiłku macierzyńskiego (art. 18 ust. 6 u.s.u.s.).

<sup>6</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 300 ze zm. – dalej jako: u.s.u.s.

<sup>7</sup> Zgodnie z tym przepisem obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby pobierające zasiłek macierzyński albo zasiłek w wysokości zasiłku macierzyńskiego – od dnia spełnienia warunków, o których mowa w art. 9 ust. 6 u.s.u.s., do dnia zaprzestania spełniania tych warunków.



Ta okoliczność nie zmienia jednak faktu, że za okres opłacania składek na dobrowolne ubezpieczenia społeczne (w tym ubezpieczenie chorobowe) uważany jest *ex lege* okres pobierania zasiłków z ubezpieczenia społecznego (art. 14 ust. 3 u.s.u.s.). Skoro więc za okres opłacania składek uważa się również okres pobierania zasiłków, nie wyłączając okresów pobierania zasiłków macierzyńskiego albo zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego (art. 13 pkt 13 u.s.u.s.), to w konsekwencji okazuje się, że dobrowolne ubezpieczenie chorobowe osoby, która w okresie pobierania takich zasiłków formalnie (prawnie) nie zaprzestała prowadzenia pozarolniczej działalności (nie zakończyła jej, ani jej nie zawiesiła), nie wygasło w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego, ale trwa ono do czasu, w którym osoba zainteresowana przestanie spełniać wymagania stawiane przez art. 9 ust. 6 u.s.u.s. Tak więc w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego (zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego) w gruncie rzeczy nie dochodzi do przerwania (ustania) dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, ale uzyskuje ono wtedy z mocy art. 13 pkt 13 u.s.u.s. status prawny obowiązkowego ubezpieczenia chorobowego na (przez) okres pobierania zasiłku macierzyńskiego, który ustawodawca uznaje za okres opłacania składek na ubezpieczenie chorobowe (art. 14 ust. 3 u.s.u.s.).

W zaistniałej sytuacji brakuje więc adekwatnych podstaw normatywnych do tego, aby osoba prowadząca działalność pozarolniczą wyrejestrowała się (okresowo) z ubezpieczeń społecznych z tego tytułu i jednocześnie zgłosiła się do ubezpieczeń społecznych z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego. Obowiązek wyrejestrowania się z ubezpieczeń obciąża płatnika tylko w razie wygaśnięcia tytułu do ubezpieczeń społecznych (art. 36 ust. 11 u.s.u.s.), natomiast w razie okresowej zamiany (przedmiotowego przekształcenia) tytułów ubezpieczenia nie dochodzi do wygaśnięcia ubezpieczeń społecznych (do definitywnego ustania tytułu ubezpieczenia). Co najwyżej można uznać, że w okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego dochodzi do „swoistego zawieszenia” podlegania ubezpieczeniom społecznym osób prowadzących pozarolniczą działalność, bo wtedy (okresowe) pobieranie zasiłku stanowi od u.s.u.s.).

Równocześnie Sąd Najwyższy zauważył, że po upływie okresu pobierania zasiłku „okresowe” podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu pobierania tego świadczenia kończy się stosownie do treści art. 13 pkt 13 *in fine* u.s.u.s., co wymaga złożenia przez osobę zainteresowaną wniosku o ponowne objęcie jej adekwatnym tytułem podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Taki wniosek nie musi jednak być złożony w terminie 7 dni, liczonych od daty zaprzestania pobierania zasiłku – co dotyczy ubezpieczeń obowiązkowych (art. 36 ust. 4 u.s.u.s.) – ale może on być zrealizowany w terminie dowolnie przez nią wybranym (art. 36 ust. 5 u.s.u.s.).

Przy okazji Sąd Najwyższy zaznaczył, że nieterminowe opłacenie składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe, wywołane zawinoną (błędną) informacją organu rentowego o ciągłości podlegania ubezpieczeniu chorobowemu, nie może pozbawiać osoby prowadzącej pozarolniczą działalność uprawnień wywodzonych z racji podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu prowadzenia tej działalności. W szczególności dezinformacja organu rentowego odnośnie do nieprzerwanego podlegania ubezpieczeniu chorobowemu przez osobę ubezpieczoną z tytułu działalności pozarolniczej po zakończeniu okresu pobierania zasiłku macierzyńskiego i po ustaniu tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym w związku z pobieraniem takiego zasiłku nie może pozbawić osoby błędnie poinformowanej prawa do skutecznego złożenia wniosku o objęcie jej dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym w wybranym przez nią terminie w celu zachowania prawa do dalszych świadczeń zasiłkowych finansowanych z tego ubezpieczenia. Za takim stanowiskiem przemawia względ na konstytucyjną zasadę niedyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny oraz ustrojową zasadę udzielania przez władze publiczne szczególnej pomocy matce przed i po urodzeniu dziecka (art. 32 ust. 2 i art. 71 ust. 2 Konstytucji RP).

D. Wajda

## 2. Składki na ubezpieczenia społeczne

W odniesieniu do szeroko rozumianej problematyki dotyczącej obowiązku składkowego, która była przedmiotem analizy orzeczniczej Sądu Najwyższego w roku 2018, należy odnotować w pierwszej kolejności pogląd wyrażony w sprawie II UK 343/17, wedle którego kwoty wypłacane przez pracodawcę z tytułu napiwków gromadzonych w ramach zorganizowanego i zarządzanego przez niego systemu stanowią podstawę obliczania składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne wraz z innymi przychodami ze stosunku pracy<sup>8</sup>. W uzasadnieniu tego stanowiska Sąd odwołał się do definicji legalnej napiwku wyrażonej w art. 6 Konwencji nr 172 Międzynarodowej Organizacji Pracy z dnia 5 czerwca 1991 r. dotyczącej warunków pracy w hotelach, restauracjach i podobnych zakładach, zgodnie z którą napiwkiem jest „kwota pieniężna dana dobrowolnie pracownikowi przez klienta, dodatkowo do kwoty, którą klient musi zapłacić za otrzymane usługi” (ust. 1), przy czym niezależnie od napiwków, zainteresowani pracownicy powinni otrzymywać podstawowe

<sup>8</sup> Wyrok SN z dnia 13 września 2018 r., II UK 343/17, OSNP 2019, nr 4, poz. 51.

wynagrodzenie, płacone w regularnych odstępach czasu (ust. 2). W ocenie Sądu Najwyższego z przedmiotowego unormowania wynika, że mimo dobrowolności napiwków oraz ich finansowania przez osobę trzecią (klienta), część pracodawców (w sposób wadliwy) traktowała w dotychczasowej praktyce napiwki jako formę wynagrodzenia za pracę. Tym niemniej taka praktyka wskazuje na związek funkcjonalny napiwków z organizacją przedsiębiorstwa, a także na wykorzystywanie napiwków jako specyficznego i zastępczego wynagrodzenia za pracę.

Pojęcie „wynagrodzenia za pracę”, którego dotyczy art. 78 § 2 k.p., ma niewątpliwie węższy charakter niż pojęcie „przychodów ze stosunku pracy” zdefiniowane w art. 12 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych<sup>9</sup>, którym objęto „wszelkiego rodzaju wypłaty pieniężne” i to bez względu na źródło ich finansowania<sup>10</sup>. Zestawienie treści normatywnej art. 18 ust. 1 u.s.u.s. oraz art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f. prowadzi do konkluzji, że oskładkowaniu podlegają także przychody pracownika uzyskiwane z racji otrzymanych napiwków. Według Sądu Najwyższego napiwki w postaci nie-dużych sum pieniężnych jest swoistą gratyfikacją za dobrze wykonaną usługę, wręczaną fakultatywnie i niezależnie od płaconego rachunku przez zadowolonego klienta np. hotelowemu *concierge*, czy kasynowemu krupierowi. Przeważnie jest on konsekwencją sprawnej obsługi kelnerskiej, a niekiedy bywa wyrazem zachwytu nad efektem sztuki kulinarnej. Mimo, że w polskiej obyczajowości kelnerzy (krupierzy) otrzymują zazwyczaj napiwek w granicach ok. 10–15% wartości rachunku, to praktyką wysoce uzasadnioną (pożądaną) wydaje się być „rozdzielenie” jego wysokości także na pozostałych pracowników obsługi, zwłaszcza kucharzy i osoby świadczące obsługę sommelierską. Wynika to bowiem z faktu, że poziom zadowolenia klienta z usługi świadczonej na jego rzecz jest efektem starannej pracy całego zespołu pracowników zatrudnionych przez usługodawcę; w tej płaszczyźnie niebagatelne znaczenie należy przypisać również anturażowi lokalu (kasyna lub restauracji), co z kolei jest zasługą pracodawcy. Wskazane okoliczności także przemawiają za uznaniem, że otrzymane przez pracowników napiwki są powiązane z organizacją procesu pracy i z tej przyczyny należy je zaliczyć do przychodów związanych z pracą w rozumieniu art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f. w związku z art. 4 pkt 9 u.s.u.s. i w związku z art. 18 ust. 1 u.s.u.s.

<sup>9</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1509 ze zm. – dalej jako: u.p.d.o.f.

<sup>10</sup> W aspekcie wykładni art. 12 u.p.d.o.f. sądownictwo administracyjne w sposób konsekwentny prezentuje stanowisko, że uzyskiwane przez pracowników kasyn przychody z napiwków stanowią przychody ze stosunku pracy, a to oznacza, że nie podlegają one kwalifikacji jako przychody z innych źródeł. Na tę prawidłowość zwrócono uwagę m.in. w wyroku NSA z dnia 9 marca 2016 r., II FSK 216/15, LEX nr 2036450.

Przy okazji Sąd Najwyższy wywiódł, że skoro intencją osób wręczających napiwki (klientów pracodawcy) jest, aby napiwek w całości trafił do dyspozycji gratyfikowanego w ten sposób pracownika (zespołu pracowników), to nie można zgodzić się z twierdzeniem, że kwota napiwku, przed jej wypłaceniem „do rąk” pracownika, powinna zostać pomniejszona o zaliczkę na podatek dochodowy od osób fizycznych oraz składki na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne w częściach finansowanych przez pracodawcę i pracownika. Uznanie takiej praktyki za prawidłową przeczyłoby istocie napiwku, bo sprowadzałyby się ona w gruncie rzeczy do przekazywania napiwku na rzecz państwa i jego instytucjom (około 60% wysokości napiwku). Tak więc rzeczywistym źródłem finansowania zaliczki na podatek dochodowy i składek ubezpieczeniowych, których podstawę wymiaru stanowi wartość napiwku, powinny stanowić inne fundusze pracodawcy, tworzone np. przez ustalenie adekwatnej do tego celu marży za świadczone usługi.

Odnosząc się do ustaleń faktycznych poczynionych w przedmiotowej sprawie, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że pracownicy kasyna (krupierzy) w związku ze świadczeniem pracy otrzymywali napiwki w postaci żetonów do gry, które powinni obowiązkowo wrzucać do tzw. „*tip boxów*”, ponieważ zgodnie z wytycznymi pracodawcy nie mogli przyjmować napiwków bezpośrednio od klienteli kasyna. Po zakończeniu dnia roboczej napiwki (żetony) były komisyjnie wyjmowane z „*tip boxów*” i przeliczane, a następnie wymieniane na gotówkę w kasie kasyna. Zebrana pula napiwków była rozdzielana przez kierownika sali pomiędzy poszczególnych pracowników, zgodnie ze zwyczajowo przyjętymi zasadami i przyznanymi punktami „*tipowymi*”. Środki z tego tytułu były wypłacane uprawnionym pracownikom raz w miesiącu (niekiedy częściej) za pokwitowaniem, po uprzednim odnotowaniu tego zdarzenia w rejestrze prowadzonym przez kasyno, zgodnie z wymaganiami ustawowymi dotyczącymi sposobu prowadzenia gier hazardowych. W takim układzie faktycznym pracodawca, który czasowo deponował napiwki, miał oczywisty wpływ na organizację sposobu otrzymywania i dystrybucji napiwków. Co istotne, warunkiem *sine qua non* otrzymania (wypłaty) napiwku było pozostawanie przez osobę uprawnioną do tego świadczenia w stosunku pracy (ewentualnie w innym stosunku prawnym łączącym go z kasynem). Z tego powodu napiwki należało – bez wątpienia – kwalifikować jako przychody ze stosunku pracy w rozumieniu art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f. w związku z art. 4 pkt 9 u.s.u.s. Na tej podstawie faktycznej Sąd Najwyższy sformułował ogólniejszą myśl, wedle której napiwki organizowane, obliczane, przechowywane w depozycie pracodawcy i wypłacane przez jego upoważnionych przedstawicieli

stanowią podstawę obliczania składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne wraz z innymi przychodami ze stosunku pracy<sup>11</sup>.

W wyroku z dnia 13 listopada 2018 r., II UK 350/17<sup>12</sup>, Sąd Najwyższy po raz kolejny – tym razem powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego<sup>13</sup> – wyraził pogląd, że skoro Zakład Ubezpieczeń Społecznych na podstawie przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych ma prawo weryfikowania tytułu ubezpieczenia, to tym bardziej może – na podstawie art. 58 k.c. – oceniać wysokość podstawy wymiaru składek. Innymi słowy, organ rentowy bez konieczności występowania do sądu o ustalenie treści umowy o pracę w zakresie wynagrodzenia (art. 189 i art. 189<sup>1</sup> k.p.c.), może korygować wysokość wynagrodzenia za pracę w przypadku stwierdzenia, że zostało ono zawyżone w celu uzyskania świadczeń zasiłkowych (art. 83 w związku z art. 86 u.s.u.s. i art. 58 k.c.)<sup>14</sup>.

Zdaniem Sądu Najwyższego nie zasługują na aprobatę żadne intencjonalne zabiegi stron stosunku pracy (innego stosunku prawnego stanowiącego tytuł do ubezpieczeń społecznych) skierowane na uzyskanie zawyżonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego w związku z deklarowaniem i opłaceniem wysokich składek przed okresami zamierzonego lub definitywnego korzystania z długookresowych świadczeń z ubezpieczenia społecznego, ponieważ tego typu działania pozostają w ewidentnej sprzeczności z zasadami współzycia społecznego (art. 58 § 3 k.c. w związku z art. 300 k.p.) oraz z zasadą równego traktowania wszystkich ubezpieczonych w solidarnym systemie ubezpieczeń społecznych (art. 2a u.s.u.s.), z którego przysługują świadczenia proporcjonal-

<sup>11</sup> Warto także zwrócić uwagę, że Sąd Najwyższy we wcześniejszym orzecznictwie również kilkakrotnie wypowiadał się na temat oskładkowania napiwków; m.in. w wyroku z dnia 9 września 2010 r., II UK 98/10, OSNP 2012, nr 1–2, poz. 20, stwierdził, że wypłaty finansowane z napiwków doliczanych do rachunku regulowanego kartą płatniczą, wypłacane kelnerowi (pracownikowi) przez pracodawcę, na którego konto wpływają – z zachowaniem reguły, że kelner otrzymuje kwoty równoważne napiwkom zapłaconym kartą w jego rewirze – powinny być wliczane do podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne.

<sup>12</sup> Wyrok SN z dnia 13 listopada 2018 r., II UK 350/17, OSNP 2019, nr 5, poz. 66.

<sup>13</sup> Por. wyrok TK z dnia 29 listopada 2017 r., P 9/15, OTK-A 2017, poz. 78, w którym stwierdzono, że art. 83 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 41 ust. 12 i 13, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. c i art. 86 ust. 2 pkt 2 u.s.u.s. w zakresie, w jakim stanowi podstawę ustalania przez ZUS innej – niż wynikająca z umowy o pracę – wysokości podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe, jest zgodny z art. 2 w związku z art. 84 i art. 217 oraz z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

<sup>14</sup> W dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego także było prezentowane stanowisko, wedle którego organ rentowy – dla celów związanych z ubezpieczeniami społecznymi – ma prawo kwestionowania wysokości wynagrodzenia za pracę ustalonego przez strony stosunku pracy. Już w uchwale z dnia 27 kwietnia 2005 r., II UZP 2/05, OSNP 2005, nr 21, poz. 338, stwierdzono, że ustalenie rażąco wysokiego wynagrodzenia za pracę może być w konkretnych okolicznościach uznane za nieważne jako dokonane z naruszeniem zasad współzycia społecznego, polegającym na świadomym osiągnięciu nieuzasadnionych korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych kosztem innych uczestników tego systemu – art. 58 § 3 k.c. w związku z art. 300 k.p., wobec czego ZUS może zakwestionować wysokość wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe (a więc także w zakresie wysokości świadczeń), jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że zostało wypłacone na podstawie umowy sprzecznej z prawem, zasadami współzycia społecznego lub zmierzającej do obejścia prawa.

ne do wymaganego okresu oraz wysokości opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne<sup>15</sup>.

W ocenie Sądu Najwyższego norma prawna wyrażona w art. 83 ust. 1 u.s.u.s. nie jest tylko normą „o charakterze technicznym”, albowiem ten przepis – obok art. 86 u.s.u.s. i art. 58 k.c. – przyznaje organowi rentowemu kompetencje kontrolne w zakresie weryfikacji wysokości wynagrodzenia (podstawy wymiaru składek ubezpieczeniowych i świadczeń finansowanych z systemu ubezpieczeń społecznych). Organ rentowy, przed wydaniem decyzji w odniesieniu do analizowanej kwestii, nie występuje do sądu powszechnego z żądaniem ustalenia treści stosunku prawnego (umowy o pracę) będącego tytułem ubezpieczeń społecznych. W szczególności podstawy wystąpienia z takim żądaniem nie może stanowić art. 189<sup>1</sup> k.p.c., albowiem zgodnie z tym przepisem czynną legitymację procesową posiada wyłącznie organ podatkowy, a taki status nie przysługuje organowi rentowemu. Ponadto w grupie przepisów Ordynacji podatkowej, do których odwołuje się art. 31 u.s.u.s., nie został wymieniony art. 199a tej Ordynacji<sup>16</sup>. Wskazana okoliczność potwierdza zatem tezę, że w odniesieniu do decyzji wydawanej w trybie art. 83 ust. 1 u.s.u.s. nie znajduje zastosowania postępowanie sądowe na wzór takiego, które zostało uregulowane w art. 189<sup>1</sup> k.p.c. Zarazem podstawą wystąpienia organu rentowego z ewentualnym pozwem przeciwko stronom stosunku prawnego będącego tytułem do ubezpieczeń społecznych nie może być art. 189 k.p.c., skoro ustalenie stosunku prawnego lub prawa w rozumieniu tego przepisu dotyczy jedynie stosunku cywilnoprawnego, a takim nie jest stosunek ubezpieczenia społecznego (ma on charakter publicznoprawny). Z kolei ZUS (organ rentowy) nie jest stroną stosunku cywilnoprawnego. W analizowanym zakresie nie chodzi więc o ustalenie interesu prawnego w sprawie cywilnej (art. 189 k.p.c.), lecz o realizację zadań z zakresu ubezpieczeń społecznych, w odniesieniu do których organ rentowy dysponuje samodzielną (wystarczającą) podstawą do wydawania wiążącej decyzji. Oznacza to, że warunkiem wydania *de lege lata* decyzji ustalającej inną wysokość podstawy wymiaru składek ubezpieczeniowych, niż wynikająca z treści umowy, nie jest (nie może być) uprzednie wystąpienie organu rentowego przeciwko stronom umowy z powództwem, o którym stanowią art. 189 i 189<sup>1</sup> k.p.c.

<sup>15</sup> Taki pogląd wyartykułowano zwłaszcza w wyroku SN z dnia 13 czerwca 2017 r., I UK 259/16, LEX nr 2349417.

<sup>16</sup> Wymieniona regulacja stanowi, że organ podatkowy dokonując ustalenia treści czynności prawnej, uwzględnia zgodny zamiar stron i cel czynności, a nie tylko dosłowne brzmienie oświadczeń woli złożonych przez strony czynności (§ 1). Jeżeli pod pozorem dokonania czynności prawnej dokonano innej czynności prawnej, skutki podatkowe wywodzi się z tej ukrytej czynności prawnej (§ 2). Jeżeli z dowodów zgromadzonych w toku postępowania, w szczególności zeznań strony, chyba że strona odmawia składania zeznań, wynikają wątpliwości co do istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, z którym związane są skutki podatkowe, organ podatkowy występuje do sądu powszechnego o ustalenie istnienia lub nieistnienia tego stosunku prawnego lub prawa (§ 3).

Reasumując rozważania poczynione w omawianej sprawie Sąd Najwyższy przyjął więc założenie, wedle którego podstawę normatywną do kontroli wysokości wynagrodzenia za pracę w sytuacji intencjonalnego jego zawyżania, przy instrumentalnym wykorzystaniu przepisów o ubezpieczeniu chorobowym dla uzyskania nieuprawnionych świadczeń zasiłkowych, stanowią art. 83 i 86 u.s.u.s. oraz art. 58 k.c., zaś wydanie przez organ rentowy decyzji określającej (weryfikującej) wysokość podstawy wymiaru składek ubezpieczeniowych nie może być poprzedzone wniesieniem przez organ do sądu powszechnego powództwa o ustalenie treści stosunku prawnego (stosunku ubezpieczenia społecznego), albowiem brakuje ku temu odpowiednich podstaw prawnych.

W podobnym tonie Sąd Najwyższy wypowiedział się w sprawie I UK 208/17<sup>17</sup>, formułując tezę, że organ rentowy jest uprawniony do kontroli i korygowania zawyżonych podstaw wymiaru składek z każdego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (w tym również z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej oraz współpracy przy jej prowadzeniu) w celu zapobieżenia nabywania nienależnych lub zawyżonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego, jeżeli okoliczności sprawy wskazują na intencjonalny lub manipulacyjny zamiar uzyskania takich świadczeń w sposób sprzeczny z prawem lub zmierzający do obejścia przepisów i zasad systemu ubezpieczeń społecznych.

W analogiczny sposób zakwalifikowano zdarzenie będące podstawą rozstrzygnięcia w sprawie II UK 301/17<sup>18</sup>. Według Sądu Najwyższego rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej z zamiarem uzyskania wysokich świadczeń z ubezpieczenia chorobowego w stanie ciąży, w sytuacji osiągnięcia przychodu niższego od wysokości składek należnych na ubezpieczenia społeczne, nie wyłącza kontroli podstawy wymiaru składek, zadeklarowanej przez ubezpieczoną. Rozpoczęcie działalności pozarolniczej, w odniesieniu do której zadeklarowano – od samego początku – wysoką podstawę wymiaru składek w sytuacji, w której przychód nie pozwalał na ich sfinansowanie, świadczy o instrumentalnym działaniu ubezpieczonego, nastawionym wyłącznie na uzyskanie wysokiego świadczenia z ubezpieczenia chorobowego.

<sup>17</sup> Wyrok SN z dnia 5 września 2018 r., I UK 208/17, LEX nr 2541912.

<sup>18</sup> Wyrok SN z dnia 17 października 2018 r., II UK 301/17, LEX nr 2563553.



D. Wajda

### 3. Prawo do emerytury

#### 3.1. Okresy składkowe i nieskładkowe

Wśród rozstrzygnięć wydanych w roku 2018 w odniesieniu do problematyki obejmującej prawo do emerytury warto zwrócić uwagę na wyrok z dnia 7 lutego 2018 r., II UK 679/16<sup>19</sup>, w którym stwierdzono, że okres pobierania świadczenia o szczególnym charakterze (emerytura z tytułu sprawowania opieki nad dzieckiem – przyznanej na zasadzie wyjątku) może być kwalifikowany jako okres nieskładkowy w rozumieniu art. 7 pkt 5 u.e.r.FUS (okres niewykonywania pracy z powodu opieki nad dzieckiem). Według Sądu Najwyższego należy zgodzić się z wykładnią, że w art. 7 pkt 5 u.e.r.FUS chodzi o okres niewykonywania pracy przed emeryturą. Opieka nad dzieckiem w czasie emerytury nie stanowi okresu nieskładkowego zwiększającego tę emeryturę lub składającego się na ustalenie prawa do „kolejnej” emerytury. Jednak ta sama sytuacja faktyczna może być odmiennie kwalifikowana w poszczególnych regulacjach normatywnych. Przykładowo w art. 174 ust. 2a u.e.r.FUS ustawodawca umożliwił osobom, którym ustawa przyznaje prawo do obliczenia kapitału początkowego, zaliczanie przebytych przed rokiem 1999 okresów opieki nad dzieckiem jako okresów składkowych w wysokości po 1,3% podstawy jej wymiaru.

Zdaniem Sądu Najwyższego emerytura przyznawana na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 15 maja 1989 r. z tytułu opieki nad dzieckiem była szczególnym świadczeniem głównie dlatego, że ubezpieczony zaprzestawał zatrudnienia i wykonywał konieczną opiekę na dzieckiem. Podstawowym warunkiem nabycia prawa do tego świadczenia była niemożność kontynuowania zatrudnienia z powodu stanu zdrowia dziecka, wymagającego – bez względu na wiek – stałej opieki oraz pielęgnacji lub pomocy w czynnościach samoobsługowych. Omawiana emerytura była więc silnie uwarunkowana określoną potrzebą opieki nad dzieckiem, która wymagała od rodzica niewątpliwie starań i wysiłku. W celu skutecznego ubiegania się o to świadczenie ubezpieczony ojciec, który nie musiał osiągnąć wieku emerytalnego, powinien jednak legitymować się 25-letnim stażem ubezpieczeniowym. Omawiana emerytura nie była też świadczeniem niezmiennym (stałym), bo sytuacja osoby uprawnionej mogła ulec zmianie polegającej m.in. na powrocie do zatrudnienia, co skutkowało utratą świadczenia. Uogólniając, emerytura z tytułu opieki nad dzieckiem różniła się od „zwykłej” emerytury. Czym innym jest z kolei

<sup>19</sup> Wyrok SN z dnia 7 lutego 2018 r., II UK 679/16, LEX nr 2490059.

świadczenie przyznawane w drodze wyjątku. W myśl przepisów emerytalnych obowiązujących przed dniem 1 stycznia 1999 r. „świadczenie” przyznawane w drodze wyjątku przez Prezesa ZUS było uwarunkowane niespełnieniem przesłanek wymaganych ustawowo do uzyskania emerytury oraz całkowitą niezdolnością do pracy uniemożliwiającą podjęcie zatrudnienia. Uzasadnia to spostrzeżenie, że okres sprawowania opieki na dzieckiem nie jest wyłączony jako okres nieskładkowy w przypadku ojca, który zaprzestał pracy ze względu na konieczność sprawowania opieki nad dzieckiem, otrzymał szczególne świadczenie w drodze wyjątku, niebędące szczególną emeryturą z tytułu opieki na dzieckiem (jako że nie spełniał warunków do tej emerytury) a następnie powrócił do zatrudnienia i legitymuje się 15-letnim okresem pracy w szczególnych warunkach, uprawniającym do wcześniejszej emerytury.

W sytuacji, gdy taka osoba nie spełnia warunku posiadania 25-letniego ogólnego stażu emerytalnego według stanu na dzień 1 stycznia 1999 r. (z uwagi na konieczność opiekowania się chorym dzieckiem w latach 1993–1998), to wówczas okres opieki nad dzieckiem może być kwalifikowany jako okres nieskładkowy, o ile zaistniały przesłanki wymienione w art. 7 pkt 5 u.e.r.FUS.<sup>20</sup>

Według Sądu Najwyższego w składzie, który wyrokował w sprawie II UK 1/17, renta chorobowa przysługująca – na podstawie uprzednio obowiązującego stanu prawnego – pracownikowi, który po wyczerpaniu zasiłku chorobowego był nadal niezdolny do podjęcia jakiegokolwiek pracy, a dalsze leczenie lub rehabilitacja rokowały odzyskanie zdolności do pracy zarobkowej, nie jest świadczeniem równoznacznym z rentą inwalidzką (obecnie rentą z tytułu niezdolności do pracy), jakkolwiek okres jej pobierania podlega klasyfikacji jako okres nieskładkowy, o którym mowa w art. 7 pkt 2 u.e.r.FUS<sup>21</sup>. W konsekwencji nie jest uzasadnione twierdzenie, że okres pobierania renty inwalidzkiej jest równoważny z pobieraniem renty chorobowej i dlatego powinien zostać zaliczony do okresu zatrudnienia, od którego uzależnione jest prawo do wcześniejszej emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach.

### 3.2. Emerytura wcześniejsza

W odniesieniu do tej – tradycyjnie licznej – kategorii spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych trzeba w pierwszej kolejności odnotować stanowisko zaprezentowane w uchwale powiększonego składu Sądu Najwyższego z dnia

<sup>20</sup> Warto zaznaczyć, że przepis art. 7 pkt 5 lit. b u.e.r.FUS uzależnia uznanie okresu niewykonywania pracy z powodu opieki nad dzieckiem jako okresu nieskładkowego od „przysługiwania” zasiłku pielęgnacyjnego. W tym kontekście judykatura SN wyraża zapatrywanie, zgodnie z którym warunkiem zaliczenia takiego okresu opieki jest spełnienie przesłanek uprawniających zainteresowanego do ubiegania się o zasiłek pielęgnacyjny, nawet wówczas, gdy uprawniony nie pobierał tego świadczenia (zob. wyroki SN z dnia 11 lipca 2006 r., I UK 354/05, LEX nr 328027, i z dnia 4 lipca 2007 r., II UK 292/06, OSNP 2008, nr 17–18, poz. 261).

<sup>21</sup> Wyrok SN z dnia 21 marca 2018 r., II UK 1/17, LEX nr 2490917.

31 stycznia 2018 r.<sup>22</sup>, która została wydana w następstwie złożenia wniosku Pierwszego Prezesa SN o usunięcie rozbieżności ujawnionej w orzecznictwie tego Sądu w zakresie obejmującym kwalifikację – do celów emerytalnych – pracy świadczonej przez kierowcę samochodu ciężarowego o dopuszczalnym ciężarze całkowitym powyżej 3,5 tony, wymienionej w załączniku do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, w sytuacji, gdy kierujący takim pojazdem wykonywał służbowo także czynności konwojenta, ładowacza lub spedytora<sup>23</sup>.

W sprawie III UZP 8/17 Sąd Najwyższy w składzie powiększonym przesądził o tym, że praca w transporcie kierowcy samochodu ciężarowego o dopuszczalnym ciężarze całkowitym powyżej 3,5 tony, który ubocznie wykonywał czynności konwojenta, ładowacza lub spedytora w odniesieniu do przewożonych towarów, jest pracą w szczególnych warunkach w rozumieniu art. 32 ust. 1 w związku z art. 184 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych<sup>24</sup> w związku z poz. 2 Działu VIII wykazu A stanowiącego załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze<sup>25</sup>.

W uzasadnieniu tego stanowiska Sąd Najwyższy wyszedł z założenia, iż zagwarantowane w art. 32 ust. 1 u.e.r.FUS nabycie prawa do emerytury w wieku obniżonym jest ściśle powiązane z szybszą utratą zdolności do zarobkowania z uwagi na szczególne warunki lub szczególny charakter pracy. Praca w warunkach szczególnych świadczona stale i w pełnym wymiarze czasu obowiązującym na danym stanowisku, przyczynia się do szybszego, niż w normalnych warunkach, obniżenia wydolności organizmu. Taki stan rzeczy jest uzasadnieniem dla wprowadzenia rozwiązania normatywnego, które pozwoliłoby osobom wykonującym pracę kwalifikowaną przechodzić na emeryturę

<sup>22</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 31 stycznia 2018 r., III UZP 8/17, OSNP 2018, nr 7, poz. 94.

<sup>23</sup> Podstawą wystąpienia z przedmiotowym wnioskiem była rozbieżność orzecznicza, jaka powstała na tle wykładni pozycji 2 zamieszczonej w dziale VIII wykazu A załącznika do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, w zakresie dotyczącym pojęcia „prace kierowców samochodu ciężarowego o dopuszczalnym ciężarze całkowitym powyżej 3,5 tony”. Wnioskodawca zwrócił uwagę na dwa wyroki SN, w których zajęto w tej kwestii krańcowo odmienne stanowiska. Zgodnie z wyrokiem z dnia 28 sierpnia 2014 r., II UK 537/13, LEX nr 1521351, czynności konwojowania i ładowania towaru nie są czynnościami integralnie związanymi z pracą kierowcy samochodu ciężarowego, dlatego praca kierowcy samochodu ciężarowego wykonywana łącznie z takimi czynnościami nie jest pracą w warunkach szczególnych wykonywaną w pełnym wymiarze. Natomiast wedle wyroku z dnia 31 sierpnia 2017 r., III UK 188/16, LEX nr 2390698, do czasu pracy (w warunkach szczególnych) kierowcy samochodu ciężarowego zalicza się czynności związane z załadunkiem i rozładunkiem tego samochodu.

<sup>24</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1270 ze zm. – dalej jako: u.e.r.FUS.

<sup>25</sup> Dz. U. Nr 8, poz. 43 ze zm. – dalej jako: rozporządzenie z dnia 7 lutego 1983 r.

wcześniej, niż w przypadku pozostałych ubezpieczonych. Jednocześnie trzeba mieć na uwadze fakt, że prawo do emerytury w wieku obniżonym stanowi odstępstwo od wyrażonej w art. 27 u.e.r.FUS reguły nabywania prawa do emerytury po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego. W tej sytuacji wyjątkowy charakter unormowania wynikającego z art. 32 u.e.r.FUS nie tylko wymusza dokonanie zawężającej wykładni przepisów określających zasady przechodzenia na emeryturę w wieku obniżonym, ale również ukierunkowuje ją na dostrzeżenie celu, który by uzasadniał odstępstwo od przyjętej w art. 27 u.e.r.FUS zasady przechodzenia na emeryturę w wieku powszechnym<sup>26</sup>.

Prace w warunkach szczególnych obejmują prace, które można kategoryzować ze względu na miejsce wykonywania, ze względu na proces produkcyjny, ze względu na przedmiot wykonywanych czynności oraz ze względu na wykonywanie tych prac przez osoby posiadające określone kwalifikacje. Za prace w warunkach szczególnych w „Transporcie” uznano różnego rodzaju prace, w oparciu o zróżnicowane kryteria. Są wśród nich prace polegające na dokonywaniu określonych czynności (np. ciężkie prace załadunkowe i wyładunkowe), prace na określonych stanowiskach specjalistycznych (np. prace kierowców samochodów ciężarowych) oraz – odpowiadające pracom identyfikowanym ze względu na proces produkcyjny – prace świadczone w określonych środkach transportu (np. na jednostkach pływających w portach morskich) lub miejscach (np. na torach wodnych).

Pozycja 2 Działu VIII Wykazu A stanowi o „pracy kierowcy samochodu ciężarowego” (kryterium stanowiskowe) a nie o kierowaniu samochodem ciężarowym (kryterium czynnościowe). Nie oznacza to jednak, że na pracę kierowcy samochodu ciężarowego w rozumieniu istotnym z punktu widzenia przepisów rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 r. może składać się wykonywanie czynności ładowacza, spedytora lub konwojenta. W przypadku kierowcy samochodu ciężarowego kwalifikacja jego pracy jako pracy w warunkach szczególnych została dokonana w oparciu o kryterium wykonywania pracy tego rodzaju przez osobę posiadającą specjalistyczne uprawnienia. Są to uprawnienia do kierowania pojazdem silnikowym określonego rodzaju. Treść pojęcia „prace kierowcy samochodu ciężarowego” należy zatem odczytywać przez pryzmat czynności, na wykonywanie których pozwalają kwalifikacje

<sup>26</sup> Tak przyjęto m.in. w wyrokach SN z dnia 22 lutego 2007 r., I UK 258/06, OSNP 2008, nr 5–6, poz. 81; z dnia 17 września 2007 r., III UK 51/07, OSNP 2008, nr 21–22, poz. 328; z dnia 6 grudnia 2007 r., III UK 66/07, LEX nr 483283; z dnia 13 listopada 2008 r., II UK 88/08, LEX nr 1001292; i z dnia 5 maja 2009 r., I UK 4/09, LEX nr 509022.

formalne (prawo jazdy odpowiedniej kategorii) uzyskane przez osobę zatrudnioną na takim stanowisku<sup>27</sup>.

Praca kierowcy samochodu ciężarowego została uznana w rozporządzeniu z dnia 7 lutego 1983 r. za pracę w warunkach szczególnych ze względu na wykonywanie czynności zawodowych wymagających odpowiednich predyspozycji i kwalifikacji (potwierdzonych odpowiednim dokumentem), a także wysokiej sprawności psychofizycznej z uwagi na bezpieczeństwo uczestników ruchu drogowego. Przez to należy rozumieć, że pracą w warunkach szczególnych z powodu ekspozycji na warunki szkodliwe dla zdrowia jest tylko kierowanie samochodem ciężarowym w ruchu publicznym oraz wykonywanie czynności bezpośrednio związanych z przemieszczaniem się po drogach publicznych. Czynności spedytora oraz konwojenta nie wymagają wspomnianej wysokiej sprawności psychofizycznej. Ich wykonywanie nie wpływa na wydolność organizmu a przez to na zdolność do zarobkowania wraz z upływem wieku, podobnie jak wykonywanie czynności ładowacza nieobjętych pozycją 1 Działu VIII Wykazu A.

Sąd Najwyższy nie znalazł podstaw do dokonywania wykładni pojęcia „prace kierowcy samochodu ciężarowego”, użytego w rozporządzeniu normującym wykaz stanowisk, na których wykonywane są prace w warunkach szczególnych z uwagi na znaczną szkodliwość warunków, w jakich prace te były wykonywane, przy pomocy przepisów regulujących normy czasu pracy oraz pojęcie czasu pracy kierowców. Zdaniem Sądu Najwyższego ustawa o czasie pracy kierowców jest aktem prawnym obejmującym inną dziedzinę prawa (prawo pracy) i nie zalicza do czasu pracy kierowców czynności wymienionych w art. 6 ust. 1 ustawy o czasie pracy kierowców ze względu na ich wpływ na zdrowie pracownika wykonującego pracę kierowcy samochodu ciężarowego i jego zdolność do dalszego zarobkowania wraz z upływem wieku. Ponadto, regulacja normatywna pojęcia „czas pracy kierowców”, została przyjęta w innych realiach społeczno-gospodarczo-technicznych. Wymuszają one większą elastyczność w zakresie treści obowiązków pracowniczych na danym stanowisku pracy, powodowaną stałym naciskiem na wzrost wydajności działania pracodawców. Przejawia się to w konieczności wykonywania przez kierowcę samochodu ciężarowego czynności, które w realiach gospodarczych lat siedemdziesiątych i osiemdziesiątych XX wieku, w jakich praca tego rodza-

<sup>27</sup> W orzecnictwie SN utrwalił się już pogląd, zgodnie z którym określenie „transport” w Dziale VIII Wykazu A oznacza przewóz ludzi i ładunków różnymi środkami lokomocji. Zob. przykładowo wyroki SN z dnia 23 lutego 2017 r., I UK 45/16, LEX nr 2297415, i z dnia 8 listopada 2017 r., III UK 210/16, LEX nr 2428257, w których przyjęto, że szkodliwość i uciążliwość prac wymienionych w Wykazie A należy wiązać – w odniesieniu do kierowców samochodów ciężarowych oraz na użytek stosowania art. 32 ust. 2 u.e.r.FUS – ze specyfiką poruszania się w ruchu drogowym przez pojazdy o odmiennej w stosunku do „normalnych” uczestników tego ruchu charakterystyce, wymagającej wysokiej sprawności psychofizycznej ze względu na bezpieczeństwo własne lub otoczenia.

ju była wykonywana przez wnioskodawców ubiegających się obecnie o emeryturę w wieku obniżonym, przypisane były do stanowisk innego rodzaju. Powierzenie wykonywania takich czynności kierowcom samochodów ciężarowych, nie było wówczas traktowane jako mieszczące się w ramach obowiązków wynikających z zatrudnienia na stanowisku kierowcy. Stąd zatrudnianie na stanowiskach, których sam opis wskazywał na dodatkowe – ekstraordynaryjne w ówczesnych realiach gospodarczych – czynności wykonywane przez kierowcę samochodu ciężarowego (kierowca-ładowacz, kierowca-konwojent, kierowca-spedytor, kierowca-mechanik, kierowca-operator). Zgodnie z ustaleniami postępowań sądowych w sprawach rozstrzyganych przez sądy powszechne, kierowca-ładowacz miał pomagać przy załadunku, który zasadniczo należał do ładowacza<sup>28</sup>; pracownik wykonujący pracę kierowcy samochodu ciężarowego nie ponosił odpowiedzialności za przewożony towar<sup>29</sup>, gdyż ta spoczywała tylko na kierowcy-konwojencie; kierowca-konwojent sprawdzał zgodność stanu towaru na samochodzie ze spisem, pobierał pieniądze od sklepów, którym dostarczył towar<sup>30</sup>, a niekiedy był także odpowiedzialny za załatwianie formalności dokumentacyjnych<sup>31</sup>, analogicznie jak kierowca-spedytor. Ten ostatni odpowiadał za przyjmowanie i wydawanie dokumentów, pobieranie towaru z magazynu, przekazywanie towaru do sklepu, odbiór opakowań, rozliczanie się z pobranej masy towarowej, rozpisywanie kwitów zdawczo-odbiorczych i ponosił odpowiedzialność materialną za przewożony towar oraz za rozliczenia.

Pod pojęciem prac immanentnie związanych z wykonywaniem zatrudnienia na określonym stanowisku należy rozumieć prace należące do procesu technologicznego wymienionego w Wykazie A stanowiącego załącznik do rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 r.<sup>32</sup>, prace, bez których nie można wykonać zatrudnienia na stanowisku (w tym wszelkie czynności przygotowawcze lub pomocnicze)<sup>33</sup> oraz prace, których realizacji nie można było powierzyć innym osobom, zatem musiały być one wykonywane przez każdego pracownika zatrudnionego na stanowisku wymienionym w Wykazie A.

Tymczasem praca ładowacza, spedytora lub konwojenta – w przeciwieństwie do pracy kierowcy – nie jest pracą, do wykonywania której potrzeba specjalistycznych umiejętności. Zatrudnienie określonej osoby na stanowisku kierowcy samochodu ciężarowego może być realizowane bez potrzeby wykonywania prac typowych dla ładowacza, spedytora lub konwojenta, co jest

<sup>28</sup> Wyrok SA w Łodzi z dnia 2 czerwca 2016 r., III AUa 1687/15, LEX nr 2062050.

<sup>29</sup> Wyrok SA w Łodzi z dnia 26 sierpnia 2015 r., III AUa 1515/14, LEX nr 1814786.

<sup>30</sup> Wyrok SA w Gdańsku z dnia 18 września 2012 r., III AUa 480/12, LEX nr 1220778.

<sup>31</sup> Wyrok SA w Łodzi z dnia 12 czerwca 2015 r., III AUa 686/14, LEX nr 1771029.

<sup>32</sup> Wyrok SN z dnia 7 lutego 2017 r., II UK 694/15, LEX nr 2254797.

<sup>33</sup> Wyrok SN z dnia 27 listopada 2013 r., I UK 166/13, LEX nr 1467146.

zjawiskiem oczywistym w przypadku kierowców w transporcie międzynarodowym oraz transporcie krajowym długo- i średniodystansowym. W odniesieniu do kierowców samochodów ciężarowych zatrudnionych w transporcie lokalnym, przedmiotowa kwestia pozostaje w znacznej mierze uwarunkowana ustaleniami faktycznymi dokonywanymi w ramach postępowań sądowych o prawo do emerytury w wieku obniżonym. Z dotychczasowej praktyki orzeczniczej wynika, że w realiach lat siedemdziesiątych i osiemdziesiątych XX wieku przewóz towarów najczęściej odbywał się w brygadach dwu- albo trzyosobowych, w których obowiązywał wyraźny podział obowiązków między poszczególnych jej członków: kierowca prowadził samochód, ładowacz odpowiadał za towar (jego załadunek i rozładunek), zaś konwojent (spedytor) zajmował się formalnościami oraz rozliczeniami. Jeśli chodzi o kierowców, którzy w tym czasie wykonywali również zadania ładowacza, spedytora lub konwojenta, to wymienione czynności były zlecane tym pracownikom za dodatkowym wynagrodzeniem, niezależnie od obowiązków przypisanych kierowcy i poza czasem uzgodnionym w umowie o pracę.

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym zwrócił ponadto uwagę, że praca kierowcy samochodu ciężarowego nie została przez ustawodawcę zaliczona do prac w warunkach szczególnych, których wykonywanie uprawnia obecnie do ubiegania się o emeryturę pomostową, albowiem w treści załącznika nr 2 do ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych<sup>34</sup> (w wykazie prac o szczególnym charakterze) wymieniono jedynie prace kierowców autobusów i trolejbusów w transporcie publicznym. Oznacza to, że w aktualnie obowiązującym stanie prawnym wykonywanie pracy kierowcy samochodu ciężarowego (realizacja czynności wymienionych w art. 6 ust. 1 ustawy o czasie pracy kierowców) już nie jest zdarzeniem objętym czynnikami ryzyka, o których stanowi art. 32 ust. 2 u.e.r.FUS.

Przedstawiona argumentacja doprowadziła zatem Sąd Najwyższy do konkluzji, że wykonywanie przez kierowcę samochodu ciężarowego czynności ładowacza, spedytora lub konwojenta (w tym ostatnim przypadku wykraczających poza samo ponoszenie odpowiedzialności materialnej za przewożony towar) jest dopuszczalne na użytek spełnienia przesłanek do nabycia prawa do emerytury w wieku obniżonym tylko wtedy, gdy te czynności były wykonywane ubocznie. Aby warunek ten został spełniony, wymienione czynności powinny być wykonywane w ramach dobowego czasu pracy na stanowisku kierowcy samochodu ciężarowego tylko w związku z realizowanym przez tego kierowcę przewozem drogowym, a zatem w odniesieniu do towarów przewożonych kierowanym przez niego pojazdem. Ponadto, powinny one być wykonywane tylko incydentalnie, sporadycznie, okazjonalnie, na podstawie konkretnych

<sup>34</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1924 – dalej jako: u.e.p.



poceń pracodawcy albo krótkotrwale, marginalnie w ciągu doby pracowniczego poświęconej na wykonywanie pracy kierowcy samochodu ciężarowego polegającej na kierowaniu pojazdem w ruchu drogowym. Takiego wymagania nie spełnia praca kierowcy samochodu ciężarowego, gdy przemieszczanie pojazdu było przerywane częstymi wizytami w zaopatrywanych sklepach.

Ważne stanowisko – odnośnie do problematyki obejmującej ustalenie prawa do emerytury w niższym wieku na rzecz ubezpieczonego, który uprzednio zrealizował prawo do emerytury w powszechnym wieku emerytalnym – zaprezentowano w orzeczeniu wydanym w sprawie zarejestrowanej pod sygnaturą II UK 210/17<sup>35</sup>. Zdaniem Sądu Najwyższego po wydaniu ostatecznej decyzji o przyznaniu prawa do „zwykłej” emerytury (art. 27 u.e.r.FUS) już nie jest możliwe przyznanie tej samej osobie prawa do emerytury w wieku obniżonym (art. 32 ust. 1–4 u.e.r.FUS), nawet gdy wszystkie warunki uprawniające do emerytury z art. 32 ust. 1–4 u.e.r.FUS zostały spełnione przed dniem przyznania prawa do emerytury z art. 27 u.e.r.FUS. Wynika to bowiem z faktu, że funkcja tego ostatniego świadczenia polega na zapewnieniu ubezpieczonemu stałego źródła utrzymania w znacznie obniżonym wieku, gdy z uwagi na utratę sił i zdrowia, nie jest on w stanie znaleźć, ani stale wykonywać, innej pracy zarobkowej. Z tej przyczyny szczególny przywilej emerytalny, jakim jest instytucja emerytury w wieku obniżonym, znajduje sens tylko wtedy, gdy wniosek o emeryturę w wieku obniżonym zostanie złożony przed osiągnięciem powszechnego wieku emerytalnego. Po osiągnięciu powszechnego wieku emerytalnego składanie przez zainteresowanego wniosku o „zwykłą” emeryturę traci rację bytu.

Zdaniem Sądu Najwyższego, o ile można zaakceptować przechodzenie ze świadczenia mniej korzystnego do bardziej korzystnego, z wcześniejszego do późniejszego, to sprzeczne z regułą *a minori ad maius* byłoby zaakceptowanie sytuacji odwrotnej. Każdy ubezpieczony układa więc swoje plany emerytalne i podejmuje decyzje odpowiadające jego aktualnemu stanowi zdrowia i perspektywie dalszego życia. Niewykorzystanie w odpowiednim czasie uprawnień do emerytury w obniżonym wieku uniemożliwia ponowne ubieganie się o to świadczenie po wydaniu ostatecznej decyzji o przyznaniu emerytury w powszechnym wieku emerytalnym, tak jak nie można pójść do szkoły podstawowej po ukończeniu studiów. Ponadto trzeba zauważyć, że w myśl art. 116 ust. 1 u.e.r.FUS postępowanie w sprawach świadczeń wszczyna się na podstawie wniosku zainteresowanego. Z tego przepisu wynika zatem, że uczestnicy systemu ubezpieczeń społecznych powinni zachować staranność w dbaniu o swój interes. Zaniechanie złożenia przez osobę uprawnioną wniosku o emeryturę przysługującą na podstawie art. 32 u.e.r.FUS we właściwym

<sup>35</sup> Wyrok SN z dnia 11 lipca 2018 r., II UK 210/17, LEX nr 2555747.

(wcześniejszym) terminie sprzeciwia się uwzględnieniu takiego wniosku po osiągnięciu przez tę osobę „normalnego” wieku określonego w art. 27 u.e.r.FUS.

Sąd Najwyższy dostrzegł przy tym, że ustawodawca nie ma konstytucyjnego obowiązku umożliwienia kumulacji świadczeń rentowych i emerytalnych z różnych tytułów<sup>36</sup> i w tym względzie przysługuje mu swoboda regulacyjna w kształtowaniu praw socjalnych, o których mowa w art. 67 ust. 1 Konstytucji RP. Do ustawodawcy należy stanowienie prawa odpowiadającego założonym celom politycznym, społecznym i gospodarczym oraz przyjmowanie takich rozwiązań prawnych, które – jego zdaniem – będą najlepiej służyły realizacji tych celów. Celem prawa do zabezpieczenia społecznego, wynikającego z art. 67 Konstytucji RP, jest zagwarantowanie odpowiedniego poziomu życia w warunkach obniżonej zdolności zarobkowania spowodowanej niezdolnością do pracy przez czynniki wymienione w tym przepisie, tj. chorobę, wiek, inwalidztwo albo brak pracy<sup>37</sup>. W kontekście tych konstatacji uniemożliwienie osobie zainteresowanej skutecznego domagania się realizacji prawa do emerytury w wieku obniżonym, po wydaniu ostatecznej decyzji o przyznaniu emerytury na podstawie art. 27 u.e.r.FUS, wcale nie stoi w sprzeczności z zasadami konstytucyjnymi, gdyż zapewnia ubezpieczonemu otrzymanie świadczenia w pełnej wysokości (co najmniej takiej, jak emerytura w wieku obniżonym), gwarantującej stabilne źródło utrzymania.

W innym orzeczeniu, jakie w roku 2018 zapadło w sprawie o emeryturę<sup>38</sup>, przyjęto założenie, zgodnie z którym okres pozostawania bez pracy z powodu rozwiązania stosunku pracy z przyczyn określonych w art. 1 ustawy z dnia 24 maja 1989 r. o przywróceniu praw pracowniczych osobom pozbawionym zatrudnienia za działalność związkową, samorządową, przekonania polityczne i religijne<sup>39</sup> – ze względu na brak ku temu odpowiedniej podstawy prawnej – nie może być traktowany jako okres wykonywania pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, jakkolwiek w myśl art. 11 ust. 2 tej ustawy, wlicza się go do stażu pracy, od którego zależą uprawnienia pracownicze, w tym również z ubezpieczenia społecznego<sup>40</sup>. Wyrażone w tej sprawie stanowisko jest konsekwencją utrwalonej linii orzeczniczej, zgodnie z którą

<sup>36</sup> Por. wyrok TK z dnia 31 stycznia 2006 r., K 23/03, OTK-A 2006, nr 1, poz. 8.

<sup>37</sup> Por. wyrok TK z dnia 11 lipca 2013 r., SK 16/12, OTK-A 2013, nr 6, poz. 75.

<sup>38</sup> Wyrok SN z dnia 31 stycznia 2018 r., II UK 674/16, LEX nr 2449291.

<sup>39</sup> Dz. U. Nr 32, poz. 172 ze zm.

<sup>40</sup> Na marginesie należy wskazać, że w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego rozstrzygano już problem możliwości zaliczenia okresu pozostawania bez pracy z powodu represji politycznych i związkowych do stażu pracy w warunkach szczególnych, przyjmując m.in. w wyroku z dnia 3 grudnia 2014 r., II UK 76/14, LEX nr 1777882, że przepis art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 24 maja 1989 r. nie pozwala na doliczenie do okresu zatrudnienia w warunkach szczególnych okresów wymienionych w treści tego przepisu. Por. także wyroki SN z dnia 15 lutego 2012 r., I UK 239/11, OSNP 2013, nr 1–2, poz. 19, i z dnia 9 lutego 2016 r., II UK 254/15, OSNP 2017, nr 8, poz. 102.

przepisy regulujące nabycie prawa do emerytury pracowników zatrudnionych w warunkach szczególnych są przepisami szczególnymi, a ich wykładnia rozszerzająca jest niedopuszczalna – podlegają one wykładni ścisłej<sup>41</sup> i z tej przyczyny w ich przypadku nie powinno się stosować wykładni celowościowej, funkcjonalnej lub aksjologicznej, która pozostawałaby w opozycji do wykładni językowej<sup>42</sup>.

Okres pracy w warunkach szczególnych winien odnosić się do okresu faktycznego wykonywania pracy. Natomiast w razie przerwy w wykonywaniu pracy pracownik nie jest narażony na uciążliwości związane z warunkami lub charakterem pracy. Okres ten nie wpływa więc na szybszą utratę zdolności pracownika do zarobkowania. Z tego względu Sąd Najwyższy wywiódł, że możliwość zaliczenia okresu pozostawania bez pracy do stażu ubezpieczeniowego jako warunku do emerytury „szczególnej” musi jednoznacznie wynikać z obowiązującego przepisu prawa ubezpieczeń społecznych. *De lege lata* obowiązujące ustawodawstwo umożliwi jedynie zaliczenie okresów wymienionych w art. 1 ww. ustawy jako okresów składkowych, natomiast ich zaliczanie do „szczególnej” stażu pracy wymagałoby dokonania odpowiednich zmian normatywnych.

### 3.3. Emerytura pomostowa

W odniesieniu do problematyki emerytur pomostowych, która w roku 2018 była przedmiotem stosunkowo licznych wypowiedzi Sądu Najwyższego, warto odnotować, że w sprawie I UK 76/17<sup>43</sup> stwierdzono, iż prawo do emerytury pomostowej na zasadach określonych w art. 49 pkt 2 u.e.p. nabywa zarówno osoba, która do dnia 31 grudnia 2008 r. osiągnęła wymagany w którymkolwiek z przepisów art. 5–11 u.e.p. staż pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, nawet jeśli nigdy nie wykonywała prac wymienionych w załącznikach nr 1 lub 2 do tej ustawy, jak i osoba, która na dzień 31 grudnia 2008 r. legitymuje się co najmniej 15-letnim okresem wykonywania prac objętych tymi załącznikami, bez potrzeby uzupełniania tego stażu pracami lub służbą, o których mowa w art. 5–11 u.e.p. W oparciu o przytoczoną wyżej tezę natury ogólnej Sąd Najwyższy *in concreto* doszedł do trafnego wniosku, zgodnie z którym dla celów związanych z ustaleniem prawa do emerytury pomostowej na podstawie art. 49 pkt 2 w związku z art. 3 ust. 3 oraz poz. 20 załącznika nr 2 u.e.p. jako warunku nabycia prawa do tego świadczenia przez pracownika zakładowej straży pożarnej nie można

<sup>41</sup> Tak przyjął SN w wyroku z dnia 23 października 2006 r., I UK 128/06, OSNP 2007, nr 23–24, poz. 359.

<sup>42</sup> Wyrok SN z dnia 14 maja 2012 r., I UK 400/11, LEX nr 1224678.

<sup>43</sup> Wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2018 r., I UK 76/17, OSNP 2019, nr 1, poz. 11.

uznać bezpośredniego uczestniczenia stale i w pełnym wymiarze czasu pracy w akcjach ratowniczych.

Sąd Najwyższy słusznie zauważył, że regulacja zawarta w art. 49 u.e.p. zmienia wymagania konieczne do uzyskania emerytury pomostowej dla osób niespełniających warunku z art. 4 pkt 6 u.e.p., zwalniając je z konieczności wykonywania po dniu 31 grudnia 2008 r. pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 u.e.p., jednakże wprowadza w to miejsce wymaganie, aby ubiegający się o przedmiotowe świadczenie spełniał w dniu wejścia w życie tej ustawy<sup>44</sup> warunek legitymowania się co najmniej 15-letnim okresem pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 u.e.p. Warunek ten został wyrażony *expressis verbis* w ustawie, albowiem wynika z literalnego brzmienia art. 49 pkt 3 u.e.p. i jest zgodny z jej celem. W judykaturze przyjmuje się zatem, że w świetle tego unormowania nie ma podstaw prawnych do przyznania emerytury pomostowej ubezpieczonemu, którego dotychczasowy okres pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze nie może być kwalifikowany jako okres pracy w warunkach szczególnych lub pracy o szczególnym charakterze w rozumieniu dziś obowiązujących przepisów<sup>45</sup>. Podobne stanowisko w kwestii wykładni art. 49 u.e.p. zostało zaprezentowane w piśmiennictwie<sup>46</sup>.

Przyjęcie wykładni, według której art. 49 pkt 3 u.e.p. nie ogranicza pojęcia pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze do prac wskazanych w art. 3 ust. 1 i 3 u.e.p., prowadziłyby do wniosku, że emeryturę pomostową może uzyskać każdy, pod warunkiem niewykonywania takiej pracy po 31 grudnia 2008 r., nawet gdy przez co najmniej 15 lat przepracował w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze przy pracach wymienionych w art. 32 lub 33 u.e.r.FUS, lecz nieobjętych treścią art. 3 ust. 1 i 3 u.e.p. W rezultacie okazuje się, że zwrot „okres pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3” zawarty w art. 49 pkt 3 u.e.p., oznacza okres pracy wskazany w art. 3 ust. 1 i 3 u.e.p. z pominięciem okresów pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w rozumieniu art. 32 i 33 u.e.r.FUS. W dalszej kolejności Sąd Najwyższy w oparciu o wyniki analizy językowej art. 1 ust. 1 pkt 1 i art. 2 pkt 3 u.e.p. oraz art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1, ust. 2a i ust. 6 pkt 2 u.s.u.s., wywiódł, że emerytura pomostowa przysługuje tylko osobom wykonującym pracę w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, które z tego

<sup>44</sup> Ustawa weszła w życie z dniem 1 stycznia 2009 r.

<sup>45</sup> Wyroki SN z dnia 13 marca 2012 r., II UK 164/11, OSNP 2013, nr 5–6, poz. 62; z dnia 4 września 2012 r., I UK 164/12, OSNP 2013, nr 15–16, poz. 185; z dnia 22 lipca 2013 r., III UK 106/12, LEX nr 1555688; z dnia 4 grudnia 2013 r., II UK 159/13, LEX nr 1405231, i z dnia 25 października 2016 r., II UK 373/15, LEX nr 217708.

<sup>46</sup> Zob. M. Zieleniecki, *Emerytura pomostowa w nowym systemie emerytalnym*, Gdańsk 2011, s. 244 i 248.

tytułu podlegały lub podlegają – jako pracownicy – ubezpieczeniu społecznemu lub zaopatrzeniu emerytalnemu. Jedyne wyjątki w tym zakresie stanowią wymienieni w art. 13 ust. 1 u.e.p. żołnierze zawodowi i funkcjonariusze służb mundurowych (w tym funkcjonariusze Państwowej Straży Pożarnej), w odniesieniu do których okres służby (aktywności zawodowej poza stosunkiem pracy) pełnionej przez te osoby jest kwalifikowany *ex lege* jako okres pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze (art. 13 ust. 2 u.e.p.). Jako prace o szczególnym charakterze, których wykonywanie uprawnia do emerytury pomostowej, pod pozycją 20 załącznika nr 2 do ustawy wymieniono prace pracowników jednostek ochrony przeciwpożarowej, o których mowa w art. 15 pkt. 1a–5 i 8 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej<sup>47</sup>, uczestniczących bezpośrednio w akcjach ratowniczych. Według Sądu Najwyższego żadne przepisy nie regulują kwestii łączenia w wymaganym stażu pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze prac wymienionych pod poszczególnymi pozycjami załączników nr 1 i 2 u.e.p., a także łączenia tych prac z pracami (służbą) wymienionymi w art. 5–11 u.e.p. Oczywiście jest, że prac w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze wymienionych w załącznikach nr 1 i 2 nie można łączyć z pracami, o jakich mowa w art. 5–11 u.e.p., w sytuacji, gdy w przypadku tych ostatnich prac zmodyfikowano konieczne do nabycia prawa do emerytury pomostowej kryteria wiekowe i stażowe w relacji do tych, jakie określono w art. 4 pkt. 2 i 3 u.e.p. Nie można zatem uzupełniać wymaganego w art. 5–11 u.e.p. okresu pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze okresami pracy na stanowiskach wprawdzie wymienionych w załącznikach do ustawy, lecz których wykonywanie nie uprawnia do przejścia na emeryturę pomostową przy spełnieniu złagodzonych – w relacji do art. 4 pkt. 2 i 3 u.e.p. – przesłanek wieku emerytalnego albo stażu pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze. Podobnie należy ocenić możliwość łączenia tych prac w ramach stażu uprawniającego do emerytury pomostowej z mocy art. 49 u.e.p. i w tym kontekście wyłania się problem nadania właściwego znaczenia połączeniu przesłanek nabycia prawa do emerytury pomostowej z art. 4 pkt. 1–5 i 7 u.e.p. z przesłankami wskazanymi w art. 5–12 u.e.p.

Dla prawidłowej wykładni art. 49 u.e.p. podstawowe znaczenie ma więc stwierdzenie, w jakim znaczeniu został użyty w tym przepisie spójnik „i” łączący warunki z art. 4 u.e.p. z warunkami określonymi w art. 5–12 u.e.p.<sup>48</sup>. Należy przyjąć, że spójnik „i” zawarty w treści art. 49 pkt 2 u.e.p. został

<sup>47</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 620.

<sup>48</sup> Przedmiotową kwestię wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 kwietnia 2017 r., III UK 116/16, LEX nr 2309575, zauważając, że spójnik „i” może być odczytywany nie tylko jako spójnik zdaniotwórczy (do zbudowania nazwy złożonej), tj. jako funkcyjny koniunkcyjny, ale i jako tzw. spójnik współrzędny i używany jest wtedy w znaczeniu enumeracyjnym, wskazując na odrębność zwrotów czy właściwości.

użyty w znaczeniu enumeracyjnym albowiem w przeciwnym razie wykładnia tego przepisu prowadziłaby do absurdalnych rezultatów, skoro należałoby uznać, że przedstawiciele niektórych grup zawodowych mogliby nabyć prawo do emerytury pomostowej, po spełnieniu przesłanki wieku i stażu pracy w warunkach szczególnych lub o szczególnym charakterze równocześnie z art. 4 u.e.p. i któregokolwiek z przepisów art. 5–12 u.e.p. Tymczasem użycie w art. 49 pkt 2 u.e.p. spójnika „i” w znaczeniu enumeracyjnym oznacza, że przesłanka nabycia prawa do emerytury pomostowej dotyczy osobno osób spełniających warunki określone w art. 4 pkt. 1–5 i 7 u.e.p. i osobno osób spełniających warunki określone w art. 5–12 u.e.p. Do analogicznych wniosków prowadzi także wykładnia celowościowa. Funkcją art. 49 u.e.p. jest bowiem zabezpieczenie emerytalne osób, które w związku z wykonywaniem przez co najmniej 15 lat (a wyjątkowo – krócej niż przez 15 lat) pracy związanej z występowaniem szczególnych czynników ryzyka, wcześniej niż normalnie, przed osiągnięciem powszechnego wieku emerytalnego, utraciły predyspozycje psychofizyczne do jej świadczenia, czego negatywne skutki mogą rzutować na całą sferę życia zawodowego i możliwości zarobkowania ubezpieczonego. Zważywszy, że prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, których wykonywanie uprawnia do emerytury pomostowej, wymienione są nie tylko w załącznikach nr 1 i 2 do ustawy, ale także (przy zmodyfikowanych w relacji do art. 4 u.e.p. przesłankach wieku i stażu pracy) w art. 5–11 u.e.p., naturalnym zabiegiem legislacyjnym było wymienienie wszystkich tych prac w art. 49 ust. 2 u.e.p. Oznacza to, że osoba, która do dnia 31 grudnia 2008 r. osiągnęła wymagany w którymkolwiek z przepisów art. 5–11 u.e.p. staż pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, nabędzie – przy spełnieniu pozostałych przesłanek z art. 49 u.e.p. – prawo do emerytury pomostowej, nawet jeśli nigdy nie wykonywała prac wyszczególnionych w załącznikach nr 1 lub 2 i odwrotnie – prawo to nabędzie osoba legitymująca się na dzień 31 grudnia 2008 r. co najmniej 15-letnim okresem prac objętych tymi załącznikami, bez potrzeby uzupełniania tego stażu pracami lub służbą, o jakich mowa w art. 5–11 u.e.p.

Na podstawie analizy poprzednio obowiązujących przepisów emerytalnych określających prace, których wykonywanie uprawniało do ubiegania się o emeryturę w obniżonym wieku, Sąd Najwyższy dostrzegł, że wykonywanie pracy w szczególnych warunkach funkcjonariusza pożarnictwa jest pojęciem szerszym, niż praca w szczególnym charakterze funkcjonariusza pożarnictwa. Zgodnie z dotychczasowymi przepisami, do wymaganego prawem minimalnego (15-letniego) okresu uprawniającego funkcjonariusza pożarnictwa do nabycia emerytury z tytułu pracy w szczególnym charakterze zaliczało się tylko okresy służby w jednostkach ochrony przeciwpożarowej przy wykony-



waniu czynności o charakterze operacyjno-technicznym. Regulacje odnośnie do emerytur pomostowych w zakresie uprawnień do emerytury pomostowej przysługującej pracownikom i funkcjonariuszom formacji ochrony przeciwpożarowej nawiązują do unormowań uprzednio obowiązujących w tym zakresie. Z tej przyczyny w art. 13 u.e.p. zagwarantowano prawo do emerytury pomostowej – na zasadach wynikających z art. 4 u.e.p. – funkcjonariuszom Państwowej Straży Pożarnej, którzy nie spełniają warunków do nabycia prawa lub utracili prawo do emerytury „mundurowej”, zaś pod pozycją 20 załącznika nr 2 do ustawy, do katalogu prac o szczególnym charakterze uprawniających do emerytury pomostowej zaliczono prace pracowników jednostek ochrony przeciwpożarowej, o których mowa w art. 15 pkt. 1a–5 i 8 ustawy o ochronie przeciwpożarowej, uczestniczących bezpośrednio w akcjach ratowniczych.

W tej płaszczyźnie za chybioną należy uznać tezę, wedle której dla uznania pracy za uprawniającą do emerytury pomostowej z art. 49 u.e.p. można zaliczyć tylko taką pracę pracowników jednostek ochrony przeciwpożarowej, o jakiej mowa pod pozycją 20 załącznika nr 2, a która polegała na uczestniczeniu stale i w pełnym wymiarze czasu pracy w akcjach ratowniczych. Tak rozumiany warunek kwalifikacji wymienionych prac jest w zasadzie niemożliwy do spełnienia, i to nie tylko przez pracownika zakładowej straży pożarnej, ale także przez funkcjonariusza Państwowej Straży Pożarnej. Praca (służba) tych osób ze swej istoty polega na uczestniczeniu w akcjach ratunkowych jedynie wtedy, gdy są prowadzone akcje pożarnicze, zaś w pozostałym czasie pracy (służby) wskazane osoby trwają w stałej gotowości do wzięcia udziału w akcjach gaśniczych, o ile zajdzie taka potrzeba. Pożary – podobnie, jak inne gwałtowne zjawiska przyrodnicze – są zdarzeniami niespodziewanymi i nadzwyczajnymi i dlatego zadaniem formacji powołanych do walki z takimi żywiołami jest zapobieganie tym zjawiskom i pozostawanie w pogotowiu do natychmiastowego podjęcia działań ratunkowych na wypadek zaistnienia tego rodzaju zdarzeń. Trudno wyobrazić sobie zakład pracy funkcjonujący w warunkach nieustającego pożaru, gaszonego bez przerwy przez jednostki ochrony przeciwpożarowej. Racjonalny ustawodawca nie mógł zatem ustanowić takich kryteriów nabycia prawa do emerytury pomostowej, które są obiektywnie niemożliwe do spełnienia przez żadnego ubezpieczonego.

Tematyki o charakterze zbliżonym do emerytur pomostowych dotyczył wyrok SN z dnia 16 maja 2018 r., III UK 88/17<sup>49</sup>, w którym stwierdzono, że rekompensata, o której mowa w art. 21 u.e.p. nie przysługuje osobie, która nabyła *ex lege* prawo do emerytury w obniżonym wieku na podstawie przepisów u.e.r.FUS, ale nie zrealizowała tego prawa wskutek niezłożenia wniosku

<sup>49</sup> OSNP 2019, nr 2, poz. 23.



o to świadczenie. Sąd Najwyższy przypomniał, że zgodnie z art. 2 pkt 5 u.e.p. rekompensatą jest odszkodowanie z racji utraty prawnej możliwości nabycia prawa do wcześniejszej emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze dla osób, które nie nabędą prawa do emerytury pomostowej. Gramatyczna wykładnia tego przepisu prowadzi do jednoznacznego wniosku, zgodnie z którym rekompensata dotyczy tylko takich ubezpieczonych, którzy nie mogą uzyskać prawa do emerytury pomostowej i równocześnie utracili możliwość nabycia prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze. W tym przypadku chodzi zatem o takich ubezpieczonych, którzy nie spełnili łącznie warunków przewidzianych w art. 32, 46 lub 184 u.e.r.FUS. Potwierdzeniem przyjętej tezy jest wykładnia art. 2 pkt 5 u.e.p. dokonywana z uwzględnieniem reguł funkcjonalnych (celowościowych). Celem tego przepisu jest bowiem przyznanie odszkodowania za rzeczywistą utratę określonych uprawnień, co oznacza, że musi ono dotyczyć tylko tych ubezpieczonych, którzy ze względu na niespełnienie choćby jednego ustawowego warunku (wieku, ogólnego stażu emerytalnego) nie mogli skorzystać z dotychczasowych regulacji normatywnych i nabyć prawa do emerytury w wieku niższym niż powszechny wiek emerytalny, a także nie mogą skorzystać z nowych unormowań dotyczących emerytur pomostowych. Siłą rzeczy omawiana regulacja nie dotyczy ubezpieczonych, którzy po spełnieniu wszystkich ustawowych warunków wcześniejszego przejścia na emeryturę, nie zrealizowali należnego im uprawnienia. Taki sposób rozumienia rekompensaty potwierdza również treść art. 21 ust. 2 u.e.p., wedle którego rekompensata nie przysługuje osobie, która nabyła prawo do emerytury na podstawie u.e.r.FUS. Łączne odczytanie art. 2 pkt 5 oraz art. 21 ust. 2 u.e.p. jednoznacznie wskazuje na okoliczność, że w rozpoznawanym przypadku wcale nie chodzi o nabycie prawa do jakiegokolwiek emerytury, a jedynie o emeryturę w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze. Prawna (normatywna) niemożność wcześniejszego skorzystania z uprawnień emerytalnych na podstawie przepisów dotychczasowych w ocenie ustawodawcy jest źródłem szkody po stronie ubezpieczonego, którą powinna naprawić rekompensata będąca odpowiednim dodatkiem do kapitału początkowego (art. 23 ust. 2 u.e.p.).

Przy okazji Sąd Najwyższy zaznaczył, że w ubezpieczeniach społecznych regułą jest kształtowanie sfery prawnej ubezpieczonych i organu rentowego z mocy samego prawa. Z tej przyczyny prawa do świadczeń emerytalno-rentowych powstają z zastosowaniem mechanizmu ich nabywania *in abstracto*<sup>50</sup>.

<sup>50</sup> Zob. m.in. R. Babińska, *Wzruszalność prawomocnych decyzji rentowych*, Warszawa 2007, s. 13–44, oraz K. Ślebzak, *Ochrona emerytalnych praw nabytych*, Warszawa 2009, s. 74–95 i powołana tam literatura.

Generalną zasadę, zgodnie z którą prawo do świadczeń określonych w ustawie powstaje z dniem spełnienia wszystkich warunków wymaganych do jego nabycia, ustanawia art. 100 ust. 1 u.e.r.FUS. Przedmiotową regulację należy rozumieć w ten sposób, że jeśli wszystkie przesłanki nabycia prawa do emerytury (lub renty) zostały spełnione, to prawo do tego świadczenia powstaje nawet wtedy, gdy zainteresowany nie złożył wniosku o przyznanie świadczenia<sup>51</sup>. Nabycie *in abstracto* prawa do świadczenia emerytalno-rentowego nie aktualizuje natomiast obowiązku instytucji ubezpieczeniowej do ustalenia i realizacji świadczenia, bez uprzedniego podjęcia przez ubezpieczonego stosownej czynności, to jest złożenia wniosku emerytalnego (rentowego), przez którą to czynność wnioskodawca ujawnia się jako uprawniony do świadczenia i zainteresowany jego realizacją<sup>52</sup>. Moment złożenia wniosku ma natomiast znaczenie dla określenia początkowej daty uruchomienia wypłaty emerytury lub renty, skoro w myśl art. 129 ust. 1 u.e.r.FUS świadczenie wypłaca się nie wcześniej, niż od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek lub wydano decyzję z urzędu. Ukształtowana tym przepisem relacja między nabyciem prawa do świadczenia a jego realizacją wyklucza możliwość wstecznego wypłacania emerytury lub renty, to jest za okres po nabyciu prawa do świadczenia a przed złożeniem wniosku o jego realizację, co ma zapobiegać zjawisku kapitalizacji świadczeń. Skoro nabycie prawa do świadczenia emerytalno-rentowego następuje z mocy ustawy, z chwilą spełnienia przez ubezpieczonego wszystkich warunków wymaganych do jego powstania, to decyzja organu rentowego ustalająca to prawo ma wyłącznie charakter deklaratoryjny. W tej płaszczyźnie ani data złożenia wniosku, ani data wydania decyzji nie przesądza więc o stanie prawnym mającym zastosowanie do oceny istnienia po stronie osoby zainteresowanej prawa do emerytury w obniżonym wieku.

Jeśli zatem ubezpieczony nabył *ex lege* prawo do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym, ale z braku stosownego wniosku nie zrealizował uprawnienia do tego świadczenia, to nie może skutecznie ubiegać się o rekompensatę przewidzianą w art. 21 u.e.p.

### 3.4. Emerytura górnicza

W zakresie problematyki emerytur górniczych należy odnotować dwa orzeczenia Sądu Najwyższego. W pierwszym z nich (wyrok z dnia 1 marca 2018 r., I UK 469/16) stwierdzono, że instytucja zaliczenia w wymiarze pół-

<sup>51</sup> Na taką prawidłowość wskazał wyraźnie Sąd Najwyższy m.in. w wyrokach z dnia 4 listopada 2014 r., I UK 100/14, LEX nr 1567460, i z dnia 18 lutego 2015 r., I UK 225/14, OSNP 2016, nr 11, poz. 141.

<sup>52</sup> W tym kontekście warto wspomnieć, że w uchwale SN z dnia 20 grudnia 2000 r., III ZP 2/00, OSNAPIUS 2001, nr 12, poz. 418, trafnie stwierdzono, że wniosek o przyznanie świadczenia stanowi jedynie żądanie realizacji prawa do świadczenia powstałego *ex lege*.

torakrotnym pracy górniczej, o której stanowi art. 50d ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS, nie ma zastosowania do emerytury przysługującej uprawnionemu (bez względu na wiek i zajmowane stanowisko) z mocy art. 50e u.e.r.FUS<sup>53</sup>. Zdaniem Sądu Najwyższego przepisy art. 50a i 50e u.e.r.FUS stanowią autonomiczne i odrębne względem siebie podstawy nabycia prawa do dwóch odrębnych emerytur górniczych: pierwsza – dotyczy emerytury górniczej w wieku obniżonym, która przysługuje po osiągnięciu wymaganego wieku i odpowiedniego stażu w jakiegokolwiek pracy górniczej i równorzędnej z nią, a druga – odnosi się do emerytury górniczej bez względu na wiek i zajmowane stanowisko, która przysługuje po przepracowaniu 25 lat pracy górniczej – wykonywanej pod ziemią stale i w pełnym wymiarze czasu pracy. Wskazane unormowania ustanawiają nie tylko odmienne przesłanki nabycia prawa do obu emerytur, ale też posługują się odmienną terminologią. W pierwszym z nich jest mowa o okresach pracy górniczej, wykonywanej co najmniej w połowie wymiaru czasu pracy (art. 50b u.e.r.FUS), w drugim – o okresie wykonywania pracy górniczej pod ziemią stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wynoszącym co najmniej 25 lat. Dla obu unormowań wspólna jest jedynie definicja „pracy górniczej pod ziemią” z art. 50 ust. 1 u.e.r.FUS z tym, że inaczej brzmiące terminy – „okres pracy górniczej” i „okres wykonywania pracy górniczej” – nie mają tego samego desygnatu, bowiem ich odmienna redakcja wcale nie jest przypadkowa i ma takie znaczenie normatywne, że sposób obliczania okresu pracy górniczej z art. 50a u.e.r.FUS nie znajduje zastosowania w przypadku ustalania prawa do emerytury górniczej bez względu na wiek. Położenie w treści art. 50e u.e.r.FUS nacisku na wykonywanie pracy nie tylko w pełnym wymiarze czasu pracy, ale przede wszystkim w sposób stały, pokazuje, że chodzi o okres rzeczywistego wykonywania pracy górniczej bez możliwości uzupełniania go w jakikolwiek sposób, także przez proporcjonalne zwiększenie. Co więcej, nie jest pozbawiony znaczenia użyty w tym przepisie zwrot „bez względu na stanowisko”. Uwidacznia on, że w stażu pracy górniczej, od którego zależy prawo do emerytury bez względu na wiek, nie ma znaczenia podział na pracę górniczą pod ziemią – „zwykłą” i kwalifikowaną („przodkową”). Co do tej ostatniej pracy („przodkowej”), to kwalifikację taką uzasadnia jej wykonywanie na stanowiskach pracy wymienionych w załączniku Nr 3 do rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 23 grudnia 1994 r. w sprawie określenia niektórych stanowisk pracy górniczej oraz stanowisk pracy zaliczanej w wymiarze półtorakrotnym przy ustalaniu prawa do górniczej emerytury lub renty<sup>54</sup>, które zachowało moc na podstawie art. 194 u.e.r.FUS w zakresie, w jakim jego przepisy nie są sprzeczne z przepisami usta-

<sup>53</sup> Wyrok SN z dnia 1 marca 2018 r., I UK 469/16, OSNP 2018, nr 10, poz. 142.

<sup>54</sup> Dz. U. z 1995 r. Nr 2, poz. 8.

wy. Skoro prawo do emerytury z art. 50e u.e.r.FUS ustala się bez względu na zajmowane stanowisko, to wyłączone jest stosowanie przepisów, które wiążą skutki prawne z zajmowaniem stanowiska, na którym wykonywana jest praca „przodkowa”.

Trzeba też podkreślić, że emerytura górnicza bez względu na wiek jest szczególnym przywilejem, znacznie dalej idącym niż dobrodziejstwo zwiększenia okresu kwalifikowanej pracy górniczej półtorakrotnym przelicznikiem. To zaś uzasadnia restrykcyjny warunek nabycia do niej prawa w postaci posiadania okresu 25 lat rzeczywistej pracy pod ziemią w kopalni. W zamian za rezygnację z przesłanki wieku emerytalnego ustawodawca zaostrzył warunki stażowe, określając mniej korzystny dla ubezpieczonych sposób obliczania okresów pracy górniczej. Przedstawiona argumentacja doprowadziła Sąd Najwyższy do konkluzji, że okres wykonywania pracy górniczej stale i w pełnym wymiarze czasu pracy to czas, w którym górnik rzeczywiście pracował w kopalni pod ziemią, z wyjątkami określonymi w art. 50e ust. 2 u.e.r.FUS. W konsekwencji nie ma znaczenia brak w treści art. 50d u.e.r.FUS wyraźnego ograniczenia stosowania tego przepisu do emerytury z art. 50a u.e.r.FUS. Niestosowanie tego przepisu do emerytury z art. 50e u.e.r.FUS wynika bowiem z całkowitej odrębności wynikającego z tej normy prawnej sposobu obliczania stażu pracy górniczej, w którym nie ma miejsca na zwiększanie stażu pracy górniczej w przodku półtorakrotnym przelicznikiem.

W drugiej sprawie, wyrok z dnia 15 lutego 2018 r., I UK 555/16, wyrażono pogląd, że okres wykonywania pracy górniczej pod ziemią, stale i w pełnym wymiarze, na stanowisku społecznego inspektora pracy uprawnia do emerytury z art. 50c u.e.r.FUS<sup>55</sup>. Zdaniem Sądu Najwyższego definicja pojęcia „praca górnicza”, nie operuje enumeratywną listą stanowisk, których wykonywanie determinuje prawo do emerytury górniczej, lecz koncentruje się na egzemplifikacji miejsc zatrudnienia. Jeśli zatem ubezpieczony pełnił obowiązki społecznego inspektora pracy pod ziemią, do których należała m.in. kontrola obudów górniczych maszyn i urządzeń, stanu wentylacji czy udział w postępowaniach powypadkowych bezpośrednio na miejscu zdarzeń w kopalni pod ziemią, to praca wykonywana w takich warunkach jest podstawą skutecznego ubiegania się o świadczenie przewidziane w art. 50c u.e.r.FUS. Wskazany przepis wyraża normę o charakterze ogólnym, wyjaśniającą, jakie zatrudnienie uważa się za pracę górniczą. Natomiast art. 50e u.e.r.FUS reguluje sytuację szczególną, gdyż otwiera drogę do uzyskania emerytury bez warunku ukończenia odpowiedniego wieku, osobom wykonującym prace górnicze, jednak pod warunkiem spełnienia wymagań określonych w tym przepisie. Jedną z cech omawianej regulacji jest warunek legitymowania się odpowied-

<sup>55</sup> Wyrok SN z dnia 15 lutego 2018 r., I UK 555/16, OSNP 2018, nr 10, poz. 140.

nim okresem pracy górniczej pod ziemią (25 lat zatrudnienia), stale i w pełnym wymiarze. Należy się zgodzić z twierdzeniem, że treść art. 50e u.e.r.FUS zacieśnia krąg osób, które mogą dochodzić emerytury bez względu na wiek, jednocześnie wymieniając okresy, które są uwzględniane przy ustalaniu pracy górniczej.

W judykaturze utrwalony pozostaje pogląd, że o uznaniu pracy za pracę górniczą w rozumieniu przepisów emerytalnych nie decyduje nazwa zajmowanego przez pracownika stanowiska określona w umowie o pracę, kolejnych angażach czy nawet w zaświadczeniu o wykonywaniu pracy w szczególnych warunkach, lecz charakter czynności faktycznie wykonywanych przez pracownika<sup>56</sup>. Ponadto trzeba zauważyć, że do okresów zatrudnienia, od którego zależą uprawnienia emerytalne, uwzględnia się niektóre przerwy w pracy spowodowane różnymi przyczynami, m.in. leżącymi po stronie pracodawcy, czy wynikającymi ze szczególnych przepisów (urlop wypoczynkowy, okres niezdolności do pracy z powodu choroby), ponieważ w treści pojęcia „wykonywanie pracy” mieszczą się także usprawiedliwione nieobecności w pracy<sup>57</sup>. Do okresu pracy w szczególnych warunkach zalicza się np. czas krótkotrwałych, koniecznych szkoleń pracownika.

W ocenie Sądu Najwyższego rola i funkcja społecznej inspekcji pracy jest doniosła, albowiem zapewnia ona kontrolę przestrzegania prawa pracy, w tym przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy. Jest to służba społeczna pełniona przez pracowników, mająca na celu zapewnienie przez pracodawcę bezpiecznych i higienicznych warunków pracy oraz ochronę uprawnień pracowniczych określonych w przepisach prawa pracy. Podstawowy cel społecznej inspekcji pracy jest ukierunkowany na przestrzeganie indywidualnego prawa pracy, co w przypadku pracy pod ziemią nabiera fundamentalnego znaczenia.

Jakkolwiek społeczni inspektorzy pracy powinni wykonywać swoje czynności w zasadzie poza godzinami pracy, to przedmiotowa dyspozycja nie jest możliwa do realizacji w przypadku zatrudnienia pod ziemią w kopalni, gdzie swobodny dostęp do realizacji obowiązków inspektora jest ograniczony rodzajem i organizacją pracy oraz bezpieczeństwem wszystkich zatrudnionych. Z tego względu ocena takiej pracy nie może być stereotypowa, bez uwzględnienia stopnia ryzyka pracy pod ziemią i aksjologii jej ochrony *sensu stricto*. Z tej racji, pełnienie funkcji społecznego inspektora pracy i realizacja obowiązków w ramach dniówek roboczych pod ziemią nie może niweczyć ogólnej sumy lat pracy zainteresowanego wnioskodawcy, przy uwzględnie-

<sup>56</sup> Por. wyroki SN z dnia 25 marca 1998 r., II UKN 570/97, OSNAPIUS 1999, nr 6, poz. 213; z dnia 22 marca 2001 r., II UKN 263/00, OSNAPIUS 2002, nr 22, poz. 553; z dnia 28 kwietnia 2010 r., I UK 337/09, LEX nr 601991, i z dnia 12 maja 2010 r., I UK 30/10, LEX nr 590314.

<sup>57</sup> Wyrok SN z dnia 5 maja 2005 r., II UK 219/04, OSNP 2005, nr 22, poz. 361.

niu w szczególności sposobu jej wykonywania, warunków i charakteru podejmowanych czynności, skoro pozostają one w adekwatnym związku z istotą pracy górniczej.

### 3.5. Warunki przeliczenia (ponownego ustalenia) emerytury

W uchwale z dnia 18 lipca 2018 r., III UZP 3/18<sup>58</sup>, stwierdzono, że należności pracownika z tytułu stosunku pracy rozwiązanego na mocy porozumienia w związku z przejściem na emeryturę, które zostały wypłacone po jego rozwiązaniu i po dacie przyznania świadczenia, nie stanowią podstawy do ponownego przeliczenia emerytury w trybie art. 110a ust. 1 u.e.r.FUS. W uzasadnieniu tego poglądu Sąd Najwyższy wywiódł, że wynagrodzenie wypłacone ubezpieczonemu po ustaniu zatrudnienia, od którego zapłacono składkę na ubezpieczenia społeczne w miesiącu kalendarzowym następującym po miesiącu, w którym nastąpiła wypłata, nie jest „wskazaniem podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe przypadającej w części po przyznaniu świadczenia” w rozumieniu art. 110a ust. 1 u.e.r.FUS. Przywołana interpretacja art. 110a ust. 1 u.e.r.FUS zapewnia spójność tej ustawy w zakresie dotyczącym jej art. 15 ust. 1 i 6, przy uwzględnieniu systematyki wynikającej z art. 110–111 u.e.r.FUS normujących instytucję „ponownego ustalenia prawa do świadczenia” przez wskazanie podstawy wymiaru składek ubezpieczeniowych w części obejmującej okres po przyznaniu świadczenia. Przesłanka zbliżona do tej, którą reguluje art. 110a u.e.r.FUS, została przewidziana w art. 110 ust. 1 i art. 111 ust. 1 pkt 3 u.e.r.FUS, przy czym w dotychczasowej praktyce orzeczniczej nie budziło wątpliwości, że wskazywanie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne musi pozostawać w związku z okresem podlegania ubezpieczeniom społecznym. Z powyższego wynika, że okres, który służy do ustalania podstawy wymiaru świadczenia, powinien przypadać w całości lub części po dacie ustalenia prawa do świadczenia, co w praktyce oznacza warunek podlegania przez wnioskodawcę ubezpieczeniom społecznym po tej dacie<sup>59</sup>. Również w razie ustalania podstawy wymiaru świadczenia na mocy art. 15 ust. 1 u.e.r.FUS konieczne staje się wskazanie przeciętnej podstawy wymiaru składek ubezpieczeniowych na podstawie przepisów prawa polskiego w okresie podlegania ubezpieczeniom społecznym (z kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę

<sup>58</sup> Uchwała SN z dnia 18 lipca 2018 r., III UZP 3/18, OSNP 2019, nr 1, poz. 7.

<sup>59</sup> Por. K. Ślęzak [w:] *Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Komentarz*, red. B. Gudowska, K. Ślęzak, Warszawa 2013, s. 692.

lub rentę). Skoro przy ustalaniu podstawy wymiaru emerytury wynagrodzenie wypłacone byłemu pracownikowi po ustaniu zatrudnienia uwzględnia się jako przychód ze ściśle określonego okresu zatrudnienia, to po zakończeniu tego okresu (w trakcie procedury ustalania prawa do emerytury) „nie pojawiają się” już nowe okresy podlegania ubezpieczeniom społecznym przez świadczeniobiorcę. Przedmiotowej oceny nie zmienia to, że do wypłaty wynagrodzenia za pracę może niekiedy dojść po ustaniu zatrudnienia i dopiero wtedy taki przychód będzie stanowił podstawę wymiaru składek ubezpieczeniowych.

D. Wajda

#### 4. Prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy

W odniesieniu do kategorii spraw o rentę z tytułu niezdolności do pracy warto zwrócić uwagę na stanowisko zaprezentowane w wyroku z dnia 18 lipca 2018 r., III UK 112/17<sup>60</sup>, zgodnie z którym, skoro renta szkoleniowa jest szczególną postacią renty z tytułu niezdolności do pracy, to pozytywne rokowanie odnośnie do odzyskania przez ubezpieczonego zdolności do pracy w następstwie przekwalifikowania oznacza w istocie, że ubezpieczony nie jest osobą niezdolną do pracy w rozumieniu przepisów o emeryturach i rentach z FUS, a więc nie może skutecznie ubiegać się o rentę z tytułu częściowej niezdolności do pracy. W przedmiotowej sprawie wyrażono także zapatrywanie, zgodnie z którym sąd powszechny (sąd ubezpieczeń społecznych) – w razie ustalenia, że ubezpieczony spełnia przesłanki warunkujące nabycie przez niego prawa do renty szkoleniowej – przyznaje mu prawo do wnioskowanego świadczenia również za okres wsteczny, poprzedzający datę wyrokowania.

W uzasadnieniu przedmiotowego judykatu wywiedziono, że niemożność wykonywania pracy zgodnej z dotychczasowymi kwalifikacjami jest wprawdzie warunkiem koniecznym do stwierdzenia niezdolności do pracy, ale nie stanowi ona przesłanki wystarczającej do nabycia prawa do renty z tego tytułu. Niespełnienie przesłanki polegającej na „braku rokowania w przedmiocie odzyskania zdolności do pracy po przekwalifikowaniu” wyklucza możliwość uznania danej osoby za niezdolną do pracy. Konstrukcja prawna niezdolności do pracy oparta jest zatem na koniunkcji utraty zdolności do pracy i braku pozytywnego rokowania odzyskania zdolności do pracy po przekwalifikowaniu<sup>61</sup>. W sytuacji, gdy wnioskodawca uległ wypadkowi przy pracy i jest niezdolny do wykonywania pracy zgodnej z posiadanymi kwalifikacjami, ale

<sup>60</sup> Wyrok SN z dnia 18 lipca 2018 r., III UK 112/17, OSNP 2019, nr 3, poz. 37.

<sup>61</sup> Wyrok SN z dnia 7 grudnia 2010 r., I UK 206/10, LEX nr 785648.



rokuje odzyskanie zdolności do pracy po przekwalifikowaniu, nie został zrealizowany jeden z warunków zastosowania art. 12 ust. 1 u.e.r.FUS. Osobie, która stała się niezdolna do wykonywania pracy zgodnej z posiadanymi kwalifikacjami z powodu wypadku przy pracy, ale odnośnie do której ustalono na podstawie opinii biegłych, że istnieją rokowania co do odzyskania zdolności do pracy po przekwalifikowaniu, w miejsce renty z tytułu niezdolności do pracy przysługuje renta szkoleniowa (art. 60 ust. 1 u.e.r.FUS). Organ rentowy, w razie orzeczenia o celowości przekwalifikowania zawodowego, wykluczającego przyznanie „klasycznej” renty z tytułu niezdolności do pracy, zgodnie z art. 119 ust. 2 u.e.r.FUS wydaje decyzję o przyznaniu renty szkoleniowej na okres 6 miesięcy i kieruje zainteresowanego do powiatowego urzędu pracy w celu poddania się przekwalifikowaniu zawodowemu.

Sąd Najwyższy zwrócił przy tym uwagę na niespójność zachodzącą między art. 60 ust. 1 i art. 57 ust. 1 pkt 1 oraz art. 12 ust. 1 u.e.r.FUS, która wymaga usunięcia w drodze odpowiedniej wykładni i zastosowania art. 60 ust. 1 u.e.r.FUS. Zgodnie z tym ostatnim przepisem, renta szkoleniowa przysługuje osobie, która spełnia warunki określone w art. 57 u.e.r.FUS, w stosunku do której orzeczono celowość przekwalifikowania. Jednym z ww. warunków jest niezdolność do pracy. Tymczasem przesłanką niezdolności do pracy jest brak rokowań w przedmiocie odzyskania zdolności do pracy po przekwalifikowaniu. Wykładnia językowa powołanych regulacji prowadzi do absurdałnego rezultatu, zgodnie z którym ubezpieczony, który wskutek wypadku przy pracy stał się niezdolny do wykonywania dotychczasowej pracy (zgodnej z jego kwalifikacjami), ale który rokuje możliwość nabycia nowych kwalifikacji pozwalających wykonywać inną pracę, niż dotychczasowa (zgodną z obecnym poziomem kwalifikacji), nie tylko nie może nabyć prawa do „zwykłej” renty z tytułu niezdolności do pracy, ale także nie może nabyć prawa do renty szkoleniowej – mimo orzeczenia celowości jego przekwalifikowania zawodowego, ponieważ stosownie do zawartego w art. 60 ust. 1 u.e.r.FUS odesłania do art. 57 u.e.r.FUS, nie spełnia przesłanki niezdolności do pracy (całkowitej lub częściowej) z art. 12 u.e.r.FUS. Należy jednak zaznaczyć, że przy takim sposobie wykładni regulacja objęta treścią art. 60 ust. 1 u.e.r.FUS zawierałaby normę pustą, ponieważ żaden z ubezpieczonych nie mógłby nabyć prawa do renty szkoleniowej. Zasygnalizowana wyżej niespójność została już rozwiązana w dotychczasowym orzecznictwie<sup>62</sup> przez przyjęcie koncepcji, że osoba niezdolną do pracy w rozumieniu art. 12 ust. 1 u.e.r.FUS, a w konsekwencji – także w rozumieniu art. 57 ust. 1 pkt 1 u.e.r.FUS, jest – na użytek oceny przesłanek warunkujących prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy – taka osoba, w przypadku której stwierdzono, że oceniany z perspektywy znanych

<sup>62</sup> Wyrok SN z dnia 4 czerwca 2003 r., II UK 310/02, LEX nr 103225.

na dzień orzekania faktów i wiedzy medycznej przewidywany rozwój wydarzeń w przypadku poddania ubezpieczonego procesowi przekwalifikowania nie zakończyłby się sukcesem. Natomiast art. 60 ust. 1 u.e.r.FUS należy wyklądać w ten sposób, że w celu jego zastosowania do okoliczności konkretnego przypadku wystarcza stwierdzenie, że dana osoba utraciła zdolność do pracy zarobkowej zgodnej z dotychczasowymi kwalifikacjami.

Sąd Najwyższy nie podzielił koncepcji prezentowanej w piśmiennictwie<sup>63</sup>, zgodnie z którą niedopuszczalne jest wsteczne przyznanie renty szkoleniowej (sprzed daty wyrokowania), skutkiem czego za okres od dnia złożenia wniosku do dnia wydania wyroku, należy ubezpieczonemu przyznać prawo do renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy, bo w tym czasie utracił on w znacznym stopniu zdolność do pracy zgodnej z poziomem posiadanych kwalifikacji. W ocenie Sądu wskazanie na potrzebę przekwalifikowania zawodowego oraz pozytywne rokowanie co do odzyskania zdolności do pracy po przekwalifikowaniu oznacza jednak, że ubezpieczony nie jest (i nie był) osobą niezdolną do pracy w rozumieniu przepisów emerytalno-rentowych, a więc nie spełnia jednej z kilku przesłanek wymaganych do nabycia „klasycznej” renty z tytułu niezdolności do pracy. Jeśli zatem wnioskodawcy należą się (i należała od samego początku) renta szkoleniowa, a nie renta „zwykła”, to wadliwości w zakresie działań podejmowanych przez organ rentowy, nie można „naprawiać” przez przyznanie wnioskodawcy świadczenia, które mu nie przysługuje z racji niespełnienia wszystkich przesłanek, o których mowa w art. 12 u.e.r.FUS. W takim układzie jedynym sposobem zapewnienia odpowiedniej ochrony uprawnieniom wnioskodawcy jest przyznanie mu prawa do renty szkoleniowej także za okres wsteczny poprzedzający datę wyrokowania. Sąd Najwyższy dostrzegł problem, że takie rozwiązanie może wydawać się nie do pogodzenia z celami (umożliwienie uzyskania nowych kwalifikacji zawodowych) i zasadami (powtarzalne okresy 6-miesięczne) przyznawania prawa do renty szkoleniowej, tym niemniej uznał, że nie można osoby niezdolnej do wykonywania zatrudnienia zgodnego z dotychczasowym poziomem kwalifikacji pozbawić, tylko z powodów funkcjonalnych, prawa do świadczenia z systemu ubezpieczeń społecznych, którego ta osoba została pozbawiona wskutek wadliwego działania organu rentowego. Stąd też zachodzi potrzeba dokonania prokonstytucyjnej (art. 67 Konstytucji RP) wykładni art. 60 u.e.r.FUS, tak by objąć ubezpieczonego skuteczną ochroną przed ryzykiem niezdolności do wykonywania dotychczasowej pracy wskutek wypadku przy pracy, także za okres poprzedzający datę wyrokowania przez sąd.

<sup>63</sup> Zob. M. Bartnicki, B. Suchacki, *Emerytury i renty z FUS. Emerytury pomostowe. Okresowe emerytury kapitałowe. Komentarz*, LEX 2014, tezy komentarza do art. 60 u.e.r.FUS.

D. Wajda

## 5. Prawo do renty rodzinnej

Odnosząc się do kwestii wykładni unormowań w zakresie dotyczącym nabycia uprawnień do renty rodzinnej Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 lipca 2018 r., III UK 104/17<sup>64</sup>, doszedł do przekonania, że w sprawie o ustalenie prawa do renty rodzinnej „wdowiej” ciężar dowodu odnośnie do niepozostawiania przez wnioskodawcę we wspólności małżeńskiej spoczywa na organie rentowym. Jeśli jednak organ rentowy w postępowaniu zakończonym decyzją odmowną wykazał rozpad wspólności małżeńskiej między wnioskodawcą ubiegającym się o rentę wdowią a jego zmarłym małżonkiem, to udowodnienie – w sądowym postępowaniu odwoławczym – faktu odnowienia tej wspólności spoczywa na osobie ubiegającej się o przyznanie renty rodzinnej.

Sąd Najwyższy zwrócił przy tym uwagę, że termin „wspólność małżeńska”, o którym mowa w art. 70 ust. 3 u.e.r.FUS, jest jednym z najbardziej kontrowersyjnych zwrotów użytych przez ustawodawcę, co jest konsekwencją braku jego legalnej definicji w prawie ubezpieczeń społecznych, jak też wynikiem niedookreślenia w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym<sup>65</sup>. Problem interpretacji wskazanego wyżej pojęcia komplikuje się jeszcze bardziej, gdy zważy się na okoliczność, że hipoteza normy prawnej zakodowanej w tym przepisie obejmuje dwa podmioty: małżonka rozwiedzionego oraz wdowę<sup>66</sup>. Nie można pominąć faktu, że w ujęciu historycznym termin „wspólność małżeńska” jest trwale zakorzeniony w systemie polskiego prawa ubezpieczeń społecznych. Tym niemniej w porównaniu do poprzedniego stanu prawnego należy dostrzec jedną istotną zmianę. O ile na gruncie uprzedniego ustawodawstwa ubezpieczeniowego funkcjonował zwrot „w chwili śmierci męża”, o tyle *de lege lata* ustawodawca posłużył się wyrażeniem „do dnia śmierci męża”. Przedmiotowa zmiana niesie za sobą walor jakościowy, a nie tylko techniczny. Obecnie obowiązujące rozwiązanie narzuca szerszy aspekt temporalny w odniesieniu do oceny wspólności małżeńskiej. Pojęcie „do dnia śmierci męża” obliuguje do badania sekwencyjności zachowań w dłuższej perspektywie czasowej. Ustawodawca nie wyjaśnia, jak dłużej, potęgując tym samym zakres wątpliwości. Niemniej reorientacja kwalifikacyjna pozwala na uwzględnienie dynamiki, zmienności relacji małżeńskich, wysuwając na pierwszy plan konieczność zwyfikowania wspólności małżeńskiej w dłuższym odcinku czasowym, zwłaszcza

<sup>64</sup> Wyrok SN z dnia 18 lipca 2018 r., III UK 104/17, LEX nr 2521729.

<sup>65</sup> W Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym ustawodawca posługuje się zwrotami „wspólne pożycie” (art. 23 k.r.o.) albo „wspólność majątkowa” (art. 31 k.r.o.).

<sup>66</sup> Zwraca na to uwagę w szczególności A. Wypych-Żywicka, *Renta rodzinna z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Zagadnienia materialnoprawne*, Gdańsk 2006, s. 117–130.

gdy ujawnione w procesie fakty dowodzą o silnej fluktuacji relacji małżeńskich, czy też wręcz ujawniają ich zupełny i długookresowy faktyczny rozpad, mimo że nie został stwierdzony orzeczeniem sądu (rozwód, separacja). Z tych przyczyn nie można zatem zaaprobować tezy, wedle której istnienie wspólności małżeńskiej należy badać na datę śmierci zmarłego. Rozwijając dotychczasowy dorobek orzeczniczy odnośnie do wykładni pojęcia „wspólność małżeńska”<sup>67</sup> Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że we współczesnych realiach społeczno-gospodarczych, w dobie swobodnego dostępu do zatrudnienia wewnątrz obszaru Unii Europejskiej, przemieszczania się i podejmowania pracy w innej miejscowości, czy też za granicą, brak stałego wspólnego zamieszkiwania małżonków nie stanowi sytuacji nadzwyczajnej, wskazującej na rozpad więzi małżeńskich. Wręcz przeciwnie, poziom płac skłania małżonków do emigracji zarobkowej i często zdarza się tak, że oboje małżonkowie wykonują pracę w innych miejscowościach, czy nawet krajach. Taki stan rzeczy nie może oznaczać ustania wspólności małżeńskiej, lecz stwarza podwaliny do kontynuacji pożycia na wyższym pułapie ekonomicznym, w szczególności gdy towarzyszy temu transfer pozyskanych środków pieniężnych, świadczący o istnieniu realnej więzi ekonomicznej małżonków, wzbogacony o relacje osobiste przy wykorzystywaniu nowoczesnych środków komunikacji na odległość. Oznacza to w efekcie, że relacje małżeńskie mogą układać się zmiennie w dłuższej perspektywie czasowej. Między małżonkami dochodzi do kłótni, sporów, pojawia się tzw. „kryzys małżeński”. Może on przybrać kształt, w którym jedna strona dąży do zerwania wszelkich relacji, a druga się temu sprzeciwia (np. nie wyrażając zgody na rozwód, inicjując rozpoczęcie stosownej terapii itp.), albo w sposób faktyczny to akceptuje, żądając np. przyznania prawa do alimentów na rzecz małoletnich dzieci. Skutkiem odosobnienia ekonomicznego, duchowego i emocjonalnego może być zerwanie wszelkich więzi małżeńskich. Proces ten może być trwały, choć nie zakończy się orzeczeniem rozvodu czy separacji. Ciężar dowodu niepozostawania w tak rozumianej wspólności małżeńskiej spoczywa zatem na organie rentowym, co wynika z faktu istnienia domniemania istnienia wspólności małżeńskiej między małżonkami. Organ rentowy, odmawiając wnioskodawcy prawa do renty rodzinnej „wdowiej”, musi zatem wykazać podstawy do zanegowania tego uprawnienia.

W innej sprawie z tego samego zakresu (wyrok z dnia 9 maja 2018 r., II UK 106/17<sup>68</sup>) Sąd Najwyższy oceniał sytuację prawną wdowy, która za życia męża pozostawała z nim w wieloletniej separacji, nie legitymując się prawem do

<sup>67</sup> Obszerne rozważania w tym względzie zostały przeprowadzone w uchwale składu siedmiu sędziów SN – zasadzie prawnej z dnia 26 października 2006 r., III UZP 3/06, OSNP 2007, nr 9–10, poz. 138; OSP 2008, nr 5, poz. 49, z głosem A. Wypych-Zywickiej.

<sup>68</sup> Wyrok SN z dnia 9 maja 2018 r., II UK 106/17, LEX nr 2488667.

alimentów, ustalonym wyrokiem lub ugodą sądową. Ta ostatnia okoliczność – w kontekście orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego<sup>69</sup> – nie wykluczała możliwości ubiegania się przez wdowę o rentę rodzinną, jeżeli wskutek porozumienia małżonków zmarły do chwili śmierci przekazywałby jej środki pieniężne celem realizacji obowiązku określonego w art. 60 § 1–3 k.r.o. Wyrokując na korzyść wnioskodawczyni, Sąd wyraził pogląd, że udowodnione przez nią „dobrowolnie ugodzone” dostarczanie wnioskodawczyni środków utrzymania przez jej małżonka w trakcie pozostawania między nimi w separacji (art. 61<sup>4</sup> § 4 k.r.o.) stanowi po śmierci małżonka zobowiązanego do tego typu alimentacji tytuł prawny uprawniający do nabycia prawa do renty rodzinnej konstytucyjnie równorzędny z prawem do alimentów ustalonych wyrokiem lub ugodą sądową. W tej płaszczyźnie należy uznać, że źródłem obowiązku dostarczania środków utrzymania przez jednego z małżonków pozostających w separacji drugiemu jest ustawa (art. 61<sup>4</sup> § 4 k.r.o.), a umowa – choćby zawarta „nieformalnie” w czasie trwania małżeństwa – tylko potwierdza obowiązek ustawowy.

Przy ocenie prawa do renty rodzinnej ani wysokość dobrowolnie ugodzonej alimentacji w postaci dostarczania środków utrzymania przez jednego z małżonków pozostających w separacji drugiemu (art. 60 § 3 i 4 k.r.o.), ani przeznaczenie wydatkowania środków pozyskiwanych od małżonka pozostającego w separacji na utrzymanie „całej rodziny”, nie stanowią kryterium, które w świetle art. 70 ust. 3 u.e.r.FUS mogłoby wykluczać ustalenie prawa do renty rodzinnej<sup>70</sup>. Tymczasem prawo do renty rodzinnej – w ocenie Sądu Najwyższego – zależy wyłącznie od potwierdzonej i rzeczywistej formy alimentowania małżonki pozostającej w separacji w postaci dostarczania środków utrzymania przez jednego z małżonków pozostających w separacji drugiemu, a nie od sposobu wydatkowania lub przeznaczenia tych środków; dzieje się tak dlatego, że trudne do wyobrażenia byłyby próby „odseparowania” alimentacyjnych środków utrzymania od pozostałych kwot budżetu domowego.

D.E. Lach / D. Wajda

## 6. Świadczenia z ubezpieczenia chorobowego

Problematyki związanej z nabyciem uprawnień do świadczeń finansowych z ubezpieczenia chorobowego dotyczyła w szczególności sprawa zarejestrowana pod sygnaturą III UZP 5/18<sup>71</sup>, zainicjowana pytaniem prawnym

<sup>69</sup> Wyrok TK z dnia 13 maja 2014 r., SK 61/13, OTK-A 2014, nr 5, poz. 52.

<sup>70</sup> Por. wyrok SN z dnia 3 października 2017 r., I UK 390/16, LEX nr 2397633.

<sup>71</sup> Wyrok SN z dnia 4 października 2018 r., III UZP 5/18, LEX nr 2557180.

skierowanym w trybie art. 390 § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy przejął sprawę do rozpoznania w postępowaniu apelacyjnym, bez podejmowania uchwały, po czym wydał rozstrzygnięcie co do *meritum* sporu, formułując przy tym pogląd, że zachowanie zleceniodawcy – noszące znamiona podstępny, groźby lub wprowadzenia w błąd – polegające na przymuszeniu zleceniobiorcy, aby po ustaniu pracowniczego tytułu ubezpieczenia chorobowego, wykonywał „marginalną” umowę zlecenia w okresie orzeczonej niezdolności do pracy, nie powinno skutkować wyłączeniem prawa zleceniobiorcy do zasiłku chorobowego po ustaniu pracowniczego tytułu ubezpieczenia chorobowego za cały okres wykonywania takiej działalności w rozumieniu art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa<sup>72</sup>. Podłożem wyrokowania Sądu Najwyższego – jako sądu drugiej instancji – w przedmiotowej sprawie były następujące okoliczności faktyczne. Obowiązkowe ubezpieczenie chorobowe wnioskodawczyni z tytułu jej pozostawania w stosunku pracy ustało z dniem 11 września 2015 r. (o godzinie 24<sup>00</sup>). Powstanie kolejnego tytułu do podlegania przez nią ubezpieczeniu chorobowemu z racji wykonywania umowy zlecenia zawartej na okres od 1 do 30 września 2015 r. (art. 11 ust. 2 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 4 u.s.u.s.) wymagało uwzględnienia faktu, że wnioskodawczyni w dniu 12 września 2015 r. otrzymała orzeczenie lekarskie stwierdzające jej czasową niezdolność do pracy tego dnia (od godziny 0<sup>00</sup>). Taki stan rzeczy sprawiał, że wnioskodawczyni nie miała możliwości zgłoszenia się (przystąpienia) do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego z tytułu wykonywania umowy zlecenia w okresie już trwającej niezdolności do pracy, bezpośrednio po ustaniu pracowniczego tytułu ubezpieczenia chorobowego. Ponadto okazało się, że wykonywała ona taką samą rodzajowo pracę (kasjerki) zarówno w ramach stosunku pracy (rozwiązanego za porozumieniem stron), jak i na podstawie umowy zlecenia. Pomimo orzeczonej niezdolności do pracy zleceniodawca „wymusił” na wnioskodawczyni, aby kontynuowała zatrudnienie na podstawie umowy zlecenia. Dodatkowo zleceniodawca wprowadził wnioskodawczynię w błąd informacją o tym, że przysługuje jej dalsza ochrona ubezpieczeniowa wynikająca ze „zgłoszenia do ZUS”, mimo że nie obejmowała ona już ubezpieczenia chorobowego.

Domagając się dalszego wykonywania zlecenia, które było przeciwwskazane ze względu na znaną zleceniodawcy niezdolność wnioskodawczyni do wykonywania pracy, zleceniodawca (o statusie agencji pośrednictwa pracy) działał bezprawnie w celu wywiązania się z kontraktu wiążącego go z innym kontrahentem (art. 86 k.c.) lub co najmniej w oczywiste błędym przeświadczeniu, że bezpodstawne i bezzasadne przymuszenie wnioskodawczyni do wy-

<sup>72</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 645 – dalej jako: u.ś.p.u.c.



konywania zlecenia w okresie orzeczonej niezdolności do takiego świadczenia (zlecenia) „nie wywoła problemów” z zakresu podlegania ubezpieczeniom społecznym. Wedle Sądu Najwyższego kontynuowanie umowy zlecenia po ustaniu stosunku pracy oznacza na ogół podjęcie (rozpoczęcie) lub kontynuowanie działalności zarobkowej stanowiącej nowy lub kolejny tytuł do objęcia dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym, a zatem co do zasady stanowi przesłankę wyłączającą uzyskanie prawa do zasiłku chorobowego po ustaniu poprzedniego (pracowniczego) tytułu ubezpieczenia chorobowego, co wynika z art. 13 ust. 1 pkt 2 u.ś.p.u.c.<sup>73</sup>, ale przy wyrokowaniu w przedmiotowej sprawie nie sposób było zignorować szczególnych okoliczności, w świetle których wnioskodawczyni w stanie chorobowym (przewlekła depresja) poddała się bezprawnemu żądaniu zleceniodawcy odnośnie do dalszego wykonywania zlecenia (za stosunkowo niewysokim wynagrodzeniem – około 550 zł w skali miesięcznej) w okresie orzeczonej niezdolności do kontynuowania tego typu działalności zarobkowej. Wykonywanie umowy zlecenia w takich okolicznościach, spowodowane „wymuszonymi” przez zleceniodawcę działaniami o znamionach podstępny, groźby lub wprowadzenia w błąd zleceniobiorcy, nie powinno zatem być kwalifikowane jako „kontynuowanie działalności zarobkowej” wykluczające prawo wnioskodawczyni do zasiłku chorobowego po ustaniu pracowniczego tytułu ubezpieczenia chorobowego za cały okres wykonywania takiej działalności zarobkowej w rozumieniu art. 13 ust. 1 pkt 2 u.ś.p.u.c. Przedmiotowa ocena prawna znajduje usprawiedliwienie również w świetle ustaleń, zgodnie z którymi wnioskodawczyni, która poddała się nielegalnemu żądaniu zleceniodawcy w okresie orzeczonej niezdolności do wykonywania zlecenia kasjerki, znajdowała się w stanie przewlekłej depresji o podłożu psychiatrycznym, w związku z czym mogła być pozbawiona w takim stanie chorobowym możliwości obiektywnej oceny negatywnych następstw z zakresu ochrony ubezpieczeniowej (zasiłkowej), które wynikały z poddania się bezprawnemu żądaniu zleceniodawcy.

W ocenie Sądu Najwyższego, zasiłek chorobowy po ustaniu określonego (pracowniczego) tytułu obowiązkowego ubezpieczenia chorobowego nie przysługuje w razie podjęcia lub kontynuowania tylko takiej działalności zarobkowej stanowiącej tytuł do objęcia obowiązkowo lub dobrowolnie kolejnym lub nowym ubezpieczeniem chorobowym, która zapewnia „źródło utrzymania”, w tym choćby minimalny standard ochrony ubezpieczeniowej, a zatem zapewnia taką wysokość świadczeń zasiłkowych za okres orzeczonej niezdolności do pracy, która nie powinna być symboliczna ani ustalana w wysokości „oderwanej” lub pomijającej zasady ustalania podstawy wymiaru świadczeń dla

<sup>73</sup> Takie stanowisko konsekwentnie prezentowano zwłaszcza w wyrokach SN z dnia 9 stycznia 2012 r., I UK 212/11, OSNP 2012, nr 23–24, poz. 294, i z dnia 28 maja 2013 r., I UK 626/12, LEX nr 1408145.



osób, którym przysługuje ochrona zasiłkowa po ustaniu poprzedniego tytułu ubezpieczenia chorobowego.

Takim ustawowym standardem jest ustalenie należnego zasiłku chorobowego od podstawy jego wymiaru obliczonej z przeciętnego miesięcznego przychodu w okresie 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy, a podstawę wymiaru spornego zasiłku chorobowego przysługującego po ustaniu tytułu ubezpieczenia chorobowego należy ustalić z uwzględnieniem składek opłaconych na dotychczasowe ubezpieczenie. Tymczasem wskazanego wyżej wymagania nie spełniało niskie miesięczne wynagrodzenie wnioskodawczyni z tytułu umowy zlecenia. W konsekwencji wnioskodawczyni nie powinna być pozbawiona świadczeń zasiłkowych za okresy orzeczonej niezdolności do pracy, w którym jako osoba uprawniona do zasiłku chorobowego po ustaniu zatrudnienia (stosunku pracy) nie uzyskiwała żadnych dochodów lub uzyskiwała dochody „marginalne” – w wysokości nieprzekraczającej najniższego wynagrodzenia za pracę.

W odniesieniu do materii poświęconej świadczeniom zasiłkowym z ubezpieczenia chorobowego, warto także przywołać wyrok z dnia 15 marca 2018 r., I UK 49/17<sup>74</sup>, w którym przyjęto pogląd, że prezes jednoosobowego zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w okresach udokumentowanej niezdolności do pracy spowodowanej chorobą, ma obowiązek powstrzymania się od wykonywania czynności zarządczych pod rygorem utraty prawa do zasiłku chorobowego (art. 17 ust. 1 u.ś.p.u.c.). W związku z powyższym powinien, na okres korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, umocować (wyznaczyć) inną osobę, która będzie podejmowała konieczne („wymuszone”) czynności prawne lub faktyczne za spółkę.

Natomiast w innej sprawie z tego zakresu stwierdzono, że nie jest pracą zarobkową – skutkującą utratą prawa do świadczeń z ubezpieczenia chorobowego – uczestnictwo wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w walnych zgromadzeniach wspólników tej spółki, w trakcie których podejmowano m.in. decyzje o przyznaniu premii innym wspólnikom, piastującym funkcje członków zarządu spółki<sup>75</sup>. Zdaniem Sądu Najwyższego, udział takiego wspólnika w dorocznych walnych zgromadzeniach wspólników, nawet odbywających się w trakcie zwolnienia chorobowego, jest wyrazem należytej dbałości wspólnika o jego własny majątek, a więc należy go traktować analogicznie, jak podejmowanie – w okresie czasowej niezdolności do pracy – innych decyzji o charakterze gospodarczym (np. o inwestycjach na rynku kapitałowym, założeniu lokaty bankowej albo wynajęciu lokalu mieszkalnego do celów prywatnych).

<sup>74</sup> Wyrok SN z dnia 15 marca 2018 r., I UK 49/17, LEX nr 2508654.

<sup>75</sup> Wyrok SN z dnia 25 października 2018 r., III UK 166/17, LEX nr 2570484.

Warto przy tym zwrócić uwagę, że w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmowano konsekwentnie, iż pracą zarobkową na gruncie art. 17 ust. 1 u.ś.p.u.c. jest wszelka aktywność ludzka, która obiektywnie zmierza do uzyskania zarobku. Wykonywanie pracy zarobkowej polega na podjęciu działań stanowiących realizację obowiązków pracowniczych lub wynikających z innego stosunku prawnego obejmującego świadczenie pracy<sup>76</sup>. Natomiast w przypadku prowadzenia działalności pozarolniczej taką pracą jest wykonywanie konkretnych czynności związanych wprost z działalnością gospodarczą (nadzór nad zatrudnionymi pracownikami, obsługa klientów, przyjmowanie i wydawanie materiałów itp.). Innymi słowy, za pracę zarobkową należy uznać wykonywanie czynności pokrywających się z czynnościami objętymi treścią stosunku prawnego, z tytułu którego dana osoba podlega ubezpieczeniu chorobowemu i otrzymuje zasiłek chorobowy w okresie niezdolności do pracy<sup>77</sup>. Zgodnie z tymi założeniami uznano więc, że podejmowanie czynności w czasie zwolnienia lekarskiego na rzecz spółki kapitałowej przez członka jej zarządu jest wykonywaniem pracy zarobkowej w rozumieniu art. 17 ust. 1 u.ś.p.u.c. nawet, gdy z tego tytułu członek zarządu zatrudniony na tym stanowisku na podstawie umowy o pracę nie uzyskiwał żadnego „zarobku”<sup>78</sup>. W świetle dorobku orzeczniczego pojęcie „praca zarobkowa” jest więc bardzo szerokie, albowiem obejmuje każdy przypadek, w którym sporne czynności są realizowane w ramach stosunku prawnego przewidującego obowiązek ich osobistego wykonywania przez ubezpieczonego. Takiemu wymaganiu odpowiada m.in. stosunek organizacyjny łączący członka zarządu spółki kapitałowej z tą spółką i dlatego nawet nieodpłatne wykonywanie przez wspólnika spółki (będącego jednocześnie członkiem zarządu oraz pracownikiem zatrudnionym w tej spółce na stanowisku dyrektora) czynności członka zarządu spółki w okresie korzystania z zasiłku chorobowego z tytułu pracowniczego zatrudnienia na stanowisku jej dyrektora, jest wykonywaniem „pracy zarobkowej”, bo stwarza ono ubezpieczonemu co najmniej możliwość odniesienia korzyści majątkowej z racji wykonywania tych czynności. Przedmiotowe korzyści ubezpieczony odnosi pośrednio jako wspólnik spółki, w której zarządzaniu nadal uczestniczy, mimo niezdolności do wykonywania pracy na stanowisku dyrektora, wynikającej z tytułu wiążącego go ze spółką stosunku pracy.

Tym samym okazuje się, że pojęcia „pracy zarobkowej” nie należy utożsamiać wyłącznie z czynnościami, które przynoszą ubezpieczonemu bezpośrednią korzyść majątkową w postaci środków pieniężnych otrzymywanych

<sup>76</sup> Wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2012 r., II UK 186/11, LEX nr 1216851.

<sup>77</sup> Wyrok SN z dnia 5 października 2005 r., I UK 44/05, OSNP 2006, nr 17–18, poz. 279.

<sup>78</sup> Wyrok SN z dnia 15 czerwca 2007 r., II UK 223/06, OSNP 2008, nr 15–16, poz. 231, i postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2016 r., III UK 82/15, LEX nr 2152430.

wprost w zamian za wykonanie tych czynności. Praca ma charakter zarobkowy również wtedy, gdy wiąże się z perspektywą otrzymania korzyści majątkowych przez ubezpieczonego (udziału w zysku spółki, zwiększenia wartości własnego majątku wskutek czynności zarządczych itp.).

W odróżnieniu od stanów faktycznych, w których ukształtowała się powyższa linia orzecznicza, w sprawie III UK 166/17 (wyrok SN z dnia 25 października 2018 r.) należało zwrócić uwagę na brak ustaleń, z których wynikałoby, że wnioskodawca – dokonujący czynności kwalifikowanych przez organ rentowy jako wykonywanie pracy zarobkowej – rzeczywiście podejmował czynności należące do zakresu jego obowiązków pracowniczych lub czynności wynikające z istnienia stosunku korporacyjnego uzasadniającego podejmowanie czynności zarządczych. Wnioskodawca w okresie orzeczonej względem niego czasowej niezdolności do pracy nie zarządzał na bieżąco sprawami spółki, lecz tylko brał udział w podejmowaniu decyzji gospodarczych niezwiązanych z bezpośrednim kierowaniem spółką, które pozostają zastrzeżone do właściwości współników. Taki sposób aktywności zawodowej nie mieści się w kategoriach pojęcia „pracy zarobkowej” w znaczeniu przyjętym w art. 17 u.ś.p.u.c. Jeśli zaś uprawnienie współnika do decydowania o przyznaniu premii innym współnikom tej samej spółki nie jest objęte zakresem obowiązków pracowniczych ubezpieczonego współnika, lecz stanowi przejaw zaangażowania w spółkę „prywatnego” kapitału należącego do współnika, to podejmowanie decyzji w tym zakresie nie jest rodzajem wykonywania pracy zarobkowej (nie jest ani wykonywaniem stosunku pracy, ani formą prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej).

W uchwale z dnia 4 października 2018 r., III UZP 6/18<sup>79</sup>, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że od dnia 1 stycznia 2016 r. wystąpienie – po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego – nieprzekraczającej 30 dni przerwy w podleganiu dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu przez ubezpieczonego niebędącego pracownikiem powoduje, że podstawę wymiaru zasiłku chorobowego dla tego ubezpieczonego ustala się zgodnie z art. 48a ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oraz niektórych innych ustaw), natomiast nie stosuje się art. 43 w związku z art. 48 ust. 2 tej ustawy. Zdaniem Sądu, w okresie obowiązywania art. 48a ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. (czyli od dnia 1 stycznia 2016 r.) rozpoczęcie okresu ubezpieczenia chorobowego po raz pierwszy lub po przerwie nieprzekraczającej 30 dni od ustania ubezpieczenia chorobowego z innego tytułu, wyklucza moż-

<sup>79</sup> Legalis nr 1827687.

liwość zastosowania art. 43 tej ustawy, bowiem ten ostatni przepis – względem ubezpieczonych niebędących pracownikami – może być stosowany tylko odpowiednio, z zastrzeżeniem art. 48a–50. Tak więc zastosowanie art. 43 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. będzie wchodziło w rachubę wyłącznie w przypadku, w którym nie dojdzie do żadnej przerwy między ustaniem ubezpieczenia chorobowego z określonego tytułu a ponownym rozpoczęciem ubezpieczenia chorobowego. Natomiast, gdy przerwa w ubezpieczeniu chorobowym będzie spowodowana nieopłaceniem składki, albo opłaceniem jej z opóźnieniem, to wówczas stosuje się art. 48a ust. 4 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. Należy przy tym przypomnieć, że przepis art. 43 ustawy zasiłkowej, zgodnie z którym podstawy wymiaru zasiłku nie ustala się na nowo, jeżeli między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe, był już przedmiotem wykładni dokonywanej w różnych aspektach przez Sąd Najwyższy<sup>80</sup>.

Można zauważyć, że w utrwalonym orzecznictwie dotyczącym wykładni art. 36 ust. 4 ustawy zasiłkowej przyjmuje się, że podstawę wymiaru zasiłku chorobowego ustala się z uwzględnieniem wynagrodzenia uzyskanego przez pracownika u tego pracodawcy będącego płatnikiem składek, z którym łączy go stosunek pracy w dacie powstania niezdolności do pracy<sup>81</sup>. Jeśli zatem dochodzi do zmiany pracodawcy (płatnika składek) i niezdolność do pracy pracownika powstaje w trakcie zatrudnienia u nowego pracodawcy, to art. 43 ustawy zasiłkowej nie znajduje zastosowania, a podstawę wymiaru zasiłku chorobowego ustala się na nowo, na podstawie art. 36 ust. 2 lub art. 37 ustawy zasiłkowej, z uwzględnieniem wynagrodzenia przysługującego pracownikowi u tego nowego pracodawcy nawet wtedy, gdy między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe. Dzieje się zaś tak mimo podlegania przez owego pracownika u obu pracodawców takiemu samemu (pracowniczemu) tytułowi ubezpieczenia chorobowego. Również w piśmiennictwie podkreśla się, że art. 43 ustawy zasiłkowej może mieć zastosowanie tylko w przypadku ponownego powstania prawa do zasiłku chorobowego (ponownej niezdolności do pracy) w czasie trwania tego samego stosunku prawnego stanowiącego tytuł podlegania ubezpieczeniu chorobowe-

<sup>80</sup> Por. m.in. wyroki SN z dnia 20 września 2011 r., I UK 63/11, OSNP 2012, nr 19–20, poz. 248; z dnia 20 stycznia 2016 r., II UK 206/15, OSNP 2017, nr 8, poz. 101; z dnia 21 lipca 2016 r., I UK 295/15; z dnia 14 września 2016 r., II UK 329/15, oraz wyrok SN z dnia 7 grudnia 2016 r., II UK 478/15, OSNP 2018, nr 2, poz. 22; OSNP 2018, nr 4, poz. 40, z glosą R. Babińskiej-Góreckiej.

<sup>81</sup> Por. wyroki SN z dnia 16 maja 2006 r., I UK 291/05, OSNP 2007, nr 11–12, poz. 169; z dnia 15 kwietnia 2013 r., I BU 17/12; z dnia 3 października 2013 r., II UK 96/13, OSNP 2014, nr 9, poz. 133; z dnia 18 marca 2015 r., I UK 223/14, OSNP 2017, nr 1, poz. 9, a także z dnia 8 czerwca 2017 r., I UK 257/16.

mu, ewentualnie nowego stosunku, ale pomiędzy tymi samymi stronami. Jeśli natomiast nastąpiła zmiana stron stosunku prawnego (np. umowy o pracę), to podstawę wymiaru zasiłku należy ustalać na nowo, nawet jeśli od czasu pobierania przez pracownika zasiłku z tytułu ostatniej niezdolności do pracy nie upłynął okres wskazany w art. 43 ustawy zasiłkowej<sup>82</sup>. Zatem w odniesieniu do ubezpieczonych będących pracownikami przepis art. 43 ustawy zasiłkowej służy uproszeniu procedury ustalania podstawy wymiaru zasiłku chorobowego, ale równocześnie jego zastosowanie opiera się na założeniu, że w czasie nieprzekraczającej trzech miesięcy przerwy między okresami pobierania zasiłków nie doszło do zmiany warunków zatrudnienia uregulowanej w innych przepisach tej ustawy, rzutujących na sposób ustalania podstawy wymiaru zasiłku. Na podstawie art. 48 ust. 2 ustawy zasiłkowej znajduje on odpowiednie zastosowanie również w odniesieniu do ubezpieczonych niebędących pracownikami, w tym do osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą i osób z nimi współpracujących, dla których regulacje dotyczące ustalania podstawy wymiaru zasiłków co do zasady zostały zawarte w Rozdziale 9 ustawy zasiłkowej, odmiennie określając sposoby ustalania podstawy wymiaru zasiłków zwłaszcza w przypadku podlegania ubezpieczeniu chorobowemu przez okres krótszy niż 12 miesięcy.

Należy także zauważyć, że art. 43 ustawy zasiłkowej ma być stosowany w odniesieniu do ubezpieczonych niebędących pracownikami nie tylko odpowiednio, ale z zastrzeżeniem wymienionych w art. 48 ust. 2 przepisów tej ustawy, co oznacza, że sytuacja prawna osoby ubezpieczonej niebędącej pracownikiem powinna być w pierwszej kolejności rozpatrywana przez pryzmat regulacji art. 48a–50 ustawy zasiłkowej. W przypadku, w którym jest ona uregulowana w tych przepisach, art. 43 tej ustawy (a także pozostałe przepisy wymienione w art. 48 ust. 2 ustawy zasiłkowej) nie będzie mógł znaleźć odpowiedniego zastosowania. Innymi słowy, tylko wówczas, gdy sytuacja takiej osoby nie wypełni hipotezy art. 48a–50 ustawy zasiłkowej, art. 43 znajdzie zastosowanie jako przepis formułujący ogólną zasadę nieustalania na nowo podstawy wymiaru zasiłku, którą należy jednak stosować odpowiednio.

Zbliżonej problematyki dotyczył przedmiot rozstrzygnięcia w sprawie III UZP 8/18 (uchwała z dnia 25 października 2018 r.)<sup>83</sup>, w której Sąd Najwyższy przyjął, że w stanie prawnym obowiązującym do 31 grudnia 2015 r. wystąpienie po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego przerwy w podleganiu dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu przez ubezpie-

<sup>82</sup> Por. I. Jędrasik-Jankowska, *Prawo socjalne. Komentarz do ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa*, Warszawa 2004, komentarz do art. 43; D.E. Lach [w:] *Ustawa o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa*, Komentarz, red. M. Gersdorf, B. Gudowska, Warszawa 2012, komentarz do art. 43.

<sup>83</sup> LEX nr 2568420.

czonego niebędącego pracownikiem powoduje, że podstawę wymiaru zasiłku z ubezpieczenia chorobowego tego ubezpieczonego ustala się zgodnie z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r., natomiast nie stosuje się art. 43 w związku z art. 48 ust. 2 tej ustawy. W ocenie Sądu Najwyższego, w stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 2016 r. unormowanie wynikające z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. należy uznać za przepis szczególny względem art. 43 tej ustawy. Wymieniony przepis ma zastosowanie w razie nabycia prawa do zasiłku z ubezpieczenia chorobowego w trakcie okresu ubezpieczenia, do którego osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą przystąpiła z przerwą po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego, a jej niezdolność do pracy powstała przed upływem pełnego miesiąca kalendarzowego okresu ubezpieczenia. Przerwa w podleganiu ubezpieczeniu chorobowemu oznacza, że przy ustalaniu wysokości kolejnego zasiłku z ubezpieczenia chorobowego, nie stosuje się zasad ogólnych, w tym reguły wynikającej z art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r., zgodnie z którą zasiłek oblicza się od (zadeklarowanej) kwoty przychodu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej z okresu 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy. Przyjęcie – jako podstawy wymiaru zasiłku – przychodu z okresu krótszego niż 12 miesięcy, jest możliwe, ale pod warunkiem, że będzie to okres wynoszący co najmniej jeden pełny miesiąc kalendarzowy (art. 36 ust. 2 w związku z art. 48 ust. 2 i art. 52 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r.). W stanie prawnym obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r. dla celów związanych z ustaleniem podstawy wymiaru zasiłku chorobowego przysługującego osobie prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą w związku z niezdolnością chorobową, która powstała przed końcem pełnego miesiąca kalendarzowego ubezpieczenia chorobowego, służyła wprost regulacja art. 49 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. Z tej przyczyny wystąpienie przerwy w ubezpieczeniu chorobowym (spowodowanej nieprzystąpieniem do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego w dniu następującym po okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego) uniemożliwia zastosowanie art. 43 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłku chorobowego w razie niezdolności do pracy powstałej w kolejnym okresie podlegania ubezpieczeniu chorobowemu, przed upływem pełnego miesiąca kalendarzowego trwania tego ubezpieczenia.



D. Wajda

## 7. Świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego

W odniesieniu do problematyki obejmującej świadczenia będące następstwami wypadków przy pracy trzeba poświęcić uwagę orzeczeniom, jakie zapadły w dwóch sprawach, przy czym w pierwszej z nich, o sygnaturze III UK 21/17<sup>84</sup>, przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego była kwestia wpływu nietrzeźwości osoby prowadzącej działalność pozarolniczą na możliwość zakwalifikowania zdarzenia losowego, któremu uległa ta osoba, jako wypadku przy pracy. W tym zakresie został sformułowany kategoryczny pogląd, że uraz lub śmierć ubezpieczonego doznane w czasie prowadzenia samochodu w stanie nietrzeźwości nie mogą stanowić następstwa wypadku zaistniałego podczas wykonywania zwykłych czynności związanych z prowadzeniem działalności pozarolniczej w rozumieniu art. 3 ust. 3 pkt 8 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych<sup>85</sup>. Sąd zwrócił uwagę, że w procesie wykładni przepisów ustawowych poświęconych świadczeniom z ubezpieczenia wypadkowego, odnoszących się do ubezpieczonych niebędących pracownikami, nie można sięgać wprost do definicji wypadku przy pracy przewidzianej w art. 3 u.u.s.w.p., ani do wypracowanej w orzecznictwie konstrukcji zerwania związku z wykonywaniem przez pracownika zwykłych czynności lub poleceń przełożonych.

W sporze o istnienie uprawnień do świadczeń z ubezpieczenia wypadkowego w następstwie wypełnienia się ryzyka ubezpieczenia wypadkowego osób prowadzących działalność pozarolniczą, zasadnicze znaczenie ma stwierdzenie, że śmierć ubezpieczonego była wypadkiem chronionym w zakresie tego ubezpieczenia jako zdarzenie nagłe wywołane przyczyną zewnętrzną, które nastąpiło podczas wykonywania zwykłych czynności związanych z prowadzeniem działalności pozarolniczej. Zdaniem Sądu Najwyższego pod tym ostatnim pojęciem należy rozumieć czynności podejmowane w ramach działalności wytwórczej, budowlanej, handlowej, usługowej lub poszukiwania, rozpoznawania i wydobywania kopalin ze złóż – wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły.

Zdarzenie nagłe wywołane przyczyną zewnętrzną zaistniałe podczas wykonywania takich czynności nie usuwa się spod pojęcia przyczynowości adekwatnej. Konieczne jest zawsze stwierdzenie, że między urazem a jego przyczyną zewnętrzną zachodził normalny związek przyczynowy w znaczeniu przyjętym w art. 361 § 1 k.c. O ile zatem przyczyna zewnętrzna ma za-

<sup>84</sup> Wyrok SN z dnia 23 stycznia 2018 r., III UK 21/17, LEX nr 2460469.

<sup>85</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1205 – dalej jako: u.u.s.w.p.



istnieć przy wykonywaniu zwykłych czynności związanych z prowadzeniem działalności pozarolniczej, o tyle należy przeciwstawić się tezie, że czynność taka podejmowana w stanie upojenia alkoholowego jest czynnością związaną z prowadzoną działalnością gospodarczą „w sposób nieodbiegający od codziennej rutyny”. Przede wszystkim takie zdarzenie nie powinno być traktowane jako wynikające z zachowania typowego i normalnego. Podkreślić należy także praktyczną niemożność wykonywania jakichkolwiek celowych czynności w takim stanie. Ostatecznie więc uraz lub śmierć doznane w czasie prowadzenia samochodu w stanie nietrzeźwości nie stanowią skutku wypadku zaistniałego podczas wykonywania zwykłych czynności związanych z prowadzeniem działalności pozarolniczej.

W innej sprawie, zakończonej wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2018 r., II UK 65/17<sup>86</sup>, przedmiot analizy orzeczniczej koncentrował się wokół kwestii intertemporalnej związanej z koniecznością ustalenia, które przepisy (uchylone, czy aktualnie obowiązujące) należy stosować w postępowaniu dotyczącym wypadku pozostającego w związku ze służbą pełnioną w formacjach mundurowych. Konkretnie rzecz ujmując, chodziło o rozstrzygnięcie wątpliwości czy zdarzenie losowe zaistniałe przed dniem 1 lipca 2014 r. (a więc przed wejściem w życie ustawy z dnia 4 kwietnia 2014 r. o świadczeniach odszkodowawczych przysługujących w razie wypadku lub choroby pozostających w związku ze służbą<sup>87</sup>) powinno być oceniane zgodnie z przepisami dotychczasowymi, czy też wedle unormowań zawartych w aktualnie obowiązującej ustawie. Przedmiotowy problem wynikał z faktu, iż wedle art. 48 ust. 1 u.ś.o.s. przepisy dotychczasowe powinny być stosowane do postępowań w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych wszczętych a niezakończonych decyzją ostateczną przed dniem wejścia w życie nowej ustawy. Odwołując się do zasady *lex retro non agit*, Sąd Najwyższy wskazał, iż zdarzenie pozostające w związku z pełnieniem służby w Policji, zaistniałe przed dniem 1 lipca 2014 r., podlega kwalifikacji na podstawie przepisów obowiązujących w dniu jego wystąpienia niezależnie od tego, czy postępowanie w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych zostało wszczęte przed tą datą, czy w okresie późniejszym. Tym samym uznał, że postępowanie w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych w rozumieniu art. 48 ust. 1 u.ś.o.s. nie obejmuje postępowania wyjaśniającego w sprawie ustalenia okoliczności i przyczyn wypadku pozostającego w związku z pełnieniem służby. W uzasadnieniu tego stanowiska Sąd wywiódł, że w poprzednim stanie prawnym za wypadek pozostający w związku z pełnieniem służby w Policji uznawano nagłe zdarzenie wywołane przyczyną zewnętrzną, które zaszło podczas lub w związku z odbywaniem

<sup>86</sup> Wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2018 r., II UK 65/17, LEX nr 2549227.

<sup>87</sup> Dz. U. z 2014 r. poz. 616 ze zm. – dalej jako: u.ś.o.s.

bezpośredniej drogi do miejsca i z miejsca wykonywania obowiązków służbowych. Tymczasem aktualnie obowiązująca ustawa, która weszła w życie z dniem 1 lipca 2014 r., takiego zdarzenia nie kwalifikuje jako wypadek pozostający w związku ze służbą (art. 3 ust. 1 u.ś.o.s.), jakkolwiek prawodawca w art. 48 ust. 1 u.ś.o.s. nakazuje stosować dotychczasowe przepisy do postępowań w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych wszczętych a nie zakończonych decyzją ostateczną przed dniem jej wejścia w życie.

Postępowanie w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych w rozumieniu art. 48 ust. 1 u.ś.o.s. nie obejmuje postępowania wyjaśniającego w sprawie ustalenia okoliczności i przyczyn wypadku pozostającego w związku z pełnieniem służby, albowiem w myśl zarówno poprzednich, jak i obecnych przepisów, postępowanie w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych (odszkodowań) jest wszczynane przez organ odszkodowawczy dopiero po zakończeniu postępowania wyjaśniającego w przedmiocie ustalenia okoliczności i przyczyn wypadku (wszczynanego przez kierownika jednostki organizacyjnej Policji).

Zdaniem Sądu Najwyższego zasada niedziałania prawa wstecz, wywodzona z zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2 Konstytucji RP) polega na tym, że ustawa działa tylko na przyszłość i nie obejmuje swoim działaniem okresu poprzedzającego jej wejście w życie. Nie można zatem stanowić i stosować prawa w taki sposób, aby normy prawne wiązały skutki swojego zastosowania z faktami, które zaszły już przed wejściem w życie nowych uregulowań, zwłaszcza gdy sytuacja jednostki ulega pogorszeniu. Przy ustalaniu następstw prawnych zdarzeń, które miały miejsce pod rządami dawnych norm, ale występują w okresie, gdy nowa norma weszła w życie, należy – zgodnie z zasadą *lex retro non agit* – określać te następstwa na podstawie dawnych norm do czasu wejścia w życie nowych norm. Inaczej mówiąc, stany faktyczne należy oceniać według norm prawnych, które w tym czasie obowiązują, także wówczas, gdy w chwili dokonywania oceny obowiązują już nowe przepisy, a w rezultacie również nowe normy. Chociaż zasada nieretroakcji nie ma charakteru absolutnego, to jednak odstępstwa od niej mogą być czynione jedynie w drodze ustawy i wyłącznie z usprawiedliwionych powodów. Retroaktywność należy natomiast odróżnić od retrospektywności, polegającej na zastosowaniu nowego prawa do stosunków prawnych, które wprawdzie zostały nawiązane pod rządami dawnych przepisów, ale wówczas nie zostały jeszcze zrealizowane wszystkie istotne elementy tych stosunków. W wypadku retrospektywności nowo ustanowione normy nie są stosowane do zdarzeń zaistniałych przed ich wejściem w życie, a tylko – w sposób pro-

spektywny – modyfikują dotychczasową sytuację podmiotów, wprowadzając zmianę na przyszłość<sup>88</sup>.

W przedmiotowej sprawie zakaz retroakcji (kwalifikowania według nowych norm prawnych zdarzeń zaistniałych przed ich wejściem w życie) oznacza, że zdarzenie wypadkowe podczas odbywania bezpośredniej drogi do miejsca wykonywania obowiązków służbowych, zaistniałe przed wejściem w życie nowej ustawy, nie może być oceniane (kwalifikowane) według art. 3 ust. 1 u.ś.o.s., ale należy je klasyfikować na podstawie obowiązującego wówczas art. 2 ust. 1 „starej” ustawy<sup>89</sup>. Reguła zawarta w intertemporalnym przepisie art. 48 ust. 1 u.ś.o.s. oznacza tylko tyle, że jeżeli przed dniem 1 lipca 2014 r. postępowanie w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych nie zostało jeszcze wszczęte, to stosuje się do niego „nowe” zasady określone w rozdziale 6 u.ś.o.s. zatytułowanym „Postępowanie w sprawie przyznania świadczeń odszkodowawczych”, natomiast gdy takie postępowanie zostało wszczęte wcześniej i nie zakończyło się ostateczną decyzją wydaną przed 1 lipca 2014 r., to wówczas toczy się ono według „starych” zasad.

## D. Wajda

### 8. Sprawy o zwrot świadczenia nienależnie pobranego

W sprawach zakończonych wyrokami z dnia 7 lutego 2018 r., II UK 673/16<sup>90</sup>, i z dnia 4 października 2018 r., III UK 152/17<sup>91</sup>, Sąd Najwyższy rozważał przesłanki uzasadniające dochodzenie przez organ rentowy od płatnika składek zwrotu świadczenia, jakie zostało nienależnie pobrane przez ubezpieczonego. W konkluzji doszedł do przekonania, że organ rentowy może żądać zwrotu nienależnie pobranego świadczenia zarówno od osoby, która takie świadczenie pobrała, jak i od płatnika składek, jeżeli stwierdzi, że ubezpieczony nie podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu, z którego wypłacono mu zasiłek chorobowy (art. 84 ust. 1, 2 i 6 u.s.u.s.). W ocenie Sądu postępowanie o zwrot nienależnie pobranego świadczenia, prowadzone względem płatnika składek na podstawie art. 84 ust. 6 u.s.u.s. nie musi być poprzedzone dochodzeniem przez organ rentowy zwrotu świadczenia bezpośrednio od osoby, która pobrała je nienależnie (art. 84 ust. 1 i 2 u.s.u.s.), co jest konsekwencją faktu, że z brzmienia art. 84 u.s.u.s. nie wynika odpowie-

<sup>88</sup> W tym względzie zob. wywody przedstawione w uzasadnieniu wyroku TK z dnia 10 stycznia 2012 r., SK 25/09, OTK-A 2012, nr 1, poz. 1.

<sup>89</sup> Por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 11 września 2014 r., II UK 593/13, OSNP 2016, nr 1, poz. 14.

<sup>90</sup> Wyrok SN z dnia 7 lutego 2018 r., II UK 673/16, OSNP 2019, nr 2, poz. 19.

<sup>91</sup> Wyrok SN z dnia 4 października 2018 r., III UK 152/17, LEX nr 2570466.

działność solidarna płatnika i osoby, która pobrała nienależne świadczenie z ubezpieczeń społecznych. O odpowiedzialności solidarnej decyduje bowiem przepis ustawy (względnie postanowienie umowne w stosunkach cywilnych). Na gruncie art. 84 u.s.u.s. można stwierdzić jedynie podobieństwo do solidarności nieprawidłowej. Wierzytelność jest określona i może być dochodzona – przy spełnieniu przesłanek odpowiedzialności – od płatnika lub od tej osoby.

Według Sądu Najwyższego, gdy spełniają się przesłanki zwrotu po stronie osoby, która pobrała nienależne świadczenie i jednocześnie pobranie nienależnych świadczeń zostało spowodowane przekazaniem przez płatnika nieprawdziwych danych, czyli występują sytuacje z art. 84 ust. 1 i 2 oraz ust. 6 u.s.u.s., to organ ma wybór, kogo obciąży obowiązkiem zwrotu. Z ustawy nie wynika, że odpowiedzialność osoby, która pobrała nienależne świadczenie wyprzedza odpowiedzialność płatnika za podanie nieprawdziwych danych. Warunkiem odpowiedzialności płatnika nie jest wydanie decyzji przeciwko osobie, która pobrała nienależne świadczenie, ani tym bardziej potencjalne sprawdzenie możliwości uzyskania od niej zwrotu świadczenia. Wybór dłużnika zależy od organu, który wówczas może mieć na uwadze m.in. efektywność egzekucji (obowiązku zwrotu) świadczenia. Z upływem czasu to, co zostało pobrane jako świadczenie nienależne, z reguły jest już skonsumowane i staje się tylko długiem pieniężnym.

Zdaniem Sądu Najwyższego, czym innym jest odpowiedzialność cywilna z tytułu uzyskania nienależnego świadczenia (art. 410–411 k.c.), a czym innym odpowiedzialność z tytułu pobrania świadczenia nienależnego w prawie ubezpieczeń społecznych. Ta ostatnia nie jest również odpowiedzialnością deliktową (art. 415 k.c.), ani kontraktową (art. 471 k.c.), bo nie jest to odpowiedzialność cywilna. W odniesieniu do niej nie stosuje się przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, wobec czego nie znajduje uzasadnienia stanowisko, że obowiązek zwrotu ciąży w pierwszej kolejności na osobie, która pobrała nienależne świadczenia i co najmniej temporalnie ma wyprzedzać odpowiedzialność płatnika.

Ponadto wysoce wątpliwa jest również teza, że warunkiem odpowiedzialności płatnika jest w każdym przypadku jego wina. Treść art. 84 ust. 6 u.s.u.s. nie wymienia winy jako przesłanki obowiązku zwrotu świadczenia przez płatnika. Wymieniony przepis stanowi jedynie o przekazaniu przez płatnika nieprawdziwych danych mających wpływ na prawo do świadczenia lub ich wysokość.

Płatnik składek nie powinien być zobowiązany do zwrotu świadczeń pobranych nienależnie przez ubezpieczonych tylko wtedy, gdy odpowiedzialność za wprowadzenie w błąd organu rentowego i za wypłacone nienależnie świadczenia spoczywa wyłącznie na osobie, której świadczenia zostały wypłacone. W sporze o obarczenie taką odpowiedzialnością płatnika składek, który wy-

wołał błąd organu rentowego w zakresie następnie prawomocnie zweryfikowanej zawyżonej podstawy wymiaru świadczeń zasiłkowych z ubezpieczenia społecznego, kluczową rzeczą pozostaje fakt, że pracodawca jako płatnik składek ma obowiązek rzetelnego ustalenia wysokości wynagrodzenia za pracę i określenia w ten sposób rzeczywistej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, zamiast wskazania wynagrodzenia w zawyżonej wysokości, która ewidentnie (instrumentalnie) zmierzałaby do nabycia w nieodległej przyszłości świadczeń zasiłkowych wypłaconych osobie ubezpieczonej w nienależnie zawyżonych kwotach. Unormowanie zawarte w art. 84 ust. 6 u.s.u.s. samodzielnie reguluje sankcję pobrania nienależnych świadczeń w razie zawinionego przekazania przez pracodawcę (płatnika składek) nierzetelnych lub nieprawdziwych danych, w tym dotyczących wysokości wynagrodzenia za pracę stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, które miały wpływ na wysokość wypłaconych ubezpieczonemu świadczeń zasiłkowych z ubezpieczenia społecznego.

Funkcją art. 84 ust. 6 u.s.u.s. jest zaś w każdym przypadku umożliwienie organowi rentowemu odzyskania świadczeń, które z przyczyn instrumentalnie zawinionych przez pracodawcę-płatnika składek zostały wypłacone nienależnie lub w zawyżonych kwotach osobie zgłoszonej do ubezpieczenia przez pracodawcę, bez potrzeby lub konieczności uprzedniego wykorzystania możliwości żądania zwrotu nienależnie pobranych świadczeń od osoby, która je pobrała w zawyżonej wysokości (art. 86 ust. 1 i 2 u.s.u.s.). Roszczenia przeciwko podmiotom zaangażowanym w nieakceptowalne wyłudzenie świadczeń z ubezpieczenia społecznego mają ponadto status i byt odrębny, tj. niezależny względem siebie do łącznej wysokości pobranych nienależnie świadczeń. Oznacza to, że organ rentowy może żądać zwrotu nienależnie pobranych świadczeń od każdego z podmiotów zaangażowanych w wyłudzenie świadczeń z ubezpieczenia społecznego kosztem innych ubezpieczonych i z pokrzywdzeniem funduszu ubezpieczeń społecznych<sup>92</sup>. Nie ma jednoznacznych podstaw prawnych, ani przekonującego uzasadnienia do uzależnienia żądania zwrotu przez płatnika nienależnie pobranych świadczeń od uprzedniego żądania takiego zwrotu od osoby, która je pobrała (art. 84 ust. 1 i 2 u.s.u.s.). Wobec powyższego organ rentowy jest uprawniony do żądania zwrotu niesłusznie „nadpłaconych” osobie ubezpieczonej świadczeń zasiłkowych od odpowiedzialnego za zaistnienie takiego stanu rzeczy pracodawcy, który jako płatnik składek uprzednio podał nieprawdziwe dane w zakresie bezpodstawnie zawyżonej wysokości wynagrodzenia za pracę, co doprowadziło do wypłacenia

<sup>92</sup> Por. A. Kurzych, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2008 r.*, Monitor Prawa Pracy 2010, nr 6, s. 324 i n.

ubezpieczonemu częściowo nienależnych (zawyżonych) świadczeń zasiłkowych, które organ rentowy obliczył lub wypłacił od nieprawdziwej (zawyżonej) podstawy ich wymiaru.

I. Twardowska-Mędrak

## 9. Kwestie proceduralne w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych

Wśród rozstrzygnięć obejmujących kwestie proceduralne w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych na uwagę zasługuje stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w postanowieniu z dnia 20 czerwca 2018 r., I UZ 14/18<sup>93</sup>, w którym uznano, że jeśli decyzja organu rentowego wydana na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych zawiera stwierdzenie, że ubezpieczony nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym jako pracownik zatrudniony u płatnika składek, to przedmiot rozstrzygnięcia zawartego w decyzji nie ogranicza się tylko do ustalenia płatnika składek.

We wskazanej sprawie podstawą wydania przez organ rentowy decyzji były art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1 i 2a, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1, art. 36 ust. 1, 2, 4 i 11 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, co w ocenie Sądu Najwyższego jasno dowodzi, że organ rentowy orzekł o podleganiu ubezpieczeniom społecznym. W decyzji znalazło się jednoznaczne stwierdzenie, że ubezpieczony (zainteresowany) nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu) jako pracownik u płatnika składek, bowiem odwołująca się Spółka zgłosiła go do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych jako pracownika, chociaż zawarł z nią umowę zlecenia.

Rozstrzygając kwestię, czy rozpoznawaną sprawę można potraktować jako sprawę o objęcie ubezpieczeniem społecznym, Sąd Najwyższy odwołał się do utrwalonego orzecznictwa, zgodnie z którym sprawa, w której ocenie podlega prawidłowość zastosowania przez organ rentowy art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zwykle jest sprawą, która nie dotyczy objęcia obowiązkiem ubezpieczenia społecznego (art. 398<sup>2</sup> § 1 zdanie drugie k.p.c.), lecz ustalenia płatnika składek albo ustalenia podstawy wymiaru składki i wysokości składek<sup>94</sup>. Sąd zwrócił jednakże uwagę na podstawy praw-

<sup>93</sup> Postanowienie SN z dnia 20 czerwca 2018 r., I UZ 14/18, LEX nr 2508657.

<sup>94</sup> Por. postanowienia SN z dnia 16 grudnia 2016 r., II UZ 65/16, LEX nr 2203518; z dnia 15 marca 2016 r., II UZ 57/15, LEX nr 2290408.

ne decyzji wydanych przez ZUS w powołanych sprawach (np. w sprawie II UZ 65/16 odwołanie dotyczyło decyzji organu rentowego wydanych na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 3 i art. 91 ust. 5 w związku z art. 8 ust. 2a, art. 18 ust. 1 i 1a i art. 20 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz art. 81 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, których przedmiotem było określenie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne zainteresowanych, podlegających ubezpieczeniom jako pracownicy odwołującej się spółki jako płatnika składek, uwzględniającej przychody uzyskane przez nich z tytułu wykonywania na rzecz pracodawcy umów cywilnoprawnych zawartych z odwołującą się spółką). W sprawach dotyczących odwołań od decyzji organu rentowego wydanych na podstawie art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przedmiotem sprawy jest zwykle kwestia „przypisania” pracodawcy (płatnikowi) składek z tytułu zawartych z pracownikiem (ubezpieczonym) umów cywilnoprawnych wykonywanych na rzecz pracodawcy. Tak określony przedmiot sporu wynika z przyjętej w art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych konstrukcji uznania osoby wykonującej pracę na podstawie umowy cywilnoprawnej na rzecz własnego pracodawcy za pracownika – zawarte w tym przepisie pojęcie pracownika zostało bowiem rozszerzone, obejmując na potrzeby ubezpieczeń społecznych także czynności wykonywane przez niego na rzecz pracodawcy w ramach umowy cywilnoprawnej zawartej z pracodawcą lub z osobą trzecią. Taki zleceniobiorca uznawany jest za pracownika pracodawcy będącego płatnikiem składek (art. 4 pkt 2 lit. a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych)<sup>95</sup>. Tak więc osoba wykonująca pracę na rzecz swojego pracodawcy na podstawie umów cywilnych wymienionych w art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jest uznawana za pracownika<sup>96</sup>, zaś te umowy cywilnoprawne nie stanowią samodzielnych tytułów obowiązkowego podlegania ubezpieczeniom społecznym<sup>97</sup>. W przypadku podlegania ubezpieczeniom na podstawie art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie występuje odrębne (samodzielne) ubezpieczenie z tytułu zatrudnienia u drugiego podmiotu, lecz tylko jedno ubezpieczenie u pierwotnie zatrudniającego. O dopuszczalności skargi kasacyjnej decydują więc ostatecznie wartości samych składek, a nie kwestia objęcia obowiązkiem ubezpieczenia społecznego.

<sup>95</sup> Por. uchwała SN z dnia 2 września 2009 r., II UZP 6/09, OSNP 2010, nr 3–4, poz. 46, oraz wyroki SN z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 259/09, LEX nr 585727; z dnia 11 maja 2012 r., I UK 5/12, OSNP 2013, nr 9–10, poz. 117; z dnia 18 października 2011 r., III UK 22/11, OSNP 2012, nr 21–22, poz. 266; z dnia 3 kwietnia 2014 r., II UK 399/13, LEX nr 1458679.

<sup>96</sup> Por. wyroki SN z dnia 13 marca 1997 r., I PKN 43/97, OSNAPiUS 1997, nr 24, poz. 494; z dnia 3 kwietnia 2014 r., II UK 399/13, LEX nr 1458679, i z dnia 6 lutego 2014 r., II UK 279/13, LEX nr 1436176.

<sup>97</sup> Por. wyroki SN z dnia 3 kwietnia 2014 r., II UK 399/13, i z dnia 6 lutego 2014 r., II UK 279/13.



Sąd Najwyższy zwrócił jednak uwagę, że w rozpoznawanej sprawie występowała inna podstawa prawna decyzji organu rentowego, a zatem również inny jej przedmiot. Przedmiotem zaskarżonej decyzji nie było ustalenie płatnika składek (art. 83 ust. 1 pkt 1a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych) ani ustalenie podstawy wymiaru składek lub ustalenie wymiaru składek (art. 83 ust. 1 pkt 3 tej ustawy), lecz jednoznacznie ustalenie podlegania (a raczej niepodlegania) ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia ubezpieczonego jako pracownika u odwołującej się Spółki (z tytułu, jaki został przyjęty przez odwołującą się Spółkę, mimo zawartej z ubezpieczonym umowy zlecenia).

Zagadnienie dopuszczalnych granic sprostowania wyroku było przedmiotem analizy w wyroku z dnia 10 maja 2018 r., I UK 110/17<sup>98</sup>. Sąd Najwyższy rozstrzygając kwestię, czy możliwe było sprostowanie sentencji wyroku polegające na zastąpieniu pierwotnego sformułowania „a w pozostałym zakresie odwołanie oddala” nowym zwrotem „i w tym zakresie odwołanie oddala” uznał, że postanowienie sądu drugiej instancji formalnie dotyczące sprostowania wyroku, a w rzeczywistości zmieniające merytorycznie to orzeczenie, podlega zaskarżeniu skargą kasacyjną. W ocenie Sądu, jakkolwiek pozostawienie w obrocie prawnym orzeczenia zawierającego sentencję w pierwotnym brzmieniu, czyni wyrok niemożliwym do wykonania wskutek rozstrzygnięcia o żądaniach stron w sposób wzajemnie wykluczający się, to jednak usunięcie wskazanego błędu – ze względu na jego wagę – nie może się odbyć w trybie sprostowania orzeczenia, bowiem w ten sposób doszłoby do merytorycznej zmiany rozstrzygnięcia. Jego eliminacja może nastąpić tylko przy wykorzystaniu środków zaskarżenia co do istoty sprawy.

Sąd Najwyższy podzielił przy tym pogląd zawarty w wyroku z dnia 4 listopada 2010 r., IV CSK 188/10<sup>99</sup>, że dopuszczalne jest zaskarżenie skargą kasacyjną postanowienia sądu drugiej instancji prostującego wyrok, jeżeli w rzeczywistości zmienia ono ten wyrok co do istoty.

W ocenie Sądu Najwyższego instytucja sprostowania wyroku, przewidziana w art. 350 § 1 k.p.c., służy wyeliminowaniu oczywistych niedokładności, błędów pisarskich albo rachunkowych lub innych omyłek. Oczywiście oznacza, że muszą one powstać w wyniku niewłaściwego odzwierciedlenia w orzeczeniu rzeczywistej i nie mogącej budzić wątpliwości woli sądu, są obiektywne i bez wątpliwości dostrzegalne w treści orzeczenia lub wprost wynikają z zestawienia tej treści z zawartością akt, a powstały z powodu technicznej niedoskonałości ujęcia rozstrzygnięcia sądu w słowach, przedstawienia stanowiska sądu w błędnej formie lub w sposób niedokładny, a więc niepełny

<sup>98</sup> Wyrok SN z dnia 10 maja 2018 r., I UK 110/17, OSNP 2019, nr 2, poz. 22.

<sup>99</sup> Wyrok SN z dnia 4 listopada 2010 r., IV CSK 188/10, OSNC 2011, nr 7–8, 10, poz. 86.

i nieprecyzyjny. Sprostowanie nie jest środkiem prawnym służącym korekcie rozstrzygnięcia co do jego istoty. Nie jest też drogą prawną prowadzącą do wyjaśnienia znaczenia treści niejasnego orzeczenia, temu celowi służy bowiem instytucja wykładni (art. 352 k.p.c.).<sup>100</sup>

W wyroku z dnia 13 czerwca 2018 r., III UK 96/17<sup>101</sup>, wyrażono spostrzeżenie, że sąd rozpoznający sprawę o prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy w związku z chorobą zawodową, jest związany wcześniejszym prawomocnym wyrokiem sądowym, jaki zapadł w innej sprawie między tymi samymi stronami o jednorazowe odszkodowanie, w którym przesądzono o tym, że określone schorzenie wskazywane przez ubezpieczonego nie jest chorobą zawodową. Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że w myśl art. 365 § 1 k.p.c., orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Z prawomocnością orzeczenia sądowego (zarówno w ujęciu materialnym, jak i formalnym) związana jest powaga rzeczy osądzonej (art. 366 k.p.c.), przy czym jest to konstrukcja prawna odmienna – choć ściśle powiązana – z regulacją art. 365 § 1 k.p.c. Wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami. Moc wiążąca orzeczenia (art. 365 § 1 k.p.c.) może być rozważana tylko wtedy, gdy rozpoznawana jest inna sprawa niż ta, w której wydano poprzednie orzeczenie oraz gdy kwestia rozstrzygnięta innym wyrokiem stanowi zagadnienie wstępne. Walor prawny rozstrzygnięcia (osądzenia) zawartego w treści orzeczenia jest ściśle związany z powagą rzeczy osądzonej (art. 366 § 1 k.p.c.) i występuje w nowej sprawie pomiędzy tymi samymi stronami, choć przedmiot obu spraw jest inny. W nowej sprawie nie może być wówczas zastosowany negatywny (procesowy) skutek powagi rzeczy osądzonej polegający na niedopuszczalności ponownego rozstrzygnięcia tej samej sprawy. Występuje natomiast skutek pozytywny (materialny) rzeczy osądzonej przejawiający się w tym, że rozstrzygnięcie zawarte w prawomocnym orzeczeniu (rzecz osądzona) stwarza stan prawny taki, jaki z niego wynika. Sądy rozpoznające między tymi samymi stronami nowy spór muszą przyjmować, że dana kwestia prawna kształtuje się tak, jak przyjęto to w prawomocnym, wcześniejszym wyroku, a więc w ostatecznym rezultacie procesu uwzględniającym stan rzeczy na datę zamknięcia rozprawy<sup>102</sup>. Taka jest treść prawomocnego orzeczenia, o którym stanowi art. 365 § 1 k.p.c.,

<sup>100</sup> Por. wyrok SN z dnia 24 lipca 2002 r., I CKN 886/00, LEX nr 57810; postanowienie SN z dnia 24 lipca 2002 r., I CKN 886/00, LEX nr 57810.

<sup>101</sup> Wyrok SN z dnia 13 czerwca 2018 r., III UK 96/17, Legalis nr 1793942.

<sup>102</sup> Wyrok SN z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 12/09, LEX nr 515722.

a więc treść wyrażonej w nim indywidualnej i konkretnej normy prawnej<sup>103</sup>. W kolejnym postępowaniu, w którym pojawia się ta sama kwestia, nie może być ona już więc ponownie badana. Związanie orzeczeniem oznacza zatem zakaz dokonywania ustaleń sprzecznych z uprzednio osądzoną kwestią, a nawet niedopuszczalność prowadzenia w tym zakresie postępowania dowodowego<sup>104</sup>. Jeśli określona kwestia objęta tą indywidualną normą prawną ma znaczenie prejudycjalne w sprawie aktualnie rozpoznawanej między tymi samymi stronami, to nie może być ona w ogóle badana.

Sąd Najwyższy zauważył, że chociaż powagą rzeczy osądzonej objęta jest w zasadzie jedynie sentencja wyroku, a nie jego uzasadnienie, to jednocześnie w orzecznictwie trafnie zwraca się uwagę, że powaga rzeczy osądzonej rozciąga się również na motywy wyroku w takich granicach, w jakich stanowią one konieczne uzupełnienie rozstrzygnięcia, niezbędne dla wyjaśnienia jego zakresu<sup>105</sup>. W szczególności, powagą rzeczy osądzonej mogą być objęte ustalenia faktyczne w takim zakresie, w jakim indywidualizują one sentencję jako rozstrzygnięcie o przedmiocie sporu i w jakim określają one istotę danego stosunku prawnego. Chodzi jednak tylko o elementy uzasadnienia dotyczące rozstrzygnięcia co do istoty sprawy, w których sąd wypowiada się w sposób stanowczy, autorytarny o żądaniu<sup>106</sup>. Tak zwanej prekluzji ulega więc tylko ten materiał procesowy, który dotyczy podstawy faktycznej w zakresie hipotezy normy materialnoprawnej zastosowanej przez sąd, natomiast twierdzenia i dowody dotyczące innej podstawy prawnej są dla konkretnej sprawy obojętne<sup>107</sup>.

Wskazana wyżej teza, wyrażona w wyroku II UK 96/17, nie stoi w sprzeczności ze stanowiskiem zaprezentowanym w wyroku z dnia 22 lutego 2018 r., II UK 713/16<sup>108</sup>, w którym stwierdzono, że prawomocne orzeczenie sądowe przyznające osobie zainteresowanej prawo do jednorazowego odszkodowania z tytułu rolniczej choroby zawodowej, nie przesądza o wyniku sporu sądowego w zakresie ustalenia prawa do renty rolniczej. Wynika to bowiem z oceny, że w sprawie o rentę – wobec odmienności konstrukcyjnych zdarzeń ubezpieczeniowych związanych z jednorazowym odszkodowaniem (stały lub długotrwały uszczerbek na zdrowiu) i rentą rolniczą (niezdolność do pracy w gospodarstwie rolnym) – należy wykazać istnienie takiej niezdolności oraz

<sup>103</sup> Por. wyrok SN z dnia 23 czerwca 2009 r., II PK 302/08, LEX nr 513001.

<sup>104</sup> Por. wyroki SN z dnia 23 czerwca 2009 r., II PK 302/08, LEX nr 513001; z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06, OSNC-ZD 2008, nr 1, poz. 20, oraz uzasadnienie uchwały SN z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009, nr 2, poz. 20; Glosa 2009, nr 3, s. 24, z głosem M. Sieradzkiej.

<sup>105</sup> Tak np. SN w wyrokach z dnia 15 marca 2002 r., II CKN 1415/00, LEX nr 53284, oraz z dnia 29 marca 2006 r., II PK 163/05, OSNP 2007, nr 5–6, poz. 71.

<sup>106</sup> Por. wyroki SN z dnia 21 maja 2004 r., V CK 528/03, LEX nr 188496, oraz z dnia 21 września 2005 r., LEX nr 186929.

<sup>107</sup> Uzasadnienie uchwały SN z dnia 12 marca 2003 r., III CZP 97/02, OSNC 2003, nr 12, poz. 160.

<sup>108</sup> Wyrok SN z dnia 22 lutego 2018 r., II UK 713/16, LEX nr 2490065.

związek między nią a schorzeniem uprzednio zakwalifikowanym jako rolnicza choroba zawodowa. W sprawie, która była przedmiotem rozpoznania, ustalenia poczynione w poprzednim procesie sądowym potwierdziły jedynie istnienie u wnioskodawczynie chorób zawodowych i początkowego ich momentu oraz będącego następstwem tych chorób stałego uszczerbku na zdrowiu, nie odnosiły się natomiast do problematyki całkowitej niezdolności ubezpieczonej do pracy w gospodarstwie rolnym spowodowanej wspomnianymi chorobami zawodowymi.

K. Ślebzak

## V. Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego

Przegląd orzecznictwa za rok 2018 można rozpocząć od generalnego stwierdzenia, że liczba spraw, w których dochodziło do konieczności stosowania przepisów UE dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego uregulowanej w rozporządzeniach nr 883/2004<sup>1</sup> i nr 987/2009<sup>2</sup>, utrzymywała się na dość wysokim poziomie. Z tego zakresu w roku sprawozdawczym wpłynęły 43 sprawy. Z punktu widzenia pojawiających w nich zagadnień, nadal dominowała tematyka dotycząca ustalania ustawodawstwa właściwego, a szczegółowe kwestie koncentrowały się wokół postępowania uzgodnieniowego pomiędzy instytucjami właściwymi oraz jego skutków dla postępowań krajowych. Rozstrzygane były również kwestie wymagające odwołania do zasady równego traktowania okoliczności i zdarzeń oraz zasady sumowania okresów

### 1. Podleganie ustawodawstwu przed delegowaniem do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego a problem miejsca zamieszkania

Problem podlegania ustawodawstwu przed delegowaniem do innego państwa członkowskiego nie jest nowy w orzecznictwie sądowym, jednakże do tychczas główna kontrowersja sprowadzała się do tego, czy dopuszczalne jest delegowanie osoby, która przed delegowaniem podlegała wyłącznie ubezpieczeniu zdrowotnemu (np. jako emeryt). W przeważającej części rozstrzygnięć przyjęto, że podleganie tylko ubezpieczeniu zdrowotnemu jest wystarczającą przesłanką „podlegania ustawodawstwu państwa” delegowania. W wyroku z dnia 23 listopada 2016 r., II UK 432/15, Sąd Najwyższy podzielając stanowisko SN wyrażone również w wyrokach: z dnia 3 marca 2016 r., II UK 84/15, z dnia 4 listopada 2015 r., II UK 406/14, oraz z dnia 6 sierpnia 2013 r., II UK 116/13, uznał, że sformułowanie „bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrud-

<sup>1</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE. L. 2004.166.1 ze zm.); dalej jako: rozporządzenie nr 883/2004.

<sup>2</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) NR 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE. L. 2009.284.1 ze zm.); dalej jako: rozporządzenie nr 987/2009.

nienia podlega już ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym siedzibę ma jej pracodawca” należy zatem odnosić jedynie do takiej osoby, która przed zatrudnieniem w celu oddelegowania do innego państwa członkowskiego posiada jakikolwiek tytuł do podlegania ubezpieczeniu, w tym także zdrowotnemu, choćby nie podlegała równocześnie ubezpieczeniu, np. z tytułu zatrudnienia (ubezpieczeniu społecznemu). Pogląd ten został także zaaprobowany w postanowieniu SN z dnia 21 października 2015 r., II UZP 24/15, jak również w wyroku z dnia 15 listopada 2017 r., III UK 182/16<sup>3</sup>.

Ta linia orzecznicza znalazła potwierdzenie w wyroku SN z dnia 11 stycznia 2018 r., II UK 650/16<sup>4</sup>, w którym przyjęto, że podleganie ustawodawstwu państwa członkowskiego bezpośrednio przed rozpoczęciem delegowania do pracy w innym państwie Unii Europejskiej oznacza podleganie ubezpieczeniu społecznemu w rozumieniu ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2019 r., poz. 300 ze zm.) lub podleganie systemowi zabezpieczenia społecznego obejmującego ubezpieczenia zdrowotne, chorobowe, z tytułu bezrobocia oraz prawa do świadczeń rodzinnych (art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009 w związku z art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004).

W wyroku tym zwrócono zarazem uwagę, że do TSUE został złożony wniosek o wydanie orzeczenia prejudycjalnego (rozstrzygnięty zresztą w dniu 25 października 2018 r., o czym poniżej), którego skutkiem może być uznanie, że dla podlegania ustawodawstwu danego państwa przed delegowaniem wystarczające jest posiadanie miejsca zamieszkania na terytorium tego państwa<sup>5</sup>. We wniosku prejudycjalnym zapytano m.in. czy art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009 w związku z art. 12 rozporządzenia nr 883/2004 należy interpretować w ten sposób, że wskazany w nich pracownik najemny nie podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, odpowiednio nie ma do niego zastosowania ustawodawstwo państwa członkowskiego, w którym ma siedzibę jego pracodawca, mając na względzie okoliczność, że zgodnie ze wskazanym w art. 1 lit. l rozporządzenia podstawowego krajowym ustawodawstwem osoba ta nie miała statusu osoby ubezpieczonej w tym państwie członkowskim bezpośrednio przed rozpoczęciem pracy w charakterze pracownika najemnego? W wypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej, czy przy stosowaniu wskazanych w tym pytaniu pojęć sąd krajowy może uwzględnić fakt zwykłego i trwałego zamieszkania pracownika najemnego w rozumieniu określonym w art. 1 lit. j rozporządzenia nr 883/2004? W wypadku udzielenia

<sup>3</sup> LEX nr 2428254.

<sup>4</sup> OSNP 2018, nr 9, poz. 126.

<sup>5</sup> Sprawa C-451/17, *Administratiiven syd – Wielkie Tyrnowo (Bułgaria) „Walltopia” AD / Direktor na Teritorialna direkcija na Nacionalnata agencija za prihodite – Wielkie Tyrnowo.*

nia odpowiedzi przeczącej również na pytanie trzecie, jakie kwestie związane z wykładnią powinien uwzględnić sąd krajowy w celu określenia znaczenia pojęcia „podlega ustawodawstwu” wskazanego w art. 12 ust. 1 rozporządzenia podstawowego i pojęcia „podlega ustawodawstwu” wskazanego w art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009, mając na względzie stosowanie dokładnego znaczenia tych przepisów?

Odpowiedzi na przedmiotowe pytania udzielił TSUE w wyroku z dnia 25 października 2018 r., w którym podkreślił, że art. 14 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego w związku z art. 12 ust. 1 rozporządzenia podstawowego, należy interpretować w ten sposób, że pracownika zatrudnionego w celu oddelegowania do innego państwa członkowskiego należy uznać za osobę, która „bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia podlega już ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym siedzibę ma jej pracodawca” w rozumieniu art. 14 ust. 1 wykonawczego, nawet jeśli pracownik ten nie miał statusu osoby ubezpieczonej na podstawie ustawodawstwa tego państwa członkowskiego bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia, o ile w tym momencie pracownik miał miejsce zamieszkania we wspomnianym państwie członkowskim, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego. Wyjaśniono przy tym, że przepisy tytułu II rozporządzenia podstawowego, do których zalicza się jego art. 11–16, mają jedynie na celu określenie ustawodawstwa krajowego mającego zastosowanie do osób objętych zakresem zastosowania tego rozporządzenia. Ich celem nie jest ustalenie warunków, od których zależy istnienie uprawnienia lub obowiązku przystąpienia do systemu zabezpieczenia społecznego lub do takiego czy innego działu tego systemu. Trybunał przyjął zatem, że „podleganie ustawodawstwu państwa członkowskiego” nie należy wiązać ze spełnieniem warunków do objęcia jednym z tytułów funkcjonujących w danym (krajowym) systemie zabezpieczenia społecznego. Pojęcie to należy wyklądać na podstawie przepisów koordynacyjnych, z uwzględnieniem, że każda inna osoba, do której nie mają zastosowania przepisy art. 11 ust. 3 lit. a–d rozporządzenia podstawowego, podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, bez uszczerbku dla innych przepisów wspomnianego rozporządzenia, gwarantujących jej świadczenia na podstawie ustawodawstwa jednego lub kilku innych państw członkowskich (art. 11 ust. 3 lit. e) rozporządzenia podstawowego.

Przedmiotowy wyrok TSUE został przywołany również w wyroku SN z dnia 31 października 2018 r., II UK 331/17. Rozstrzygany problem sprowadzał się wprawdzie do oceny spełnienia przesłanek delegowania, co skutkuje wydaniem zaświadczenia A1, tyle że w okolicznościach faktycznych sprawy nie tyle chodziło o kwestię miejsca zamieszkania, ile o to, że zdaniem Sądu Apelacyjnego odwołująca się Spółka nie mogła ponosić negatywnych kon-



sekwencji tego, że w następstwie przeprowadzenia przez organ postępowania kontrolnego zainteresowany został wyrejestrowany z ubezpieczeń z datą wsteczną, co w konsekwencji spowodowało kilkumiesięczną przerwę w jego ubezpieczeniu, tj. od 1 października 2013 r. do 15 stycznia 2014 r. Innymi słowy, przed sądem pierwszej, jak i drugiej instancji nie była badana kwestia miejsca zamieszkania jako przesłanki podlegania ustawodawstwu właściwemu przed delegowaniem, ale skutki wstecznego wyrejestrowania pracownika z ZUS. Faktem jest jednak, że owa okoliczność, w świetle wyroku TSUE w sprawie C-415/17 mogła stać się nieistotna ze względu na to, że wystarczyłoby ustalenie posiadania samego miejsca zamieszkania.

Nie ulega wątpliwości, że powoływany wyrok TSUE rzuca nowe światło na zagadnienie podlegania ustawodawstwu w rozumieniu przepisów koordynacyjnych, co być może spowoduje zmianę linii orzeczniczej Sądu Najwyższego. Jest to jednak kwestia, która wymagałaby odrębnej analizy. Warto podkreślić, że zdaniem TSUE przy określaniu warunków istnienia prawa do przystąpienia do systemu zabezpieczenia społecznego państw członkowskie są zobowiązane przestrzegać obowiązujących przepisów prawa Unii<sup>6</sup>. W szczególności zawarte w rozporządzeniu nr 883/2004 normy kolizyjne mają wobec państw członkowskich charakter bezwzględnie wiążący i państwa te nie mają zatem uprawnień pozwalających im określić, w jakim zakresie zastosowanie ma ich własne ustawodawstwo lub ustawodawstwo innego państwa członkowskiego<sup>7</sup>. Warunki istnienia prawa do przystąpienia do systemu zabezpieczenia społecznego nie mogą zatem powodować wyłączenia z zakresu stosowania danego ustawodawstwa osób, do których na podstawie rozporządzenia nr 883/2004 ustawodawstwo to ma zastosowanie<sup>8</sup>. Jak bowiem przypomniano w pkt. 41 przedmiotowego wyroku, przepisy tytułu II tego rozporządzenia mają na celu w szczególności zapobieżenie sytuacji, w której osoby objęte zakresem stosowania tego rozporządzenia byłyby pozbawione ochrony w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, wobec braku ustawodawstwa, jakie miałyby do nich zastosowanie. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie z przedłożonych Trybunałowi akt sprawy nie wynikało, aby ustawodawstwo państwa członkowskiego innego niż Republika Bułgarii miało zastosowanie przed delegowaniem. Z tego powodu Trybunał udzielił odpowiedzi, jaka została przedstawiona powyżej.

<sup>6</sup> Por. podobnie wyrok z dnia 3 maja 1990 r., *Kits van Heijningen*, C2/89, i przytoczone tam orzecznictwo.

<sup>7</sup> Por. podobnie wyroki z dnia 23 września 1982 r., *Kuijpers*, 276/81, pkt 14; z dnia 12 czerwca 1986 r., *Ten Holder*, 302/84, pkt 21; z dnia 14 października 2010 r., *van Delft i in.*, C345/09, pkt. 51, 52; a także z dnia 13 lipca 2017 r., *Szoja*, C89/16, pkt 42.

<sup>8</sup> Por. podobnie wyrok z dnia 3 maja 1990 r., *Kits van Heijningen*, C2/89, pkt 20 i przytoczone tam orzecznictwo.

## 2. Normalne wykonywanie pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich

Nadal wiele spraw dotyczy instytucji normalnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich. Jest to całkowicie zrozumiałe, biorąc pod uwagę, że mamy do czynienia z bardzo złożoną regulacją prawną, zawartą w wielu przepisach, stąd zrekonstruowanie prawidłowej normy postępowania nie jest łatwe. Chodzi o art. 13 rozporządzenia nr 883/2004 oraz art. 6, 14 i 16 rozporządzenia nr 987/2009. W roku 2018 pojawiały się problemy związane w szczególności z postępowaniem w sprawie ustalania ustawodawstwa właściwego (co sprowadzało się do konkretyzacji rozumienia normalnego wykonywania pracy na terytorium dwóch państw członkowskich, oceny charakteru wspólnego porozumienia, w tym w kontekście stanowiska ubezpieczonego), charakteru zaświadczenia A1, skutków upływu terminu 2 miesięcy dla skuteczności wydanej decyzji tymczasowej, jak również marginalnego charakteru pracy.

### 2.1. Pojęcie normalnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich

Mimo że problematyka związana z rozumieniem na gruncie art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 883/204 „normalnego” wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich (a wcześniej „zwykłego” wykonywania pracy – por. art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71) była przedmiotem wypowiedzi TSUE (sprawa C-115/11, *Format*), to w roku 2018 zauważyć należy ponowny wpływ spraw dotyczących możliwości uznania określonych sytuacji faktycznych, w których była wykonywana praca za sytuację, o której mowa w przedmiotowym przepisie. Chodzi o m.in. o wyrok z dnia 9 maja 2018 r., II UK 150/17<sup>9</sup> (zauważyć jednak trzeba, że z problemami jakie wyłaniają się w tych sprawach SN zmierzył się częściowo w 2019 r. – por. wyrok z dnia 3 kwietnia 2019 r., II UK 576/17; dla porządku wskazać również należy na sprawy, które dopiero oczekują na rozpoznanie, tj. II UK 231/18 oraz II UK 241/18).

Mimo szeregu orzeczeń, nadal nie został jednoznacznie rozstrzygnięty problem, jaki pojawia się w przypadku wykonywania pracy w ramach jednego stosunku pracy na rzecz tego samego pracodawcy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich, co wymaga określenia relacji art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 (delegowanie pracowników) do art. 13 ust. 1

<sup>9</sup> OSNP 2018, nr 12, poz. 163.

rozporządzenia nr 883/2004 (normalne wykonywanie pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich). Problem dotyczy również wcześniejszego obowiązującego stanu prawnego. W sprawach, z jakimi miał do czynienia Sąd Najwyższy i jakie oczekują na rozpoznanie pojawia się konieczność rozważenia, czy sytuacja w której pracownik w ramach jednego okresu zatrudnienia wynikającego z jednej umowy o pracę wykonuje pracę w następujących po sobie okresach, w tym również na przemian, w kolejnych państwach członkowskich może być uznana, przez pryzmat okresu całego zatrudnienia, za zwykle wykonywanie pracy na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. b (ii) rozporządzenia nr 1408/71 (art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004), a jeśli tak, to jaki jest maksymalny okres wykonywania pracy na terytorium jednego państwa członkowskiego. Rozstrzygnięcie przedmiotowego zagadnienia pozwoli uporządkować kwestie związane z relacją zasady *lex loci laboris* do reguły ustalania ustawodawstwa właściwego w przypadku delegowania oraz normalnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich. Kwestia to została przedstawiona w literaturze w kontekście aktualnie obowiązujących regulacji<sup>10</sup>, niemniej nadal nie doczekała się rozstrzygnięcia na poziomie TSUE.

Jeżeli bowiem przyjąć, że za zwykle wykonywanie pracy na terytorium dwóch państw członkowskich można uznać sytuację, w której osoba w ramach jednego stosunku pracy (jednej umowy), kolejno w następujących po sobie okresach wykonuje pracę w kolejnych przynajmniej dwóch państwach członkowskich (np. Niemcy, Anglia, Francja), w tym również kolejno, ale naprzemiennie (np. Niemcy, Anglia, Francja, Niemcy, Anglia Francja), to konsekwentnie należałoby stwierdzić, że delegowanie pracownika do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego, niczym się nie różni od zwykłego wykonywania pracy na terytorium dwóch państw członkowskich. Różnica sprowadza się natomiast do wymogów, jakie musi spełniać podmiot zatrudniający. Przedmiotowe twierdzenie nie byłoby jednak uprawnione, gdyby uznać, że delegowanie z art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71 (art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004) jest możliwe wyłącznie w celu świadczenia usługi przez podmiot zatrudniający na rzecz innego podmiotu w innym państwie członkowskim (takie wyraźne powiązanie będzie wprowadzone do art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 od 2020 r.). Oznaczałoby to,

<sup>10</sup> K. Ślebzak, *Ustalanie ustawodawstwa tymczasowego na podstawie rozporządzeń 883/2004 oraz 987/2009*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2014, nr 7; K. Ślebzak, *Podleganie ubezpieczeniu społecznemu w przypadku jednoczesnego wykonywania pracy i prowadzenia działalności gospodarczej na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego UE*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2013, nr 11; K. Ślebzak, *Kilka uwag na temat procedury ustalania ustawodawstwa właściwego w kontekście delegowania pracowników oraz wykonywania pracy na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego*, Ubezpieczenia Społeczne. Teoria i praktyka 2013, nr 12; K. Ślebzak, *Determination of the legislation applicable and the principle of being subject to the legislation of a single member state – selected issues*, Ius Novum 2014, nr 2.

że podmiot, który prowadzi działalność na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich (np. pozyskuje zlecenia), co wymaga wykonywania na terytorium tych państw pracy przez osoby zatrudnione przez ten podmiot, nie może skorzystać z instytucji delegowania (art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71; art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004), zatem może tylko domagać się ustalenia ustawodawstwa właściwego na podstawie art. 14 ust. 2 lit. b rozporządzenia nr 1408/71 (art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004). Innymi słowy, tak długo, jak mamy do czynienia z delegowaniem pracowników (tzn. osoby są zatrudniane w celu wykonywania pracy w ramach świadczenia usług przez podmiot zatrudniający na rzecz innego podmiotu), nie ma możliwości uznania, że wystąpiła sytuacja zwykłego wykonywania pracy na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich. Kryterium rozróżnienia byłoby to, czy przedsiębiorca świadczy usługę na terytorium innego państwa członkowskiego i w jej ramach wysyła zatrudnione przez siebie osoby, czy też prowadzi działalność na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich, lecz nie jest to działalność sprowadzająca się do świadczenia usług i delegowania w jego ramach. Wówczas dochodziłby jednak do odwrócenia relacji pomiędzy delegowaniem (art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71 oraz 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004) a jednoczesnym prowadzeniem działalności na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich wymagających zwykłego wykonywania pracy przez pracowników na terytorium tych państw (art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71 oraz art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004), ponieważ delegowanie stanowiłoby wyjątek od prowadzenia działalności na terytorium dwóch lub więcej państw wymagającej zwykłego wykonywania pracy przez pracowników zatrudnionych przez ten podmiot na terytorium tych państw. Podobnie problematyczne jest rozstrzygnięcie kwestii długości kolejnego (naprzemiennego) wykonywania pracy. Jeżeli bowiem przyjąć, że delegowanie stanowi wyjątek od zasady podlegania ustawodawstwu państwa wykonywania pracy, a celem przepisu dotyczącego określenia ustawodawstwa jest wskazanie łączników wobec braku możliwości bądź istnienia istotnych trudności we wskazaniu, które z ustawodawstw miejsc wykonywania pracy powinno mieć zastosowanie, to częstotliwość zmian należałoby postrzegać przez pryzmat minimalnych okresów rozliczeniowych dla celów określania ustawodawstwa właściwego państw, na terytorium których wykonywana jest praca. W tym kontekście nałożenie obowiązku stosowania zasady *lex loci laboris* do sytuacji, w których praca wykonywana jest na zmianę w minimalnym okresie rozliczeniowym państw wykonywania pracy stanowiłoby istotne ograniczenie podstawowych swobód Unii Europejskiej (tj. swobody przemieszczenia się pracowników i świadczenia usług) oraz swoistą barierę administracyjną (podobny problem pojawił się nie tak dawno w kontekście

dyskusji na temat normowania właściwego prawa pracy dla kierowców transportu międzynarodowego). Dlatego można byłoby się zastanowić nad tym, czy sytuacja zwykłego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich występuje dopiero wówczas, gdy: 1) nie można zastosować do niej instytucji delegowania oraz 2) nie jest możliwe zastosowanie zasady miejsca wykonywania pracy ze względu na to, że zmienność wykonywania pracy zachodzi przynajmniej w okresie jednej z wykonywanych prac w okresie, będącym minimalnym okresem rozliczeniowym dla celów zabezpieczenia społecznego państwa miejsca wykonywania pracy. Przyjęcie takiego rozwiązania sprawiałoby, że relacja zasady *lex loci laboris* oraz reguł ustalania ustawodawstwa właściwego w przypadku delegowania oraz wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich stałaby się jednoznaczna.

## 2.2. Wspólne porozumienie w rozumieniu art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009

W odniesieniu do oceny charakteru wspólnego porozumienia w ujęciu art. 16 ust. 3 rozporządzenia nr 987/2009, w pierwszej kolejności konieczne jest odniesienie się do treści tego przepisu, który określa procedurę ustalania ustawodawstwa właściwego w przypadku normalnego wykonywania pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich (art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004). Wynika z niego, że „osoba, która wykonuje pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich, informuje o tym instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania. Wyznaczona instytucja państwa członkowskiego miejsca zamieszkania niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego. Takie wstępne określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa ma charakter tymczasowy. Instytucja ta informuje wyznaczone instytucje każdego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, o swoim tymczasowym określeniu. Tymczasowe określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa, przewidziane w ust. 2, staje się ostateczne w terminie dwóch miesięcy od momentu poinformowania o nim instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich, zgodnie z ust. 2, o ile ustawodawstwo nie zostało już ostatecznie określone na podstawie ust. 4, lub przynajmniej jedna z zainteresowanych instytucji informuje instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego miejsca zamieszkania przed upływem tego dwumiesięcznego terminu o niemożności zaakceptowania określenia mającego zastosowanie

ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii. W przypadku gdy z uwagi na brak pewności co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa niezbędne jest nawiązanie kontaktów przez instytucje lub władze dwóch lub więcej państw członkowskich, na wniosek jednej lub więcej instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich lub na wniosek samych właściwych władz, ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego jest określane na mocy wspólnego porozumienia, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego. W przypadku rozbieżności opinii między zainteresowanymi instytucjami lub właściwymi władzami podmioty te starają się dojść do porozumienia zgodnie z warunkami ustalonymi powyżej, a zastosowanie ma art. 6 rozporządzenia wykonawczego. Instytucja właściwa państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo zostało tymczasowo lub ostatecznie określone jako mające zastosowanie, niezwłocznie informuje o tym zainteresowanego. Jeżeli zainteresowany nie dostarczy informacji, o których mowa w ust. 1, niniejszy artykuł stosuje się z inicjatywy instytucji wyznaczonej przez właściwą władzę państwa członkowskiego miejsca zamieszkania, gdy tylko instytucja ta zapozna się z sytuacją tej osoby, na przykład za pośrednictwem innej instytucji zainteresowanej.”

Na tle przedmiotowego unormowania pierwszy problem dotyczył znaczenia pojęcia „wspólnego porozumienia”. Pojawił się on w wyrokach z dnia 15 marca 2018 r., III UK 44/17<sup>11</sup>, z dnia 16 października 2018 r., I UK 229/17<sup>12</sup>, oraz z dnia 9 maja 2018 r., II UK 150/17<sup>13</sup>, przy czym we wszystkich sprawach podobny był kontekst rozważań. W ocenie SN wydanie decyzji o ustaleniu ustawodawstwa właściwego musi poprzedzać procedura wymagana w szczególności przez art. 16 ust. 2 i 4 rozporządzenia wykonawczego. Ocena, czy została wyczerpana procedura współdziałania wymagana przez powołane przepisy rozporządzenia wykonawczego, wymaga w pierwszej kolejności jednoznacznych ustaleń faktycznych co do treści pism wymienianych pomiędzy właściwymi instytucjami. Jak zauważył Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 września 2016 r., I UZ 14/16<sup>14</sup> (a także w postanowieniu z dnia 20 listopada 2016 r., I UZ 48/16<sup>15</sup>), wyznaczone zakresem art. 16 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego obowiązki instytucji właściwej miejsca świadczenia pracy sprowadzają się do udzielenia (także z własnej inicjatywy) stosownych wyjaśnień i przedstawienia swojego stanowiska (opinii) odnośnie do ustawodawstwa właściwego. Ani przepisy rozporządzenia wykonawczego,

<sup>11</sup> OSNP 2019, nr 1, poz. 8.

<sup>12</sup> OSNP 2019, nr 5, poz. 62.

<sup>13</sup> OSNP 2018, nr 12, poz. 163.

<sup>14</sup> LEX nr 2153430.

<sup>15</sup> LEX nr 2203530.



ani też decyzja Nr A1 Komisji Administracyjnej nie stawiają w tym zakresie żadnych wymagań formalnych, w szczególności nie wymaga się wydania przez instytucję właściwą miejsca wykonywania pracy najemnej formalnej decyzji w indywidualnej sprawie. Opinia ta może więc przybrać postać pisma (informacji), stąd dla oceny, czy przedstawione w nim stanowisko ma zastosowanie do indywidualnej sytuacji zainteresowanego występującego z wnioskiem o ustalenie ustawodawstwa, ważna jest jego treść. Jeśli w informacji podaje się, że pracownicy nie świadczyli rzeczywistej pracy, a następnie instytucja ubezpieczeniowa państwa członkowskiego, w którym ma siedzibę podmiot zatrudniający, wydaje decyzję ustalającą, że w stosunku do ubezpieczonego jako pracownika tego podmiotu „nie powstały obowiązkowe ubezpieczenia emerytalne”, to jest to równoznaczne z wyrażeniem stanowiska odnośnie do braku tytułu do podlegania pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu, a w konsekwencji stanowiska o braku konkurencji tytułów ubezpieczenia w rozumieniu art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego. W takiej zaś sytuacji Zakład Ubezpieczeń Społecznych, wydając decyzję o ustaleniu ustawodawstwa polskiego, nie dokonuje nieuprawnionej, „samodzielnej” oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia, ale jedynie uwzględnia stanowisko instytucji ubezpieczeniowej państwa członkowskiego, na obszarze którego miała być świadczona praca najemna. Jeśli natomiast chodzi o „wspólne porozumienie”, o którym mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego, to ustawodawca unijny również i jemu nie nadał jakiegóż instytucjonalnej formy. Zatem „wspólne porozumienie” może polegać na poinformowaniu przez instytucję właściwą miejsca świadczenia pracy najemnej o swoim stanowisku odnośnie do nieistnienia ważnego tytułu do ubezpieczenia społecznego na terytorium jej państwa; wydaniu przez instytucję właściwą miejsca zamieszkania decyzji w indywidualnej sprawie (o charakterze tymczasowym – w trybie art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego) o stosowaniu ustawodawstwa krajowego i zaakceptowaniu tej decyzji przez instytucję właściwą miejsca świadczenia pracy przez niewniesienie zastrzeżeń – art. 16 ust. 3 *in fine* rozporządzenia wykonawczego<sup>16</sup>. Na tym tle SN rozważał również, czy przedmiotowe stanowisko może być kwestionowane przez zainteresowanego. Co do zasady uznał, że gdy obie instytucje właściwe dojdą do wspólnego porozumienia, to ma ono decydujące znaczenie dla ustalenia ustawodawstwa właściwego, gdyż przepisy art. 13 ust. 2 i 3 rozporządzenia podstawowego mają na celu wyeliminowanie podwójnego (lub wielokrotnego) ubezpieczenia w różnych państwach członkowskich albo zapobieżenie sytuacji, w której dana osoba nie

<sup>16</sup> Por. powołane wcześniej postanowienie SN dnia 20 października 2016 r., I UZ 22/16, LEX nr 2159129; postanowienie SN z dnia 20 października 2016 r., I UZ 20/16, LEX nr 2163324, czy wyrok SN z dnia 25 listopada 2016 r., I UK 370/15, LEX nr 2166375, i z dnia 15 marca 2018 r., III UK 44/17, LEX nr 2497577.



będzie podlegała żadnemu ustawodawstwu, a nie ustalenie ubezpieczenia korzystnego dla zainteresowanego (ze względu na wysokość składek). Zatem, z punktu widzenia ustalenia ustawodawstwa w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego istotne jest, aby w jego wyniku zainteresowany został objęty ubezpieczeniem tylko w jednym państwie członkowskim. Wprawdzie odbywa się to z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia podstawowego zawierającego normy kolizyjne, ale nie oznacza to, że zainteresowany może w oparciu o nie kwestionować przed organem jednego państwa członkowskiego (miejsca zamieszkania) wspólne porozumienie, a właściwie weryfikować stanowisko zajęte przez drugie państwo członkowskie (miejsca wykonywania pracy najemnej) o nieistnieniu w tym państwie ważnego tytułu ubezpieczenia, żądając ustalenia wybranego przez siebie ustawodawstwa. Temu bowiem służy inna instytucja koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, a mianowicie ustanowione w art. 19 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego uprawnienie zainteresowanego do wystąpienia do instytucji danego państwa członkowskiego z wnioskiem o wydanie poświadczenia na formularzu A1, a wówczas ocena takiego żądania należy do organów i instytucji właściwych tego państwa członkowskiego.

### 2.3. Charakter dokumentu A1 a problem oszustwa

W powoływanej powyżej sprawie III UK 44/17, SN odniósł się również do charakteru dokumentu A1. Stwierdził, że jest on ogólnoeuropejskim dokumentem służącym do potwierdzenia podlegania ubezpieczeniom społecznym na terenie innych krajów członkowskich Unii Europejskiej niż kraj, którego dana osoba jest obywatelem i gdzie ma stałe miejsce zamieszkania. Taki jego charakter potwierdza się w orzecznictwie TSUE, odnoszącym się do badania treści formularza E 101, który został obecnie zastąpiony przez formularz A1. W wyroku z dnia 26 stycznia 2006 r., w sprawie *Rijksdienst voor Sociale Zekerheid przeciwko Herbosch Kiere NV*, C-2/05<sup>17</sup>, Trybunał podkreślił, że o ile formularz E 101 nie został cofnięty albo uznany za nieważny, właściwa instytucja państwa członkowskiego, do którego pracownicy zostali delegowani, winna uwzględniać fakt, że pracownicy ci podlegają ustawodawstwu z zakresu zabezpieczenia społecznego państwa, w którym zatrudniające ich przedsiębiorstwo prowadzi działalność gospodarczą, a w konsekwencji instytucja ta nie może podporządkowywać tych pracowników swemu systemowi zabezpieczenia społecznego. Niemniej, do właściwej instytucji państwa członkowskiego, która wydała formularz, należy ponowne rozważenie za-

<sup>17</sup> LEX nr 226253.

sadności jego wydania i ewentualnie cofnięcie zaświadczenia, jeżeli właściwa instytucja państwa członkowskiego, do którego delegowano pracowników, wyraża wątpliwości co do prawidłowości faktów będących podstawą wydania zaświadczenia, a tym samym w szczególności figurujących tam danych, ponieważ nie odpowiadają one wymogom art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 1408/71. W takich okolicznościach, gdyby danym instytucjom nie udało się osiągnąć porozumienia, w szczególności w zakresie oceny określonego stanu faktycznego, a w konsekwencji co do tego czy art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 1408/71 znajduje do niego zastosowanie, mogą zwrócić się w tej sprawie do komisji administracyjnej<sup>18</sup>. Legitymowanie się poświadczeniem na formularzu A1 o podleganiu ubezpieczeniu społecznemu w państwie członkowskim miejsca wykonywania pracy najmniej nie może być zatem ignorowane przy ustaleniu ustawodawstwa mającego zastosowanie do zainteresowanego w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego<sup>19</sup> i dopiero jego wycofanie lub uznanie za nieważne, po ponownym rozpatrzeniu podstaw jego wydania, umożliwi ustalenie ustawodawstwa państwa członkowskiego miejsca zamieszkania. Jeśli natomiast chodzi o dokument w postaci poświadczenia rejestracji w systemie ubezpieczenia społecznego innego państwa członkowskiego, to jest on tylko dowodem zgłoszenia do ubezpieczenia, które samo w sobie z całą pewnością nie przesądza o istnieniu ważnego tytułu do objęcia ubezpieczeniem.

## 2.4. Związanie zaświadczeniem A1 a oszustwo

Osobny problem dotyczy kwestii związania zaświadczeniem A1 w przypadku ewentualnego stwierdzenia oszustwa. Zwrócił na to uwagę SN w wyrokach z dnia 16 października 2018 r., I UK 229/17<sup>20</sup>, z dnia 14 czerwca 2018 r., II UK 179/17<sup>21</sup>, oraz z dnia 9 maja 2018 r., II UK 241/17<sup>22</sup>. Kwestia ta była rozważana na szerszym tle w wyroku TSUE z dnia 6 lutego 2018 r., w sprawie C-359/16, *Altun*. Zdaniem SN należało zwrócić uwagę, że gdyby wnioskodawca uzyskał zaświadczenie na formularzu A1 z brytyjskiej instytucji ubezpieczeniowej, polskie instytucje byłyby związane takim zaświadczeniem, chyba że zostałyby zarzucone oszustwo w zakresie podawanych faktów. Zdaniem Sądu Najwyższego możliwość podważenia i zmiany zaświadczenia

<sup>18</sup> Podobne stanowisko Trybunał zajął w wyroku z dnia 10 lutego 2000 r., C-202/97 *FTS*, Dz.U.EU.C 75 z 2000 r.; por. także wyroki Trybunału z dnia 11 listopada 2004 r., C-372/02, *Roberto Adanez-Vega przeciwko Bundesanstalt für Arbeit*, ECR 2004, s. I-10761; z dnia 30 marca 2000 r., C-178/97, *Barry Banks i inni przeciwko Theatre Royal de la Monnaie*, LEX nr 82737, oraz wyrok SN z dnia 6 września 2011 r., I UK 84/11, LEX nr 1102996.

<sup>19</sup> Zob. art. 5 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego.

<sup>20</sup> OSNP 2019, nr 5, poz. 62.

<sup>21</sup> BSN-IPiUS 2018, z. 4, s. 35.

<sup>22</sup> Niepubl.

o właściwym ustawodawstwie wydanym na formularzu A1, zwłaszcza w sytuacji podawania nieprawdziwych faktów dotyczących wykonywania pracy lub prowadzenia działalności gospodarczej przemawia również za prawną dopuszczalnością zmiany wcześniejszego stanowiska właściwej instytucji ubezpieczeniowej w kwestii ustalenia właściwego ustawodawstwa; nawet w przypadku, gdy zostanie ono zakwestionowane przez instytucję innego kraju unijnego po upływie omawianych dwóch miesięcy.

W ocenie Sądu Najwyższego powyższy wyrok TSUE należy traktować jako wyjątek od zasady związania organów państwa członkowskiego zaświadczeniem A1, w tym także do ostatecznych decyzji dotyczących właściwego ustawodawstwa z ustaleniem marginalnego. Problem ten w praktyce występuje wówczas, gdy w obrocie prawnym istnieje poświadczenie o podleganiu ustawodawstwu danego państwa członkowskiego, lecz instytucja, której zaświadczenie przedłożono, dochodzi do wniosku, że okoliczności faktyczne są nieprawdziwe a wnioskodawca domagający się jego wydania wprowadził w błąd bądź dopuścił się oszustwa. Podobny stan faktyczny leżał u podstaw wskazywanego już wyżej wyroku TSUE z dnia 6 lutego 2018 r., C-359/16. Wprawdzie wyrok ten zapadł na gruncie wcześniej obowiązujących przepisów dotyczących unijnej koordynacji, niemniej mógłby znaleźć zastosowanie również na gruncie rozporządzenia nr 883/2004 i rozporządzenia nr 987/2009. TSUE stwierdził, że wykładni art. 14 pkt 1 lit. a rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, w brzmieniu zmienionym i uaktualnionym rozporządzeniem Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r., zmienionym rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 631/2004 z dnia 31 marca 2004 r. oraz wykładni art. 11 ust. 1 lit. a rozporządzenia Rady (EWG) nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia nr 1408/71, w brzmieniu zmienionym i uaktualnionym rozporządzeniem nr 118/97 należy dokonywać w ten sposób, że gdy instytucja państwa członkowskiego, do którego pracownicy zostali delegowani, wystąpiła do instytucji wydającej zaświadczenia E 101 z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie i wycofanie tych zaświadczeń w świetle dowodów uzyskanych w toku dochodzenia, które pozwalają stwierdzić, że wspomniane zaświadczenia zostały uzyskane lub powołano się na nie w sposób noszący znamiona oszustwa, a instytucja wydająca nie uwzględniła tych dowodów przy ponownym rozpatrzeniu zasadności wydania omawianych zaświadczeń, sąd krajowy może w postępowaniu przeciwko osobom podejrzanym o delegowanie pracowników na podstawie takich zaświadczeń nie uwzględnić ich w oparciu o wspomniane dowody, z poszanowaniem

gwarancji prawa do rzetelnego procesu sądowego, które muszą zostać przyznane takim osobom, oraz stwierdzić istnienie takiego oszustwa.

Abstrahując w tym miejscu od szczegółowej analizy stanu faktycznego oraz wywodów prawnych, stwierdzić trzeba, że Sociale Inspectie (inspekcja zabezpieczenia społecznego, Belgia) przeprowadziła kontrolę dotyczącą zatrudnienia personelu spółki prawa belgijskiego *Absa* prowadzącej działalność w sektorze budowlanym w Belgii. Kontrola ta wykazała, że od 2008 r. *Absa* praktycznie nie zatrudniała personelu, a wszystkie prace fizyczne podzlecała przedsiębiorstwom bułgarskim, delegującym pracowników do Belgii. Wykazano również, że zatrudnienie tych pracowników delegowanych nie zostało zadeklarowane instytucji odpowiedzialnej w Belgii za pobór składek na ubezpieczenie społeczne, ponieważ posiadali oni zaświadczenia E 101 lub A1 wydane przez instytucję wyznaczoną przez właściwe władze bułgarskie w rozumieniu art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 574/72. W dochodzeniu przeprowadzonym w Bułgarii w ramach wystosowanego przez belgijskiego sędziego śledczego wniosku o pomoc sądową ustalono, że te bułgarskie spółki nie prowadziły żadnej znaczącej działalności w Bułgarii. Na podstawie wyników tego dochodzenia belgijska inspekcja zabezpieczenia społecznego zwróciła się do instytucji wyznaczonej przez właściwe władze bułgarskie z zawierającym uzasadnienie wnioskiem o ponowne rozpatrzenie lub wycofanie omawianych zaświadczeń E 101 lub A1 wydanych pracownikom delegowanym, rozpatrywanym w postępowaniu głównym. Z wyjaśnień rządu belgijskiego wynika, że w dniu 9 kwietnia 2013 r., po wystosowaniu przez belgijską instytucję zabezpieczenia społecznego kolejnego pisma, właściwa instytucja bułgarska udzieliła odpowiedzi na wspomniany wniosek, w której przekazała zestawienie wydanych zaświadczeń E 101 lub A1 wraz ze wskazaniem ich okresu ważności oraz uściśliła, że rozpatrywane przedsiębiorstwa bułgarskie spełniały warunki delegowania w znaczeniu administracyjnym w chwili wydania tych zaświadczeń. W odpowiedzi tej nie uwzględniono jednak okoliczności faktycznych stwierdzonych i ustalonych przez władze belgijskie. Władze belgijskie wszczęły postępowanie karne przeciwko oskarżonym w postępowaniu głównym jako pracodawcom, przełożonym lub zleceniodawcom, zarzucając im, po pierwsze – zatrudnianie obywateli innych państw, którym nie przysługuje prawo pobytu lub którzy nie posiadają zezwolenia na pobyt czy na osiedlenie się w Belgii przez okres dłuższy niż trzy miesiące, lub pozwalanie im na świadczenie pracy bez wcześniejszego uzyskania pozwolenia na pracę, po drugie – nieprzekazanie instytucji właściwej do pobierania składek na ubezpieczenie społeczne w momencie rozpoczęcia świadczenia pracy przez tych pracowników deklaracji wymaganych ustawą, oraz po trzecie – niezgłoszenie omawianych pracowników do Rijksdienst voor Sociale Zekerheid (krajowego zakładu

zabezpieczenia społecznego, Belgia). Wyrokiem z dnia 27 czerwca 2014 r. *correctionele rechtbank Limburg, afdeling Hasselt* (sąd karny w Limburgii, wydział w Hasselt, Belgia) uniewinnił oskarżonych od zarzutów stawianych im przez *Openbaar Ministerie* (prokuraturę, Belgia) z tym uzasadnieniem, że „na cały okres zatrudnienia bułgarskich pracowników istniało pełne pokrycie w zaświadczeniach E 101/A1, na dany moment wystawionych prawidłowo i zgodnie z prawem”. Prokurator wniósł apelację od tego wyroku, na skutek której wyrokiem z dnia 10 września 2015 r. *hof van beroep Antwerpen* (sąd apelacyjny w Antwerpii, Belgia) skazał oskarżonych w postępowaniu głównym. Chociaż sąd ten ustalił, że zaświadczenia E 101 lub A1 faktycznie zostały wydane każdemu z rozpatrywanych pracowników delegowanych, a organy belgijskie nie wyczerpały wszystkich środków przewidzianych w wypadku kwestionowania ważności zaświadczeń, to niemniej jednak stwierdził, że nie był związany tymi okolicznościami, ponieważ omawiane zaświadczenia zostały uzyskane w sposób noszący znamiona oszustwa.

W dniu 10 września 2015 r. oskarżeni w postępowaniu głównym wnieśli skargę kasacyjną od tego wyroku. W tych okolicznościach *Hof van Cassatie* (sąd kasacyjny, Belgia), powziawszy wątpliwości w przedmiocie wykładni art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 574/72, postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym: „[c]zy sąd inny niż sąd państwa członkowskiego delegowania może stwierdzić nieważność lub nie uwzględnić formularza E 101, który został wydany zgodnie z art. 11 ust. 1 rozporządzenia (nr 574/72) w wersji obowiązującej przed jego uchyceniem na mocy art. 96 ust. 1 rozporządzenia (nr 987/2009), jeżeli stan faktyczny, w przedmiocie którego ma orzec, uzasadnia twierdzenie, że formularz ten został uzyskany lub powołano się na niego w sposób noszący znamiona oszustwa?”.

Warto zarazem pamiętać, że w wyroku z dnia 26 stycznia 2006 r., w sprawie C-2/05, *Rijksdienst voor Sociale Zekerheid przeciwko Herbosch Kiere NV*<sup>23</sup>, TSUE podkreślił, iż o ile formularz E 101 nie został cofnięty albo uznany za nieważny, właściwa instytucja państwa członkowskiego, do którego pracownicy zostali delegowani, winna uwzględniać fakt, że pracownicy ci podlegają ustawodawstwu z zakresu zabezpieczenia społecznego państwa, w którym zatrudniającego ich przedsiębiorstwo prowadzi działalność gospodarczą, a w konsekwencji instytucja ta nie może podporządkowywać tych pracowników swemu systemowi zabezpieczenia społecznego. Niemniej jednak, do właściwej instytucji państwa członkowskiego, która wydała formularz, należy ponowne rozważenie zasadności jego wydania i ewentualnie cofnięcie zaświadczenia, jeżeli właściwa instytucja państwa członkowskiego, do którego delegowano

<sup>23</sup> LEX nr 226253.

pracowników, wyraża wątpliwości co do prawidłowości faktów będących podstawą wydania zaświadczenia, a tym samym w szczególności figurujących tam danych, ponieważ nie odpowiadają one wymogom art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 1408/71. W takich okolicznościach, gdyby danym instytucjom nie udało się osiągnąć porozumienia, w szczególności w zakresie oceny określonego stanu faktycznego, a w konsekwencji co do tego czy art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 1408/71 znajduje do niego zastosowanie, mogą zwrócić się w tej sprawie do komisji administracyjnej. Podobnie w wyroku z dnia 10 lutego 2000 r., w sprawie C-202/97, *Fitzwilliam Executive Search Ltd przeciwko Bestuur van het Landelijk Instituut Sociale Verzekeringen*<sup>24</sup>, podkreślono, że art. 11 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 574/72 w sprawie wykonywania rozporządzenia nr 1408/71, w wersji skodyfikowanej rozporządzeniem nr 2001/83, powinien być interpretowany w ten sposób, że zaświadczenie E 101 wydane przez instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego wiąże instytucje zabezpieczenia społecznego innych państw członkowskich w zakresie, w jakim potwierdza objęcie pracowników przekazanych przez przedsiębiorstwo pracy czasowej systemem zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, w którym przedsiębiorstwo to ma siedzibę. Niemniej jednak, jeżeli instytucje innych państw członkowskich zgłaszają wątpliwości co do poprawności faktów, na których opiera się zaświadczenie, lub co do oceny prawnej tych faktów i, w konsekwencji, co do zgodności informacji zawartych w zaświadczeniu z rozporządzeniem nr 1408/71, a zwłaszcza z jego art. 14 ust. 1, instytucja wydająca zaświadczenie ma obowiązek ponownie zbadać podstawy, w oparciu o które zostało wydane oraz, gdzie to właściwe, cofnąć je<sup>25</sup>.

*Prima facie* mogłoby się zatem wydawać, że wyrok TSUE w sprawie C-359/16 może osłabiać dotychczasowe orzecznictwo sądów polskich, jak i TSUE, dotyczących skutków związania zaświadczeniami E 101 (A1). Warto jednak podkreślić, że przedmiotowy wyrok zapadł w sprawie karnej, sprawa główna nie dotyczyła zatem związania zaświadczeniem E 101 (A1) wydanym przez instytucję jednego państwa członkowskiego w postępowaniu o ustaleniu ustawodawstwa właściwego w innym państwie członkowskim. Niemniej istotne jest zauważenie, że w 2018 r. TSUE wydał jeszcze dwa wyroki, które mają znaczenie dla oceny związania dokumentami poświadczającymi wydanymi przez dane państwo członkowskie oraz oceny skutków wyroku w sprawie C-359/16. Chodzi o wyrok z dnia 11 lipca 2018 r., C-356/15 (Komisja Euro-

<sup>24</sup> LEX nr 82707.

<sup>25</sup> Zob. także wyroki Trybunału z dnia 11 listopada 2004 r., C-372/02, *Roberto Adanez-Vega przeciwko Bundesanstalt für Arbeit*, ECR 2004, s. I-10761; z dnia 30 marca 2000 r., C-178/97, *Barry Banks i inni przeciwko Theatre Royal de la Monnaie*, LEX nr 82737, oraz wyrok SN z dnia 6 września 2011 r., I UK 84/11, LEX nr 1102996.



pejska przeciwko Belgii) oraz z dnia 6 września 2018 r., C-527/16 (*Salzburger Gebietskrankenkasse*). W pierwszej sprawie, ogólnie rzecz ujmując, chodziło o ocenę przepisów prawa belgijskiego, które samodzielnie normowały sytuację nadużycia przepisów dotyczących ustalania ustawodawstwa właściwego oraz skutków takiego nadużycia w postaci przyjęcia, że zastosowanie ma ustawodawstwo belgijskie. TSUE uznał, że przez uchwalenie przedmiotowych unormowań Królestwo Belgii uchybiło zobowiązaniom, jakie ciążyą na nim na mocy art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 76 ust. 6 rozporządzenia nr 883/2004 oraz art. 5 rozporządzenia nr 987/2009. Co ważniejsze dochodzi jednak do sprecyzowania, jakie kroki powinno podjąć państwo członkowskie w sytuacji, w której Komisja Administracyjna nie zdoła pogodzić instytucji właściwych co do ustalenia ustawodawstwa właściwego (sprawa ta nie jest unormowana w przepisach koordynacyjnych). TSUE stwierdził, że państwo członkowskie może wówczas wszcząć postępowanie w sprawie naruszenia zobowiązań państwa członkowskiego zgodnie z art. 259 TFUE w celu umożliwienia TSUE zbadania przy okazji takiej skargi kwestii ustawodawstwa właściwego, a tym samym prawidłowości danych zawartych w zaświadczenia A1 (E 101).

W drugiej z wymienionych spraw, Trybunał odniósł się do mocy wiążącej zaświadczeń A1 w kontekście art. 5 rozporządzenia nr 987/2009. Stwierdził bowiem, że art. 5 rozporządzenia nr 987/2009 należy interpretować w ten sposób, że zaświadczenie A1, wydane przez instytucję właściwą państwa członkowskiego: 1) wiąże nie tylko instytucje państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, ale również sądy tego państwa członkowskiego, 2) wiąże zarówno instytucje zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, jak i sądy tego państwa członkowskiego dopóty, dopóki zaświadczenie to nie zostanie wycofane lub uznane za nieważne przez państwo członkowskie, w którym zostało ono wydane, nawet jeśli właściwe władze tego ostatniego państwa członkowskiego i państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, przedstawiły sprawę Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego, która uznała, że zaświadczenie to zostało wydane nieprawidłowo i że powinno zostać wycofane oraz 3) wiąże zarówno instytucje zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, jak i sądy tego państwa członkowskiego, w stosownych przypadkach ze skutkiem wstecznym, nawet jeśli zaświadczenie to zostało wydane dopiero po stwierdzeniu przez wspomniane państwo członkowskie obowiązkowego ubezpieczenia danego pracownika na podstawie jego ustawodawstwa. W wyroku tym rozważana była również kwestia zastępowania pracownika w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004, co doprowadziło do przyjęcia, że przepis ten należy interpretować w ten sposób, że w przypadku gdy



pracownik, który jest delegowany przez pracodawcę do wykonywania pracy w innym państwie członkowskim, zostaje zastąpiony innym pracownikiem delegowanym przez innego pracodawcę, należy uznać, że ten ostatni pracownik został „wysłany, by zastąpić inną osobę” w rozumieniu tego przepisu, tak że nie może on skorzystać z zasady szczególnej przewidzianej we wspomnianym przepisie, by nadal podlegać ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym pracodawca normalnie prowadzi swą działalność. Okoliczność, że pracodawcy tych dwóch pracowników mają siedziby w tym samym państwie członkowskim, lub fakt, że utrzymują oni ewentualne powiązania personalne lub organizacyjne, nie mają w tym kontekście znaczenia.

Z uwagi na powyższe stwierdzić należy, że kwestia oszustwa związanego z wydawaniem zaświadczeń A1 (E 101), będzie musiała w świetle powołanego wyżej orzecznictwa TSUE, zostać ponownie przemyślana, gdyż wcale nie jest oczywiste, że instytucje danego państwa, w tym sądy mają kompetencje do samodzielnego odmawiania mocy prawnej zaświadczeniom wydawanym przez inne państwa. Zagadnienie to powinno być jednak przedmiotem oddzielnego opracowania.

## 2.5. Decyzja tymczasowa a upływ okresu dwóch miesięcy

Z punktu widzenia wykładni i stosowania art. 16 ust. 3 rozporządzenia nr 987/2009 kolejny interesujący problem dotyczył skutków upływu dwóch miesięcy od wydania decyzji tymczasowej. Zgodnie z powoływanym przepisem tymczasowe określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa, przewidziane w jego ust. 2, staje się ostateczne w terminie dwóch miesięcy od momentu poinformowania o nim instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich, o ile ustawodawstwo nie zostało już ostatecznie określone na podstawie jego ust. 4, lub przynajmniej jedna z zainteresowanych instytucji informuje instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego miejsca zamieszkania przed upływem tego dwumiesięcznego terminu o niemożności zaakceptowania określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii. Problem ten pojawił się w przytoczonej już powyżej sprawie I UK 229/17, w której skarżący powoływał się na skutek w postaci upływu okresu dwóch miesięcy. Twierdził on, że decyzja tymczasowa staje się ostateczna i nie ma możliwości jej zmiany, co akurat w rozpoznawanej sprawie było dla niego korzystne. W ocenie Sądu Najwyższego, nadesłanie umotywowanych zastrzeżeń przez zagraniczną instytucję ubezpieczeniową z kilkudniowym przekroczeniem dwumiesięcznego terminu, o którym mowa w art. 16 ust. 3 rozporządzenia wykonawczego, powinno być uznane za wniesione

w „rozsądnym terminie”, nie pozwalającym na wyciąganie nieuprawnionych skutków z ostatecznego charakteru początkowego ustalenia nieprawidłowego ustawodawstwa. Zastrzeżenia zagranicznej instytucji ubezpieczeniowej wniesione z niewielkim opóźnieniem po upływie dwóch miesięcy, o których stanowi art. 16 ust. 3 rozporządzenia wykonawczego, a przed sporządzeniem dokumentu A1, nie powodują, że wiążące dla instytucji ubezpieczeniowych i sądów, stają się początkowe ustalenia niewłaściwego ustawodawstwa. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, gdy nie doszło do rzeczywistego wykonywania pracy w innym państwie unijnym. W takiej sytuacji porozumienie właściwych instytucji ubezpieczeniowych, osiągnięte również po upływie okresu 2 miesięcy od wydania tymczasowego ustalenia, wywiera skutki prawne od dnia ustalonego w tym porozumieniu. W uzasadnieniu akcent został położony zatem nie tyle na kwestię rozumienia tego, co oznacza, że „decyzja tymczasowa staje się ostateczna”, ale na zgodność stanu faktycznego z ustaleniem ustawodawstwa właściwego. Kwestia okresu 2 miesięcy była również przedmiotem rozważań w doktrynie, w której przedstawiono różne aspekty interpretacji art. 16 ust. 3 rozporządzenia nr 987/2009<sup>26</sup>. Należy się spodziewać, że analizowany problem znajdzie ciąg dalszy, tym bardziej, że zapewne pojawi się problem maksymalnego, dopuszczalnego okresu przekroczenia (z punktu widzenia skutków dla danej osoby), a to z kolei nakaze ponowne postawienie pytania o rozumienie ostateczności decyzji tymczasowej oraz trybu, w jakim należy to stwierdzić.

## 2.6. Marginalny charakter pracy

Problematyka marginalnego charakteru w rozumieniu art. 14 ust. 5b pojawia się zarówno w kontekście oceny, kiedy można przyjąć, że z taką pracą mamy do czynienia, jak również trybu w jakim należy to stwierdzić, zwłaszcza w sytuacji, kiedy z tytułu tej właśnie pracy w prowadzonym postępowaniu znajdują się dokumenty zagranicznej instytucji właściwiej potwierdzającej objęcie systemem zabezpieczenia społecznego w tym państwie. Między innymi tej kwestii dotyczył powoływany już powyżej wyrok w sprawie II UK 179/17, jak również wyrok SN z dnia 22 sierpnia 2018 r., III UK 115/17. Osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich Unii Europejskiej podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym wykonuje pracę najemną (art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004), z zastrzeżeniem wynikającym z art. 14 rozporządzenia nr 987/2009, a mianowicie, że praca o charakterze marginalnym nie

<sup>26</sup> K. Ślebzak, *Ustalenie ustawodawstwa tymczasowego...*, s. 2 i n.

będzie brana pod uwagę. W ocenie SN wykładni art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 należy zatem dokonywać w ten sposób, że w celu określenia ustawodawstwa krajowego mającego zastosowanie na podstawie tego przepisu do osoby, która zwykle wykonuje pracę najemną i prowadzi działalność na własny rachunek w różnych państwach członkowskich, należy wziąć pod uwagę wymogi ustanowione w art. 14 ust. 5b oraz w art. 16 rozporządzenia nr 987/2009. Powyższe oznacza, że wykładnia art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego jest w sposób konieczny i systemowy powiązana z wykładnią art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego w ten sposób, że dla ustalenia ustawodawstwa właściwego w zakresie zabezpieczenia społecznego zrekonstruowana w ten sposób norma ma następującą treść: „[o]soba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych Państwach Członkowskich podlega ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, w którym wykonuje swą pracę najemną, chyba że wykonywana praca ma charakter marginalny”. Współdziałanie i opieranie się na porozumieniu instytucji właściwych ze względu na miejsce zamieszkania ubezpieczonego i ze względu na miejsce wykonywania przez niego pracy najemnej oznacza, że do instytucji właściwych, jak również do sądu krajowego należy przede wszystkim ustalenie, czy osoba żądająca ustalenia właściwego ustawodawstwa podlega ubezpieczeniu społecznemu w każdym ze wskazanych przez nią państw i postąpienie w celu ustalenia stanu zgodnego z art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego. Organ rentowy ani sądy nie mogą jednak spowodować sytuacji, w której osoba prowadząca działalność i wykonująca pracę najemną w różnych państwach członkowskich Unii nie będzie podlegała żadnemu ustawodawstwu lub że będzie podlegała ustawodawstwu więcej niż jednego państwa<sup>27</sup>. Wprawdzie z przepisu art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego wynika jednoznacznie, że wydanie w sprawach koordynacji decyzji tymczasowej nie musi uwzględniać wniosku pracownika, niemniej ostateczną decyzję wydaje instytucja ubezpieczenia społecznego kraju, w którym złożono wniosek o ustalenie właściwego ustawodawstwa, tyle że w takiej sprawie powinno najpierw dojść do ustalenia właściwego ustawodawstwa w drodze decyzji tymczasowej, doręczonej właściwemu organowi zagranicznemu na podstawie art. 16 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009. Jest to stwierdzenie bardzo istotne, ponieważ sprzeciwia się arbitralnej ocenie marginalności wykonywania pracy przez daną instytucję, tak długo jak między właściwymi instytucjami nie zostanie osiągnięte odpowiednie porozumienie. Ma to również znaczenie w przypadkach, w których instytucja jednego państwa członkowskiego dochodzi do wniosku, że praca ma charakter marginalny, a osoba wykonująca tę pracę została objęta systemem zabezpieczenia społecznego tego państwa. Jak już

<sup>27</sup> Por. wyrok SN z dnia 10 maja 2017 r., I UK 456/16, LEX nr 2352167.

wyżej wspomniano, w świetle art. 5 rozporządzenia nr 987/2009 związanie dokumentem poświadczającym jednego państwa istnieje tak długo, jak długo nie zostanie ono wycofane z obrotu. W wyniku tego postępowania instytucje państw członkowskich powinny natomiast dojść do wspólnego porozumienia co do ustawodawstwa, jakie ma mieć zastosowanie. Do tego czasu wydawanie decyzji w przedmiocie podlegania/niepodlegania systemowi zabezpieczenia społecznego przez instytucję jednego państwa członkowskiego jest zatem przedwczesne.

### 3. Problem zainteresowanego w rozumieniu art. 477<sup>11</sup> k.p.c.

W sprawach dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, zwłaszcza w sytuacji, w której o ustaleniu istnienia określonej więzi prawnej będącej podstawą dla wskazania ustawodawstwa mającego zastosowanie miałyby decydować jego ocena na gruncie obcego porządku prawnego, ponownie pojawił się problem „zainteresowanego” w rozumieniu art. 477<sup>11</sup> k.p.c. Wątek ten był widoczny w sprawie II UK 192/17 (postanowienie z dnia 6 marca 2018 r.<sup>28</sup>), w którym skarżący zarzucał w skardze kasacyjnej naruszenie przez Sąd drugiej instancji przepisów procesowych, przez pominięcie w postępowaniu sądowym słowackiego pracodawcy jako zainteresowanego i niedostrzeżenie przez Sąd drugiej instancji, że doszło do nieważności postępowania i nieuwzględnienie tego zarzutu. Argumentacja skarżącego opierała się na przekonaniu, że skoro ocena w postępowaniu polskim dotyczy kwestii niepodlegania ustawodawstwu danego państwa członkowskiego ze względu na kontrowersje co do więzi prawnej pomiędzy pracodawcą i pracownikiem powstałej zagranicą, to zainteresowanym w sprawie jest również pracodawca zagraniczny. W tym zakresie Sąd Najwyższy podkreślił, że zainteresowanym w rozumieniu art. 477<sup>11</sup> k.p.c. jest podmiot, którego praw i obowiązków bezpośrednio może dotyczyć wynik toczącej się sprawy. Nie chodzi więc o zainteresowanie w sensie potocznym ani o automatyczne przypisywanie tego przymiotu drugiej stronie kwestionowanej umowy. Zgodnie z zasadą terytorialności, w powołanym przepisie chodzi o prawa i obowiązki wynikające z polskiego systemu ubezpieczeń społecznych<sup>29</sup>, stąd nie ma on zastosowania do praw i obowiązków wynikających z porządków prawnych innych krajów członkowskich Unii, o których rozstrzygają odpowiednie organy tych krajów według obowiązującego w nich prawa. Dlatego też w utrwalonym już orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie przyjmuje się, że pracodawca zatrudniający ubezpieczonego za granicą nie jest zainteresowanym w sprawie

<sup>28</sup> Niepubl.

<sup>29</sup> Por. art. 6 ust. 1 *in principio* ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

z odwołania ubezpieczonego przeciwko organowi rentowemu o ustalenie właściwego ustawodawstwa, a wynik takiej sprawy nie dotyka bezpośrednio praw i obowiązków zagranicznego pracodawcy<sup>30</sup>.

#### 4. Wydanie interpretacji indywidualnej w sprawach dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2018 r., II UK 182/17 (podobnie w sprawie II UK 187/17), pojawiła się bardzo interesująca kwestia, czy wnioskodawca – przedsiębiorca jest legitymowany do wystąpienia do organu rentowego o wydanie pisemnej interpretacji również w odniesieniu do przepisów koordynacyjnych w zakresie, w jakim przepisy te regulują zasady ustalania właściwego ustawodawstwa z zakresu zabezpieczenia społecznego. Podstawowa kontrowersja dotyczy związania wydaną interpretacją indywidualną w sytuacji, w której miałyby dojść do zmiany ustalenia ustawodawstwa właściwego na skutek procedury zastosowanej w tym zakresie. W ocenie SN przepisy o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego są częścią krajowego porządku prawnego i dlatego są bezpośrednio stosowane przez organ rentowy, czyli tak jak inne źródła obowiązującego prawa (art. 87 ust. 1 Konstytucji). Wskazane przepisy dotyczące interpretacji (art. 10 ust. 1 i art. 83d ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych) nie zawierają wyłączenia podmiotowego ani przedmiotowego. Osoby zagraniczne z państw członkowskich Unii Europejskiej (...) mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą na takich samych zasadach jak obywatele polscy (art. 13 ust. 1 o swobodzie działalności gospodarczej wedle stanu prawnego dla sprawy). Nie ma również podstaw twierdzenie, że z interpretacji wyłączone są sytuacje dotyczące tych zatrudnionych za granicą, którzy podlegają w tym czasie – właśnie na podstawie przepisów o koordynacji – ubezpieczeniom społecznym w kraju. Zróżnicowanie podmiotowe i wyłączenie przedmiotowe nie byłyby zgodne z zasadą równego traktowania i nie wynikają z przepisów wskazanych w skardze. Po wtóre należy rozróżnić dwie kwestie, tj. stanowisko podmiotu zobowiązanego do interpretacji na podstawie przepisów objętych zarzutami skargi od odrębnych decyzji wydawanych przez pozwanego w zakresie indywidualnych spraw na podstawie art. 83 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, do których należą także decyzje wydawane na podstawie przepisów o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Czym innym jest druga

<sup>30</sup> Por. wyroki SN z dnia 14 lipca 2016 r., II UK 297/15, LEX nr 2120892; z dnia 25 listopada 2016 r., I UK 370/15, LEX nr 2166375, oraz postanowienia SN z dnia 27 września 2016 r., I UZ 14/16, LEX nr 2153430; z dnia 6 września 2016 r., I UZ 13/16, LEX nr 2139243, oraz z dnia 21 listopada 2016 r., II UK 735/15 i II UK 734/15, niepubl.

decyzja, czyli wydana w postępowaniu dotyczącym ustalenia ustawodawstwa właściwego w indywidualnej (konkretnej) sprawie i czym innym jest tryb interpretacji na podstawie powołanych przepisów. Nie są to procedury tożsame w skutkach prawnych. Jedna rozstrzyga decyzją indywidualną sprawę a druga jest urzędową interpretacją normy jaka powinna mieć zastosowanie w danej sytuacji faktycznej (obecnej lub przyszłej). Obie procedury różnią się. W procedurze interpretacji organ nie wydaje decyzji indywidualnej w konkretnej sprawie, czyli ze względu na samodzielnie ustalony stan faktyczny i stosowaną normę. W procedurze interpretacji nie weryfikuje się zasadniczo stanu faktycznego podawanego we wniosku, przynajmniej obowiązek taki z ustawy nie wynika. Ryzyko podania nieprawidłowego stanu faktycznego ponosi sam wnioskodawca w tym znaczeniu, że rozbieżność w stanie faktycznym nie gwarantuje zachowania uprzedniej interpretacji w potencjalnie późniejszej decyzji w indywidualnej (konkretnej) sprawie. Interpretacja nie jest wiążąca dla przedsiębiorcy. Jeżeli jednak zastosował się do uzyskanej interpretacji, to jest chroniony w określonym zakresie (art. 10a ust. 2 ustawy o swobodzie). Organ rentowy również nie jest bezwzględnie związany udzieloną interpretacją, gdy później oceni, że sprawa powinna być rozstrzygnięta inaczej niż interpretacja uprzednio wydana (art. 10a ust. 2 ustawy o swobodzie *a contrario*). Interpretacja może ulec zamianie (art. 10a ust. 3 ustawy o swobodzie)<sup>31</sup>. Sprawa o wydanie interpretacji indywidualnej dotyczącej kwestii związanej z ustalaniem ustawodawstwa właściwego nie jest więc sprawą o ustalenie właściwego ustawodawstwa dla ubezpieczonej osoby. Sprawa obejmuje tylko postępowanie zmierzające do uzyskania interpretacji, czyli urzędowej informacji o normie prawnej dla danej sytuacji faktycznej.

## 5. Zasada sumowania okresów

Na zakończenie niniejszej części przeglądu warto odnotować również dwie sprawy, w których pojawiła się konieczność zastosowania zasady równego traktowania okoliczności i zdarzeń oraz zasada sumowania okresów. W wyroku z dnia 4 grudnia 2018 r., I UK 339/17, spór sprowadzał się do zasadności zawieszenia polskiej emerytury ze względu na ustanie zatrudnienia w innym państwie członkowskim. Ubezpieczony twierdził, że jego zatrudnienie zagranicą nie powinno powodować zawieszenia wypłaty świadczenia. Sąd Najwyższy przypominał dotychczasowe orzecznictwo, jak i obowiązujący stan prawny. Stwierdził, że zarówno z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2011 r., II UZP 3/11, jak i z treści art. 5 rozporządzenia nr 883/2004, w której

<sup>31</sup> Zob. też wyrok NSA z dnia 25 września 2015 r., I FSK 563/14.

została wyrażona zasada równego traktowania okoliczności i zdarzeń wynika, że okoliczności oraz zdarzenia zagraniczne należy traktować w określonej sytuacji tak jak okoliczności oraz zdarzenia krajowe. Jeżeli więc ustawodawstwo określonego państwa członkowskiego stanowi, że dane zdarzenie (okoliczność) wywołuje określony skutek prawny i taki skutek zostaje mu „przypisany”, to taki skutek należy również przyjąć w innym państwie członkowskim. Taka sama zasada dotyczy kwestii pobierania świadczeń oraz uzyskiwania dochodu. Uwzględnienie okoliczności bądź zdarzenia wchodzi w grę jedynie wtedy, gdy rozstrzygnęła o tym instytucja właściwa (w Polsce – organ rentowy, przede wszystkim Zakład Ubezpieczeń Społecznych). Zgodnie z brzmieniem przepisu zrównanie okoliczności, zdarzeń, świadczeń czy dochodów ma być podejmowane przez właściwe państwo członkowskie, a zatem przez instytucję właściwą. Jest to zazwyczaj to państwo, w którym osoba podlega ubezpieczeniu, ubiega się o świadczenie bądź je pobiera, a okoliczności (zdarzenia) mające miejsce w innym państwie lub pobierane tam wcześniej świadczenia (uzyskiwany dochód) mają znaczenie dla podjęcia właściwej decyzji w przedmiocie podlegania czy nabycia świadczenia<sup>32</sup>. Zasadnie przyjął zatem, że ze względu na kontynuowanie zatrudnienia w innym państwie członkowskim, polska emerytura podlegała zawieszeniu.

W wyroku z dnia 18 grudnia 2018 r., II UK 393/17, Sąd Najwyższy rozważał kwestię spełnienia okresu stażu wymaganego do nabycia prawa do renty, ze względu na historię zatrudnienia wnioskodawcy, która przypadła zarówno w Polsce, jak i w Irlandii. Analizowany problem związany był również ze skutkami zaświadczeń wydawanych przez instytucje innych państw członkowskich poświadczających okres zatrudnienia (w sprawie chodziło o formularz E 205). Skarga kasacyjna wnioskodawcy opierała się na założeniu, zgodnie z którym osoby ubezpieczone objęte zakresem unijnej koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego nie mogą ponosić negatywnych konsekwencji (np. w postaci odmowy przyznania prawa do świadczenia) niemożności uzyskania od instytucji właściwej danego Państwa Członkowskiego wystawionych w odpowiedniej formie zaświadczeń potwierdzających okoliczności istotne dla nabycia prawa do świadczeń z systemu zabezpieczenia społecznego. Wnioskodawca podnosił bowiem, że formularze serii E oraz SED nie są wydawane pententom, lecz są to dokumenty służące wymianie informacji między instytucjami. Dlatego Sąd powinien – rozpoznając sprawę wnioskodawcy – zobowiązać organ rentowy do wystąpienia do irlandzkiej instytucji ubezpieczeniowej o potwierdzenie danych dotyczących wnioskodawcy. Sporną kwestią w toku całego postępowania sądowego było spełnienie przez wnioskodawcę tego wy-

<sup>32</sup> Por. K. Ślebzak, *Komentarz do art. 5 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów z ubezpieczenia społecznego*, LEX 2018.



mogą nabycia prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, który odnosił się do minimalnego okresu składkowego przed dniem powstania tej niezdolności do pracy oraz przed złożeniem wniosku o rentę z tego tytułu, przy czym poza dyskusją pozostawała konieczność stosowania zasady sumowania okresów (art. 6 rozporządzenia nr 883/2004).

Sąd Najwyższy uznał skargę kasacyjną za zasadną, ale nie ze względów przedstawionych przez skarżącego. Kierował się bowiem zasadą efektywności prawa unijnego w obszarze koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz zasadą ochrony słuszych interesów ubezpieczonego. Sąd stwierdził bowiem, że w okolicznościach faktycznych sprawy oddalenie apelacji wnioskodawcy należało uznać za przedwczesne. Przedstawione w toku postępowania apelacyjnego pismo instytucji irlandzkiej z dnia 17 września 2016 r. wskazywało na potwierdzenie dłuższych okresów ubezpieczenia niż w wydanym na etapie postępowania przed organem rentowym formularzu E 205. Pismo to nie było – wbrew wywodom skargi kasacyjnej – decyzją instytucji właściwej innego Państwa Członkowskiego, która zgodnie z art. 5 rozporządzenia 987/2009 wiązałyby sąd polski. Należało więc zwrócić uwagę, że decyzją z 27 lutego 2017 r., a zatem wydaną przed datą wyrokowania, instytucja irlandzka przyznała wnioskodawcy prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy, potwierdzając jednocześnie „brakujące” okresy ubezpieczenia, niezbędne do nabycia prawa do świadczenia z polskiego systemu. Dlatego Sąd Najwyższy uznał, że po przedstawieniu przez wnioskodawcę przy piśmie z dnia 23 września 2016 r. pisma instytucji irlandzkiej potwierdzającej inne okresy ubezpieczenia, niż na znajdującym się w aktach postępowania rentowego formularzu E 205, Sąd drugiej instancji powinien wstrzymać się z wyrokiem. Rozstrzygnięcie sprawy o prawo do renty z polskiego systemu zabezpieczenia społecznego zależało bowiem od zakończenia postępowania administracyjnego toczącego się przed instytucją irlandzką w przedmiocie – *de facto* – korekty wydanego wcześniej formularza E 205, które to postępowanie zakończyło się wydaniem decyzji korzystnej dla wnioskodawcy a wiążącej dla sądów orzekających w sprawie z jego odwołania. Stąd też na podstawie art. 177 § 1 pkt 3 k.p.c. w związku z art. 3 ust. 2 rozporządzenia 987/2009 oraz art. 4 ust. 3 TUE należało zawiesić postępowanie. Wobec powyższego SN zdecydował o uchyleniu skarżonego wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania.

D.E. Lach

## VI. Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

W zakresie spraw objętych właściwością Izby, Sąd Najwyższy sześciokrotnie zwracał się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) z pytaniami prawnymi kierowanymi w trybie art. 267 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE). We wszystkich przypadkach wątpliwości wykładnicze dotyczyły zgodności z prawem unijnym niektórych krajowych rozwiązań normatywnych dotyczących ustroju sądownictwa i organów ochrony prawnej, jakie w ostatnim czasie zostały przez ustawodawcę wprowadzone do polskiego porządku prawnego.

Postanowieniem z dnia 2 sierpnia 2018 r., III UZP 4/18<sup>1</sup>, Sąd Najwyższy w składzie powiększonym, który rozpoznawał sprawę z zakresu ubezpieczeń społecznych o ustalenie podlegania ustawodawstwu właściwemu w trybie przepisów wspólnotowych o koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, w związku z wyznaczeniem do tego składu 2 sędziów, wobec których miały zastosowanie nowe regulacje ustawowe skutkujące ich „przedwczesnym” i „przymusowym” przejściem w stan spoczynku, powziął istotne wątpliwości natury prawnej dotyczące wykładni art. 19 ust. 1 w związku z art. 4 ust. 3 i art. 2 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE), art. 267 TFUE, art. 21 i 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 2, art. 6 ust. 1, art. 9, 11 i 21 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy – w kontekście naruszenia zasad nieusuwalności sędziów, skutecznej ochrony sądowej i państwa prawnego oraz zastosowania dyskryminacji ze względu na wiek – przez obniżenie w ustawodawstwie krajowym wieku przejścia w stan spoczynku sędziów sądu ostatniej instancji (z 70 do 65 roku życia), wbrew ich woli.

W pierwszej kolejności należy bowiem podkreślić, że Unia była, jest i będzie unią (wspólnotą) prawa. Dla jej istnienia konieczne jest zapewnienie przez Państwa Członkowskie stosowania i poszanowania prawa Unii na swoim terytorium. Wynika z tego wymóg zapewnienia przez Państwo Członkowskie, by organy będące sądem w rozumieniu prawa unijnego odpowiadały wymogom skutecznej ochrony sądowej w takim ujęciu, jakie Trybunał Sprawiedliwości

<sup>1</sup> OSNP 2018, nr 12, poz. 165. Glosa: M. Szwed, *Glosa do postanowienia SN z dnia 2 sierpnia 2018 r.*, III UZP 4/18, *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego* 2018, nr 5, s. 132–144.

przyjął w swoim orzecznictwie. Jednym z kryteriów, jakie należy uwzględnić przy ocenie, czy dany organ państwa członkowskiego ma status sądu w rozumieniu prawa unijnego jest jego niezawisłość oraz niezawisłość orzekających w nim sędziów. Elementem tej niezawisłości jest nieusuwalność sędziów<sup>2</sup>.

Zdaniem Sądu Najwyższego obniżenie wieku przejścia w stan spoczynku przez ustawodawcę przy jednoczesnym obligatoryjnym zastosowaniu nowego niższego wieku do sędziów w stanie czynnym, godzi bezpośrednio w zasadę nieusuwalności sędziów, przez co jest sprzeczne ze standardem określonym w punkcie 45 wyroku w sprawie C-64/16. Zasadę nieusuwalności sędziów należy bowiem rozumieć w taki sposób, że władza ustawodawcza lub wykonawcza nie może swoimi decyzjami rozstrzygać o możliwości dalszego orzekania przez sędziego. W przeciwnym razie władza ustawodawcza samodzielnie albo za pośrednictwem władzy wykonawczej mogłaby w sposób dowolny manipulować wiekiem emerytalnym sędziów i w zależności od aktualnych oczekiwań politycznych usuwać sędziów.

Sąd zakwestionował także uzależnienie możliwości dalszego zajmowania stanowiska sędziowskiego, a co za tym idzie orzekania, od uznaniowej decyzji organu władzy wykonawczej, wskazując, że jest ona nie do pogodzenia z zasadą niezawisłości i niezależności sądów oraz orzekających w nich sędziów. Uzależnienie dalszego pełnienia czynnej służby sędziowskiej przez sędziów Sądu Najwyższego, którzy ukończyli 65 lat życia, od decyzji przedstawiciela władzy wykonawczej (Prezydenta RP po uzyskaniu kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów) w sposób oczywisty czyni tych sędziów podatnymi na naciski zewnętrzne, choćby potencjalnie oraz przynajmniej w okresie od złożenia oświadczenia o woli pozostania na stanowisku do momentu wyrażenia zgody przez Prezydenta RP. Stwarza to bezpośrednie zagrożenie dla niezawisłości sądu, w którym zasiadają tacy sędziowie i może budzić uzasadnione wątpliwości u stron postępowania. Sąd zwrócił w tym kontekście uwagę, że zgodnie ze standardem konwencyjnym, który leży u podstaw unijnej zasady skutecznej ochrony sądowej, niezależność sądownictwa od organów władzy wykonawczej jest istotnym elementem standardu rzetelnego procesu w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. Decydowanie przez władzę wykonawczą o usunięciu sędziego z urzędu narusza niezawisłość sędziowską<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Por. wyroki TSUE z dnia 27 lutego 2018 r., C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses przeciwko Tribunal de Contas*, pkt. 38, 45, oraz z dnia 25 lipca 2018 r., C-216/18, *LM*, pkt. 48, 63–65.

<sup>3</sup> Por. wyroki ETPC z dnia 30 listopada 2010 r., skarga nr 23614/08, *Henryk Urban i Ryszard Urban przeciwko Polsce*, pkt 45; z dnia 10 stycznia 2012 r., skarga nr 33530/06, *Poboska przeciwko Polsce*, pkt 34; z dnia 21 czerwca 2011 r., skarga nr 8014/07, *Fruni przeciwko Słowacji*, pkt 145; z dnia 28 czerwca 1984 r., skargi nr 7819/77 i 7878/77, *Campbell i Fell przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, pkt 78; z dnia 3 marca 2005 r., *Brudnicka i inni przeciwko Polsce*, skarga nr 54723/00, pkt 41.

Sąd Najwyższy wyraził nadto przekonanie, że rozwiązanie przyjęte w obowiązującej ustawie o Sądzie Najwyższym w zakresie obniżenia wieku emerytalnego dla sędziów jest dyskryminujące w rozumieniu art. 2 dyrektywy 2000/78.

Powyzsze wątpliwości zostały ponowione w postanowieniu z dnia 3 października 2018 r., II PK 153/17<sup>4</sup>, w związku z rozpoznawaniem przez Sąd Najwyższy w składzie zwykłym, w którym zasiadał sędzia mający ukończone 65 lat, skargi kasacyjnej wniesionej w sprawie z zakresu prawa pracy o ustalenie istnienia stosunku pracy i zapłatę. Przedmiotowa sprawa została wszczęta przez polskiego pracownika zatrudnionego w spółce z siedzibą w Szwajcarii, którego miejsce zatrudnienia – według treści umowy o pracę – miało znajdować się na terytorium Francji.

W sprawie III PO 6/18, postanowienie z dnia 1 sierpnia 2018 r.<sup>5</sup>, Sąd Najwyższy w składzie zwykłym, rozpoznającym odwołanie sędziego Sądu Najwyższego od uchwały Krajowej Rady Sądownictwa wyrażającej negatywną opinię w przedmiocie dalszego zajmowania stanowiska sędziego po osiągnięciu przez niego obniżonego wieku spoczynkowego, przedstawił wątpliwości dotyczące zgodności przepisów prawa polskiego (określających ustrój Sądu Najwyższego, w tym właściwość jego Izby) z art. 47 k.p.p. w związku z art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE.

Jak już wyżej wskazano z prawa unijnego wynika obowiązek zapewnienia przez Państwa Członkowskie stosowania i poszanowania prawa Unii na swoim terytorium. Ponieważ Unia jest unią prawa, to jednostki mają prawo zakwestionować przed sądem zgodność z prawem każdej decyzji lub każdego innego aktu krajowego dotyczącego zastosowania wobec nich wprost lub pośrednio aktu prawa Unii. Dlatego Państwo Członkowskie musi zapewnić skuteczną ochronę sądową w takim ujęciu, jakie Trybunał Sprawiedliwości przyjął w swoim orzecznictwie. Jest to tym bardziej istotne w przypadku zakazu dyskryminacji ze względu na wiek, który w prawie unijnym ma status prawa podstawowego bezpośrednio stosowanego, które przysługuje jednostce samoistnie, bez konieczności ustanowienia szczegółowych norm w przepisach prawa unijnego ani krajowego<sup>6</sup>.

Zdaniem Sądu Najwyższego dotyczy to także takich aktów jak uchwała Krajowej Rady Sądownictwa, która podejmowana jest w przedmiocie dalszego zajmowania stanowiska sędziego Sądu Najwyższego. Sprawy tego rodzaju są objęte zakresem normowania prawa unijnego, w szczególności zaś dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy. TSUE

<sup>4</sup> Legalis nr 1828617.

<sup>5</sup> LEX nr 2531338.

<sup>6</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 17 kwietnia 2018 r., C-414/16, *Engelberger*, ECLI:EU:C:2018:257, pkt. 76–78.

wyjaśnił już w wyroku z dnia 6 listopada 2012 r.<sup>7</sup>, że „przyjmując uregulowanie krajowe wymagające zaprzestania działalności zawodowej przez sędziów, prokuratorów i notariuszy wraz z osiągnięciem przez nich wieku 62 lat, co powoduje odmienne traktowanie ze względu na wiek niemające charakteru proporcjonalnego w stosunku do zamierzonych celów, Węgry uchybiły swoim zobowiązaniom wynikającym z art. 2 i art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78”. Wyrok ten daje podstawy dla przyjęcia rozumowania, zgodnie z którym dokonane na mocy art. 37 § 1 oraz art. 111 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym obniżenie wieku emerytalnego z 70 do 65 lat oraz zastosowanie nowego niższego wieku emerytalnego do sędziów w stanie czynnym jest dyskryminacją ze względu na wiek, zakazaną na mocy art. 2 dyrektywy 2000/78.

Zbliżonej problematyki dotyczyło postanowienie z dnia 30 sierpnia 2018 r., III PO 7/18<sup>8</sup>, wydane w związku ze sprawą z odwołania sędziego Naczelnego Sądu Administracyjnego od uchwały Krajowej Rady Sądownictwa wyrażającej negatywną opinię w przedmiocie dalszego zajmowania stanowiska sędziego po osiągnięciu przez niego obniżonego wieku spoczynkowego. W tym przypadku wątpliwości interpretacyjne Sądu Najwyższego dotyczyły zgodności z art. 267 TFUE w związku z art. 19 ust. 1 i art. 2 TUE oraz art. 47 k.p.p. przepisów prawa polskiego o ustroju Sądu Najwyższego, na podstawie których została utworzona nowa izba, wyłącznie właściwa do rozpoznawania odwołań od uchwał KRS, przy czym z uwagi na sposób, w jaki nastąpiła obsada stanowisk orzeczniczych w tej izbie, można mieć wątpliwości czy jest ona „sądem niezależnym i niezawisłym” w rozumieniu prawa unijnego.

Sąd Najwyższy podniósł wątpliwość, czy sposób wyboru członków KRS, a następnie sposób jej funkcjonowania nie zdestabilizował jej niezależności od władzy ustawodawczej i wykonawczej oraz, czy tak uformowany organ KRS może dokonać wyboru sędziów nowej izby Sądu Najwyższego (właściwej do rozpoznania odwołania sędziego NSA), którym towarzyszyć będzie immanentnie status niezależnego i niezawisłego sądu w rozumieniu prawa UE.

Należy bowiem mieć na uwadze, że wymóg niezawisłości organu obejmuje dwa aspekty. Pierwszy – zewnętrzny – zakłada, że organ wykonuje swe funkcje całkowicie niezależnie, bez podlegania żadnej hierarchii służbowej lub podporządkowania komukolwiek, i nie otrzymuje nakazów czy wskazówek z jakiegokolwiek źródła<sup>9</sup>, przez co jest chroniony przed ingerencją i naciskami zewnętrznymi mogącymi zagrozić niezależności osądu jego członków

<sup>7</sup> Por. wyrok C-286/12, *Komisja przeciwko Węgrom*, ECLI:EU:C:2012:687.

<sup>8</sup> LEX nr 2542293.

<sup>9</sup> Por. wyroki TSUE z dnia 17 lipca 2014 r., *Torresi*, C-58/13 i C-59/13, EU:C:2014:2088, pkt 22; a także z dnia 6 października 2015 r., *Consorti Sanitari del Maresme*, C-203/14, EU:C:2015:664, pkt 19.

przy rozpatrywaniu przez nich sporów<sup>10</sup>. Drugi aspekt – wewnętrzny – łączy się z pojęciem bezstronności i dotyczy jednakowego dystansu do stron sporu i ich odpowiednich interesów w odniesieniu do jego przedmiotu. Czynniki te wymagają przestrzegania obiektywizmu oraz braku wszelkiego interesu w rozstrzygnięciu sporu poza ścisłym stosowaniem przepisu prawa<sup>11</sup>. Niezawisłość sędziów oraz niezawisłość sądów składają się na treść prawa podstawowego do rzetelnego procesu sądowego, które jest nie tylko zasadą ogólną prawa unijnego uznaną dodatkowo w art. 47 k.p.p., ale także elementem tej podstawowej wartości Unii, jaką jest państwo prawne, bez podzielenia której nie można zostać Państwem Członkowskim.

W dwóch sprawach (postanowienia z dnia 19 września 2018 r., III PO 8/18<sup>12</sup>, oraz III PO 9/18; ze zdaniem odrębnymi), zainicjowanych pozwami wniesionymi przez 2 sędziów Sądu Najwyższego przeciwko Sądowi Najwyższemu o ustalenie istnienia stosunku służbowego sędziego Sądu Najwyższego w stanie czynnym, pytania prejudycjalne dotyczyły wykładni art. 47 k.p.p. w związku z art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE oraz art. 267 TFUE w związku z art. 19 ust. 1 i art. 2 TUE, w kontekście, czy w razie wniesienia przez sędziego sądu ostatniej instancji Państwa Członkowskiego pozwu, opartego na zarzucie naruszenia zakazu dyskryminacji ze względu na wiek, sąd niewłaściwy do rozpoznania takiej sprawy powinien – w celu udzielenia ochrony powodowi – odmówić zastosowania przepisów krajowych i przystąpić do jej rozpoznania.

Sąd wskazał, że zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem TSUE sądy krajowe mają obowiązek zapewnić ochronę sądową uprawnień podmiotów prawa wynikających z prawa unijnego w tym, w szczególności przez zastosowanie środka prawnego pozwalającego, choćby w sposób incydentalny, zapewnić ochronę uprawnień podmiotów prawa wynikających z prawa unijnego<sup>13</sup>. Ponadto, przy stosowaniu w sprawach unijnych krajowych regulacji proceduralnych, sądy krajowe mają obowiązek takiego ich interpretowania, by zastosowanie przepisów procesowych umożliwiała realizację celu w postaci skutecznej ochrony sądowej uprawnień podmiotów prawa wynikających z prawa unijnego<sup>14</sup>. Z uwagi na brak (w momencie wydawania postanowień) sędziów Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego i ze względu na potrzebę zapewnienia skutecznej ochrony uprawnieniu powoda do wynikającej z prawa

<sup>10</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 19 września 2006 r., *Wilson*, C-506/04, EU:C:2006:587, pkt 51; z dnia 9 października 2014 r., *TDC*, C-222/13, EU:C:2014:2265, pkt 30; a także C-203/14, *Consorti Sanitari del Maresme*, pkt 19.

<sup>11</sup> Por. wyroki TSUE C-506/04, *Wilson*, pkt 52; C-222/13, *TDC*, pkt 31; C-203/14, *Consorti Sanitari del Maresme*, pkt 20.

<sup>12</sup> Legalis nr 1823593.

<sup>13</sup> Por. wyroki TSUE z dnia 13 marca 2007 r., *Unibet*, C-432/05, EU:C:2007:163, pkt 41; z dnia 19 czerwca 1990 r., *Factortame i in.*, C-213/89, EU:C:1990:257, pkt 19.

<sup>14</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 13 marca 2007 r., *Unibet*, C-432/05, EU:C:2007:163, pkt 44.

unijnego zasady niedyskryminacji ze względu na wiek, Sąd Najwyższy uznał, że należy pominąć – zgodnie z regułą *Simmenthal*<sup>15</sup> – art. 27 § 1 pkt. 2 i 3 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym. Nie ma bowiem sądu, który mógłby udzielić ochrony prawnej powodowi. Z tego powodu i w takiej sytuacji faktycznej art. 27 § 1 pkt. 2 i 3 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym w zakresie, w jakim wyłączają właściwość Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, należy uznać za niezgodne z art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 9 ust. 1 dyrektywy Rady 2000/78/WE.

<sup>15</sup> Por. wyrok TSUE z dnia 9 marca 1978 r., *Simmenthal*, 106/77, EU:C:1978:49.



# IZBA KARNA

## I. Prawo karne materialne

S. Żółtek

### 1. Rzeczywiste objęcie funkcji gwaranta<sup>1</sup>

Głównym problemem prawnym, jaki pojawił się w postępowaniu IV KK 371/17 było określenie zakresu i roli gwaranta w perspektywie czynu zabronionego określonego w art. 160 § 2 k.k. W rozpatrywanej sprawie dwaj sprawcy zostali oskarżeni o to, że wykonując czynności ratownika medycznego bez należytej staranności prowadzili czynności ratunkowe, w ten sposób, że m.in. niedostatecznie monitorowali przyrządowo i bezprzyrządowo stan zdrowia pokrzywdzonej, w szczególności nie użyli dostępnego defibrylatora i nie dokonali odpowiedniego wkłucia naczyniowego, czym mieli spowodować zwiększenie istniejącego już zagrożenia dla pokrzywdzonej, narażając ją tym samym na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia.

Rozpoznając sprawę Sąd Najwyższy trafnie wskazał, że przepis art. 160 § 2 k.k. określa typ kwalifikowany narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, który stanowi ograniczenie powszechnego charakteru przestępstwa określonego w art. 160 § 1 k.k. i oparty został na szczególnym stosunku zachodzącym pomiędzy sprawcą i pokrzywdzonym. Zatem znamieniem kwalifikującym jest szczególna właściwość sprawcy wyprowadzana z charakteru relacji osobowo-rzeczowej zachodzącej między nim a pokrzywdzonym. Na sprawcy ciąży szczególny, prawny obowiązek opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo, a więc dbałość o stan przynależnych jej najcenniejszych dóbr prawnych – życia i zdrowia. Tym samym przestępstwo z art. 160 § 2 k.k. popełnić może tylko ten, na kim z mocy art. 2 k.k. spoczywa prawny, szczególny obowiązek opieki nad inną

<sup>1</sup> Wyrok SN z dnia 19 lipca 2018 r., IV KK 371/17, OSNKW 2018, z. 10, poz. 68.

osobą. Innymi słowy, sprawca ponosi odpowiedzialność za skutek w postaci utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu spowodowany jego zaniechaniem, ale tylko wtedy, gdy ciążył na nim prawny obowiązek działania, a sprawca temu wymogowi nie uczynił zadość. Przypomnieć tylko należy, że przepis art. 2 k.k. wskazuje na konieczność stwierdzenia znamienia (pozaustawowego), które wchodzi w skład zespołu znamion typu. Znamię to musi zaś mieć charakter „prawny” i „szczególny”<sup>2</sup>.

Rację ma również Sąd Najwyższy stwierdzając, że katalog źródeł obowiązku gwaranta nie został zawarty w Kodeksie karnym. Doktryna także nie prezentuje tej kwestii w sposób jednomyślny. Jednakże orzecznictwo nie pozostawia wątpliwości, że źródłem obowiązku gwaranta mogą być akty normatywne, orzeczenia sądów, umowy, dobrowolne zobowiązania przyjęcia pieczy nad innymi osobami, uprzednie zachowania się gwaranta stwarzające zagrożenie dla dóbr prawnych, czy też skonkretyzowane sytuacje faktyczne, w których w sposób jednoznaczny urzeczywistnia się powstanie po stronie gwaranta wymagania zapobieżenia powstaniu skutku stanowiącego znamię określonego czynu zabronionego<sup>3</sup>.

Istotna jest uwaga, że przyjęcie funkcji gwaranta może odbyć się dobrowolnie i samodzielnie, tj. w postaci umowy, jak również w postaci złożenia wyłącznie oświadczenia woli. W każdym przypadku konieczne jest jednak rzeczywiste objęcie funkcji gwaranta<sup>4</sup>. Treścią obowiązku gwaranta musi zaś być konieczność zachowania pożądanej staranności i racjonalności w działaniu, odnieszona do określonej wymagalności sytuacyjnej. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy, obowiązkiem tym objęte jest więc takie działanie ukierunkowane na ochronę dobra, które zgodnie z regułami postępowania z tym dobrem sta-

<sup>2</sup> Przede wszystkim zob. uwagi A. Zolla [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 63, w których autor podkreśla szczególność obowiązku, wykluczając aby ten był wyprowadzany odnośnie do lekarzy z art. 30 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentyisty (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 537), który stanowi, że: „[l]ekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach nie cierpiących zwłoki”.

<sup>3</sup> Zob. m.in. wyrok SN z dnia 4 marca 2015 r., IV KK 32/15, OSNKW 2015, z. 6, poz. 53; wyrok SN z dnia 21 września 2006 r., V KK 10/06, niepubl., czy wyrok SA we Wrocławiu z dnia 25 października 2017 r., II AKa 282/17, OSAW 2017, nr 4, poz. 371. Z opracowań doktryny zob. m.in. K. Buchała, *Przestępne zaniechanie udzielenia pomocy w niebezpieczeństwie grożącym życiu człowieka*, PiP 1960, nr 12, s. 996, 1003; L. Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1975, s. 176–177; M. Kliś, *Źródła obowiązku gwaranta w polskim prawie karnym*, CzpKiNP 1999, nr 2, s. 169 i n.; M. Rodzyńkiewicz, *Pojęcie zaniechania a odpowiedzialność za przestępstwo popełnione przez zaniechanie w projekcie kodeksu karnego*, Przegląd Prawa Karnego 1994, z. 11, s. 33; R. Dębski, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa. O ustawowym charakterze norm prawa karnego i znamionach typu czynu zabronionego nie określonych w ustawie*, Łódź 1995, s. 269; R. Kędziora, *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Warszawa 2009, s. 144; D. Tokarczyk, *Obowiązek gwaranta w prawie karnym*, RPEiS 2014, z. 4, s. 209; M. Bielski, *Prawnokarne przypisanie skutku w postaci konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo – uwagi na marginesie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 2004 r.*, V KK 37/04, PS 2005, nr 4, s. 119 i n.

<sup>4</sup> Zob. A. Zoll [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, red. A. Zoll, Warszawa 2016, s. 85.

nowią adekwatny środek odwrócenia grożącego mu niebezpieczeństwa w danej sytuacji.

Uwzględnienie powyższej argumentacji pozwoliło Sądowi Najwyższemu na zakwestionowanie rozważań Sądu *a quem*, który utrzymał w mocy wyrok uniewinniający oskarżonych, wskazując na brak możliwości przyjęcia przez ratownika medycznego na podstawie oświadczenia woli, a więc dobrowolnego zobowiązania, poza systemem państwowego ratownictwa medycznego, szczególnego zobowiązania prawnego do ochrony zdrowia i życia przed jego naruszeniem lub narażeniem. Jak zarazem zaznaczył Sąd Najwyższy, podnoszona przez sąd odwoławczy okoliczność nieodpłatności świadczonych przez oskarżonych czynności medycznych jako przeciwstawiająca się uznaniu ich za gwarantów, stanowi tylko cechę świadczenia, która nie decyduje o jego prawnym bycie. Nieodpłatność nie wyklucza możliwości przyjęcia na siebie obowiązku gwaranta, albowiem nie pozbawia świadczenia sprawcy charakteru prawnego i szczególnego.

A. Sakowicz

## 2. Skazanie za czyn ciągły jako przeszkoda procesowa<sup>5</sup>

Problematyka tzw. czynu ciągłego wielokrotnie była przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego. Przepis art. 12 k.k. normuje instytucję tzw. czynu ciągłego. Zgodnie z jego treścią, dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uważa się za jeden czyn zabroniony, jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony jest tożsamość pokrzywdzonego. U podstaw tej regulacji leży założenie, że czyn ciągły, choć składa się z wielu zachowań (elementów), to stanowi jeden czyn zabroniony i jedno przestępstwo. To zaś z kolei rodzi istotne konsekwencje w sferze procesowej. Jak trafnie wskazuje się w doktrynie: „przyjęcie konstrukcji czynu ciągłego jako jednego czynu zabronionego przesądza o konieczności stosowania do tej konstrukcji procesowej zasady *ne bis in idem procedatur*. Zasada ta wiąże także i w tych wypadkach, gdy po osądzeniu czynu ciągłego ujawnione zostaną dalsze zachowania, które zostały popełnione przez sprawcę w ramach czasowych wyznaczonych przez przypisany mu czyn ciągły”<sup>6</sup>.

Innymi słowy, prawomocne skazanie za czyn ciągły (art. 12 k.k.) stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., ponownemu po-

<sup>5</sup> Postanowienie SN z dnia 4 października 2018 r., II KK 43/18, LEX nr 2572096.

<sup>6</sup> Zob. P. Kardas [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, komentarz do art. 12 Kodeksu karnego, teza 79.

stępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia, niezależnie od tego, jak ma się społeczna szkodliwość nowo ujawnionych fragmentów czynu ciągłego do społecznej szkodliwości zachowań uprzednio w ramach tego czynu osądzonych<sup>7</sup>. Prawomocne skazanie za przestępstwo popełnione czynem ciągłym stwarza stan materialnej prawomocności w stosunku do okresu objętego skazaniem, także w odniesieniu do jednostkowych zachowań, które nie zostały objęte opisem czynu przypisanego i w tym zakresie rodzi powagę rzeczy osądzonej, co wyklucza przypisanie skazanemu kolejnych, takich samych zachowań z okresu opisanego w prawomocnym wyroku. Jak bowiem wiadomo, czas popełnienia czynu ciągłego to okres obejmujący powtarzające się zachowania, od pierwszego do zakończenia ostatniego z nich. Inaczej mówiąc, prawomocne skazanie za przestępstwo popełnione czynem ciągłym stwarza stan materialnej prawomocności w stosunku do okresu objętego skazaniem, także w odniesieniu do jednostkowych zachowań, które nie zostały objęte opisem czynu przypisanego, zatem rodzi powagę rzeczy osądzonej, co wyklucza przypisanie skazanemu kolejnych, takich samych zachowań z okresu opisanego w prawomocnym wyroku<sup>8</sup>. Warunkiem jest tożsamość czynu, kiedy to jednorodne działania oskarżonego stanowią zamach na to samo dobro prawem chronione<sup>9</sup>. Innymi słowy, prawomocne skazanie za czyn ciągły stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia<sup>10</sup>. Istota czynu ciągłego i powaga rzeczy osądzonej sprowadzają się do akceptacji, że niedopuszczalne jest prowadzenie postępowania wtedy, gdy miałyby ono dotyczyć zachowania będącego elementem składowym i mieszczącego się w ramach czasowych czynu ciągłego, za który sprawca został prawomocnie skazany. Prawomocne skazanie za czyn ciągły rodzi bowiem powagę rzeczy osądzonej, co wyklucza przypisanie skazanemu kolejnych, takich samych jednostkowych zachowań z okresu opisanego w prawomocnym wyroku.

Należy jednak podkreślić, że popełnieniu czynu ciągłego nie towarzyszy element przypadkowości. Zamiaru popełniania przestępstw określonego rodzaju, czy ogólnego projektu popełnienia dwóch lub więcej czynów zabronionych nie można utożsamiać z zamiarem popełnienia czynu ciągłego, o którym

<sup>7</sup> Zob. m.in. uchwała SN z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, OSNKW 2002, z. 1, poz. 2; wyrok SN z dnia 9 listopada 2017 r., V KK 327/17, Prok. i Pr.-wkl. 2017, nr 12, s. 2.

<sup>8</sup> Zob. wyrok SN z dnia 2 lipca 2015 r., V KK 45/15, LEX nr 1755925.

<sup>9</sup> Zob. wyroki SN z dnia 22 stycznia 2014 r., III KK 439/13, LEX nr 1427468; z dnia 22 stycznia 2014 r., III KK 440/13, LEX nr 1425050; z dnia 22 stycznia 2014 r., III KK 441/13, LEX nr 1425051; z dnia 2 lutego 2012 r., IV KK 392/11, OSNKW 2012, z. 5, poz. 50; z dnia 26 lipca 2007 r., IV KK 153/07, LEX nr 310631.

<sup>10</sup> Zob. np. uchwała SN z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, OSNKW 2002, z. 1–2, poz. 2.

mowa w art. 12 k.k. Nie spełnia kryterium czynu ciągłego sytuacja, w której poszczególne zachowania sprawcy nie są ujęte jednym z góry powziętym zamiarem, lecz zostały zrealizowane z identycznym zamiarem, takim samym w odniesieniu do każdego z nich, lecz nie istniejącym z góry, a pojawiającym się sukcesywnie przy podejmowaniu każdego kolejnego zachowania<sup>11</sup>. Niezbędnym warunkiem przyjęcia konstrukcji przestępstwa ciągłego jest więc ustalenie, że w chwili podjęcia przez sprawcę pierwszego zachowania miał on zamiar podjęcia wszystkich zachowań składających się na tenże czyn ciągły<sup>12</sup>.

Powyższe rozważania pozwoliły Sądowi Najwyższemu przyjąć, że prawomocne skazanie za czyn ciągły (art. 12 k.k.) stanowi, wynikającą z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., przeszkodę do prowadzenia dalszego postępowania o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia. Skoro jednak przesłanką uznania wielości zachowań za jeden czyn ciągły jest m.in. wystąpienie „z góry powziętego zamiaru”, to wyżej wskazana przeszkoda procesowa aktualizuje się dopiero wówczas, gdy zarówno zachowania prawomocnie osądzone i uznane za czyn ciągły, jak i później ujawnione, zostały objęte jednym, tym samym zamiarem sprawcy. Tożsamości „z góry powziętego zamiaru” nie można zaś domniemywać, zwłaszcza wyłącznie na podstawie identycznego sposobu działania, czy zbieżności przedziału czasowego, w którym sprawca dopuszczał się poszczególnych zachowań. Co więcej, jak trafnie wskazuje się w orzecznictwie, nie zawsze sama zbieżność czasowa zachowań oraz identyczny sposób działania decyduje o tym, że mamy do czynienia z konstrukcją czynu ciągłego, o jakim mowa w art. 12 k.k. Skoro bowiem zamiaru sprawcy nie można domniemywać, a należy go dowieść, to oczywiste jest, że to samo dotyczy także „z góry powziętego zamiaru”, o którym mowa w tym przepisie<sup>13</sup>.

A. Sakowicz

### 3. Współsprawstwo<sup>14</sup>

W wyroku z dnia 23 maja 2018 r., II KK 455/17, Sąd Najwyższy po raz kolejny odniósł się do istoty współsprawstwa, które zgodnie z brzmieniem art. 18 § 1 zdanie drugie k.k. sprowadza się do „wykonania czynu zabronionego wspólnie i w porozumieniu z inną osobą”. Wskazana konstrukcja

<sup>11</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 1 czerwca 2017 r., III KK 5/17, Prok. i Pr.-wkl. 2017, nr 9, s. 1.

<sup>12</sup> Zob. postanowienia SN z dnia 17 grudnia 2014 r., II KK 325/14, LEX nr 1566721; z dnia 14 czerwca 2010 r., IV KK 65/10, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 1191; z dnia 4 lutego 2015 r., V KK 334/14, LEX nr 1640275.

<sup>13</sup> Zob. wyrok SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 197/18, LEX nr 2509582.

<sup>14</sup> Wyrok SN z dnia 23 maja 2018 r., II KK 455/17, LEX nr 2556107.

współsprawstwa akcentuje dwie konstytutywne cechy, tj. porozumienie jako element subiektywny współsprawstwa oraz wspólne wykonanie przez dwie lub więcej osób powiązanych węzłem porozumienia czynu zabronionego, jako element obiektywny. Nie budzi wątpliwości, że każda z tych osób powinna odgrywać istotną rolę w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego.

Znacząco upraszczając uwagi w zakresie konstrukcji współsprawstwa stwierdzić należy, że zasadniczo element subiektywny w postaci porozumienia nie wywołuje w piśmiennictwie i judykaturze większych wątpliwości. Odmienne rzecz ma się z elementem obiektywnym współsprawstwa. Stanowi on przedmiot licznych kontrowersji w piśmiennictwie prawniczym<sup>15</sup>. Sąd Najwyższy w przywołanym na wstępie wyroku wskazał, że „gdy określone zachowanie przypisane oskarżonemu nie stanowi bezpośrednio desygnatu czynności wykonawczej stanowiącej znamię typu czynu zabronionego, może wypełniać znamiona, ale pod warunkiem spełnienia konkretnych i koniecznych do udowodnienia warunków. W szczególności zachowanie takie musi, zgodnie z zawartym porozumieniem, w sposób konieczny lub bardzo istotny warunkować podjęcie przez innego współsprawcę zachowania stanowiącego realizację znamienia czynności wykonawczej”. Aby, każdy ze współsprawców ponosił odpowiedzialność tak, jak gdyby sam „wykonał” czyn zabroniony nie jest wystarczające samo pozytywne nastawienie dla zachowania przestępczego innych osób czy też obecność na miejscu zdarzenia, nie mająca istotnego znaczenia dla realizacji znamion czynu zabronionego przez inne osoby. Trzeba wyraźnie dopowiedzieć, że element w postaci wspólnego wykonania czynu zabronionego wymaga, aby każdy ze współsprawców faktycznie uczestniczył w realizacji znamion czynu zabronionego. Dla przyjęcia współsprawstwa nie jest zatem konieczne, aby każdy ze współdziałających realizował wszystkie znamiona, lecz by prowadziła do tego suma ich zachowań. Jak wskazuje się w orzecznictwie „współsprawcą zatem jest ten, którego zachowanie dopełniło zachowanie innych uczestników postępowania w stopniu, który zgodnie z porozumieniem i podziałem ról współdecydował o popełnieniu przestępstwa”<sup>16</sup>. Sąd Najwyższy przychylił się do poglądu, że istota współsprawstwa nie zwalnia sądu orzekającego w sprawie z obowiązku dokładnego wskazania na konkretne zachowania oskarżonych, które mają być kwalifikowane, jako „wspólna” realizacja znamion czynu zabronionego w rozumieniu art. 18 § 1 k.k. Powszechnie przyjęta interpretacja tego terminu prowadzi do wniosku, że zwłaszcza przy przestępstwach skutkowych, za współsprawstwo może być

<sup>15</sup> Zob. P. Kardas [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1–52, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 398; A. Wąsek, *Współsprawstwo w polskim prawie karnym*, Warszawa 1977, *passim*.

<sup>16</sup> Por. wyrok SA w Lublinie z dnia 15 czerwca 2000 r., II AKa 70/00, LEX nr 46983.

także potraktowane zachowanie, które w sposób konieczny lub istotny warunkuje zachowanie innego współsprawcy realizującego bezpośrednio znamiona typu czynu zabronionego<sup>17</sup>.

Rozpatrując kwestię możliwości objęcia konstrukcją współsprawstwa zachowania, które nie stanowi bezpośredniej realizacji znamion czynu zabronionego, SN stwierdził, iż Kodeks karny nie przewiduje odrębnej formy współdziałania w postaci „zaangażowania w przestępczy proceder”, dodając jednocześnie, że formuła współsprawstwa wymagałaby ustalenia, że konkretne zachowania sprawcy, co najmniej w sposób istotny warunkowałyby bezpośrednią realizację znamion tego czynu zabronionego. Stanowisko to pokazując po raz kolejny, że Sąd Najwyższy skłonny jest traktować jako współsprawcę również osobę, która sama nie zrealizowała osobiście żadnego z ustawowych znamion (w szczególności znamienia czasownikowego), lecz mimo to w określony sposób przyczyniła się do popełnienia przestępstwa. Przywołana wypowiedź wpisuje się w linię orzecniczą Sądu Najwyższego, wedle której, do przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każdy ze współdziałających realizował niejako własnoręcznie znamię czasownikowe, lecz wystarcza, że występuje on w ramach uzgodnionego podziału ról, ułatwiając co najmniej bezpośredniemu sprawcy wykonanie wspólnie zamierzonego celu<sup>18</sup>. Przy rozszerzonej w taki sposób koncepcji współsprawstwa istotny staje się jednak element subiektywny (*animus auctoris*). Wówczas warunkiem wzajemnego przypisania każdemu ze współsprawców całości zdarzenia jest porozumienie, którego treść wyznacza granice wzajemnego przypisania. Każdy ze współdziałających odpowiada bowiem za to, co uczynili pozostali współsprawcy, pod tym jednakże warunkiem, że mieści się to w granicach zawartego porozumienia. Podkreślić należy, że ujęcie takie nie koresponduje z formalno-obiektywną teorią sprawstwa widoczną w treści art. 18 § 1 zdanie drugie k.k., gdyż koncepcja ta wyklucza możliwość przyjmowania tej konstrukcji w przypadku takiego zachowania jednego z uczestników porozumienia, które nie stanowi realizacji nawet części znamion czynu zabronionego. Jej istotą jest to, że podstawą odpowiedzialności za współsprawstwo jest zachowanie będące realizacją znamion czynu zabronionego, a nie zachowanie, które taką realizację jedynie ułatwia czy umożliwia. Granice współsprawstwa przestępstwa materialnego wyznaczają kryteria obiektywnego przypisania skutku, co – ujmując rzecz w pewnym uproszczeniu – pozwala konstatować, iż współsprawstwo uzależnione jest do stwierdzenia, że zachowanie konkretnego współdziałają-

<sup>17</sup> Por. postanowienie SN z dnia 11 kwietnia 2014 r., V KK 408/13, LEX nr 1482487; wyrok SN z dnia 21 grudnia 2011 r., III KK 208/11, LEX nr 1119511; wyrok SN z dnia 8 grudnia 2011 r., II KK 162/11, Biul.SN 2012, nr 3, s. 20–21; wyrok SN z dnia 23 października 2014 r., IV KK 171/14, LEX nr 1551678.

<sup>18</sup> Wyrok SN z dnia 19 czerwca 1978 r., I KR 120/78, OSNKW 1978, z. 10, poz. 110.



cego stwarzało lub zwiększało ponad społecznie akceptowaną miarę ryzyko wystąpienia ustawowo stypizowanego skutku, dopełniając w ten sposób zachowania pozostałych współdziałających, które w konsekwencji doprowadziły jako całość (łącznie) do urzeczywistnienia skutku<sup>19</sup>.

Należy podkreślić, że ujęcie materialno-objektywne współsprawstwa, do którego nawiązał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 maja 2018 r., II KK 455/17, poddawane jest krytyce z następujących zasadniczych powodów: po pierwsze – z uwagi na przełamanie zasady jednolitości koncepcji sprawstwa, na której oparte zostały poszczególne jego odmiany wymienione w art. 18 § 1 k.k.; po drugie – z uwagi na niespełnienie obiektywnej przesłanki współsprawstwa, tj. brak wspólnego wykonania czynu zabronionego; po trzecie – z uwagi na wątpliwości związane ze spełnieniem kryteriów obiektywnego przypisania skutku; po czwarte – z uwagi na oparcie współsprawstwa na elemencie subiektywnym (działaniu *animus auctoris*), który nie stanowi przesłanki konstytucyjnej dla tej postaci sprawstwa<sup>20</sup>.

## S. Żółtek

### 4. Błąd co do kontratypu<sup>21</sup>

W orzeczeniu z dnia 24 stycznia 2018 r., III KK 253/17, Sąd Najwyższy podjął szerokie rozważania dotyczące błędu co do okoliczności wyłączającej bezprawność lub winę. Jak zauważono, podstawową przesłanką uznania, że sprawca działa w warunkach takiego błędu jest wyczerpanie przez sprawcę znamion czynu zabronionego. Przepis art. 29 k.k. stanowi bowiem, że nie popełnia przestępstwa, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność albo winę; jeżeli błąd sprawcy jest nieusprawiedliwiony, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary. Celną jest tu uwaga, że w przeciwieństwie do błędu co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego, błąd co do okoliczności stanowiącej znamię kontratypu nie wyłącza zamiaru popełnienia przestępstwa. Tym samym błąd ten nie dekompletuje znamion czynu zabronionego. Sprawca działający w warunkach tego błędu zachowuje się również bezprawnie, natomiast nie można przypisać mu winy. Procedowanie

<sup>19</sup> P. Kardas, *Istota współsprawstwa w polskim prawie karnym. Uwagi na marginesie trzech orzeczeń Sądu Najwyższego*, Prok. i Pr. 2005, nr 12 s. 7 i n.; P. Kardas, *Przypisanie skutku przy przestępnym współdziałaniu*, Przegląd Prawa Publicznego 2004, nr 4, s. 74 i n.; P. Kardas, *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Kraków 2001; *passim*; A. Liszewska, *Współdziałanie przestępne w polskim prawie karnym: analiza dogmatyczna*, Łódź 2004, s. 48 i n.

<sup>20</sup> P. Kardas [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I...*, s. 400.

<sup>21</sup> Wyrok SN z dnia 24 stycznia 2018 r., III KK 253/17, OSNKW 2018, z. 5, poz. 39.

sądu w konkretnej sprawie musi się zatem wiązać z ustaleniem, że sprawca swoim zachowaniem wypełnił znamiona typu, a w konsekwencji, że zachowanie to było czynem bezprawnym. Warto przy tym zauważyć, że warunkiem zaistnienia obrony koniecznej jest, aby zamach był rzeczywisty, a więc istniejący w obiektywnej rzeczywistości. Natomiast przepis art. 29 k.k. dotyczy urojenia istnienia okoliczności wyłączającej bezprawność, np. może dotyczyć urojenia, że zachodzi zamach uzasadniający obronę konieczną. W tym przypadku, zamach może więc nie być rzeczywisty<sup>22</sup>. Jest to ważne zastrzeżenie, gdyż brak możliwości przyjęcia obrony koniecznej dopiero otwiera możliwość analizy błędu co do kontratypu działania w obronie koniecznej. Instytucje określone przez ustawodawcę w przepisach art. 25 k.k. i art. 29 k.k. mają bowiem charakter odrębny.

W rozpatrywanym przez Sąd Najwyższy stanie faktycznym zaprezentowanym powyżej twierdzeniom trudno jest odmówić słuszności. Zauważyć jednak trzeba, że na poziomie dogmatycznym tezy te nie mogą być uogólniane, a ich trafność zależeć będzie od wielu założeń wyjściowych np. od odrzucenia teorii negatywnych znamion przestępstwa, od przyjęcia określonego modelu typu czynu zabronionego, w którym zasadniczą rolę pełnić będą znamiona ustawowe, w końcu od jasnego opowiedzenia się za określonym zespołem znamion typu, który wyznaczy ramy dla badania znamienności.

Warto również odwołać się do uwagi SN, który powołując się na treść art. 29 k.k., wskazał, że w konkretnej sprawie sąd jest zobowiązany wyraźnie przesądzić nie tylko, którą z okoliczności wyłączających bezprawność lub winę sprawca sobie uroił, ale nade wszystko, czy jego zachowanie – przy założeniu, że okoliczność ta zaistniała w rzeczywistości – byłoby pozbawione cechy bezprawności lub niezawinione. Sąd Najwyższy wskazuje zatem na konieczność dokonania myślowego testu hipotetycznego, który można wyrazić w twierdzeniu o potrzebie jurydycznej weryfikacji urojenia sprawcy z normą dekodowaną np. z art. 25 § 1 k.k. W ocenie Sądu Najwyższego, bez przesądzenia tej kwestii nie może dojść do zastosowania regulacji art. 29 k.k., a tym samym realizacji jednego z dwóch podstawowych celów procesu karnego, czyli osiągnięcia stanu sprawiedliwości prawnomaterialnej. W przypadku urojenia kontratypu obrony koniecznej, sąd musi zatem zbadać także to, czy sprawca nie przekroczył granic owej urojonej obrony koniecznej, stosując sposób obrony niewspółmierny do niebezpieczeństwa urojonego zamachu (eksces intensywny) oraz czy czynności zmierzających do odparcia urojonego zamachu nie podjął zbyt wcześnie lub zbyt późno (eksces ekstensywny). Rozważania te są nowatorskie z uwagi na wskazane powyżej poruszanie się

<sup>22</sup> Tak wyrok SN z dnia 21 marca 2013 r., II KK 192/12, LEX nr 1298094.

na płaszczyźnie urojeń sprawcy. Otwierają one również nowe pole badawcze, m.in. wyrażające się w pytaniu o powód urojenia. Sprawca wszak musi pozostawać w usprawiedliwionym błędzie co trafności podejmowanych przez siebie czynności. Błąd myślowy, pomimo że oceniany normatywnie, ma jednak osadzenie w okolicznościach faktycznych, przykładowo sprawca myśli, że jest zatrzymywany w celach rabunkowych, podczas gdy zatrzymania dokonuje Policja (w przybliżeniu, tak kształtował się stan faktyczny w rozpoznawanej przez SN sprawie). Uwaga ta jest istotna o tyle, że błąd myślowy w postaci urojenia ma w analizowanym przypadku podwójną naturę, tj. sprawca z jednej strony myli się, co do realizacji desygnatu znamienia typu (np. uważa, że jest atakowany przez bandytów), a dalej co do działania w warunkach kontratywu (np. uważa, że działa w ramach obrony koniecznej). Pierwszy element jest irrelevantny z uwagi na fakt, że sprawca ma świadomość, że jego zachowanie jest zwrócone przeciwko człowiekowi (świadomie realizuje zatem znamiona wskazane np. w art. 156 § 1 k.k., pozostając w błędzie co do tożsamości zamachowca<sup>23</sup>), drugi przenosi rozważania na pole analizy błędu co do kontratywu. Wyobrażalne są jednak przypadki, w których sprawca pozostawać będzie w błędzie co do okoliczności faktycznej, która będzie miała jednak znaczenie dla przypisania realizacji znamion typu (np. sprawca uroi sobie, że atakuje go zwierzę), a dopiero wtórnie dla przyjęcia działania w błędzie co do np. okoliczności wyłączającej bezprawność<sup>24</sup>. Jeżeli zatem sprawca będzie myślał, że broni się przed zwierzęciem, kiedy faktycznym zamachowcem będzie człowiek (interweniujący policjant), to jak się wydają w takim przypadku będzie należało zbadać, czy sprawca w ogóle zrealizował znamiona typu, ewentualnie – w zależności od zajmowanego stanowiska co do rozróżnienia realizacji znamion podmiotowych od błędu co do faktu, czy jego zachowanie nie stanowiło realizacji normy wyrażonej w art. 28 § 1 k.k. W przypadku takiego błędu, urojenie realizujące przesłanki określone w art. 29 k.k., co do zasady nie będzie rozpatrywane, gdyż wyłączenie przestępności nastąpi na wcześniejszym etapie analizy karnoprawnej.

Jak dotychczas zaprezentowane stanowisko Sądu Najwyższego znalazło akceptację w jednym opracowaniu doktryny<sup>25</sup>, jednakże jego szersza analiza dogmatyczna nie została jeszcze przedstawiona.

<sup>23</sup> Zob. W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 224–226.

<sup>24</sup> Co do możliwych ujęć błędu określonego w art. 29 k.k. zob. A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 154–155.

<sup>25</sup> P. Kozłowska-Kalisz [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, komentarz do art. 29, LEX 2019.

S. Żółtek

## 5. Niepoczytalność a realizacja znamion typu<sup>26</sup>

Sąd Najwyższy wypowiedział się odnośnie do poprawnego rozumienia i stosowania przepisu art. 31 § 1 k.k., tj. regulacji przewidującej wyłączenie winy sprawcy, gdy z powodu choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego lub innego zakłócenia czynności psychicznych, nie mógł on w czasie czynu rozpoznać jego znaczenia lub pokierować swoim postępowaniem<sup>27</sup>.

Jak podkreślono w postanowieniu z dnia 21 listopada 2018 r., III KK 567/18, regulacja art. 31 § 1 k.k. odnosi się wyłącznie do rzeczywistego sprawcy czynu zabronionego. Prawnokarnie relewantne stwierdzenie niepoczytalności wymaga zatem ustalenia, że oskarżony w ogóle zarzucany czyn zabroniony popełnił<sup>28</sup>. Użyte w art. 31 § 1 k.k. sformułowanie „w czasie czynu” oraz w art. 414 § 1 k.p.k. sformułowanie „w chwili czynu” wskazują jednoznacznie, iż musi zachodzić zbieżność w czasie dwóch zasłóści, a więc czynu oskarżonego oraz jego niepoczytalności<sup>29</sup>. Skupienie się przez sądy orzekające wyłącznie na drugim elemencie doprowadzić może do rozstrzygnięć wadliwych, w których pominięta zostanie okoliczność popełnienia czynu.

W konkretnych przypadkach stan psychiczny oskarżonego może powodować, że w sytuacjach określonych w art. 31 § 1 k.k. będzie on niezdolny do popełnienia przestępstwa, ale proces karny nie jest psychiatrycznym postępowaniem diagnostycznym, w którym nie kwestia popełnienia przez pacjenta czynu zabronionego w rozumieniu art. 115 § 1 k.k., lecz jego stan psychiczny stanowi przedmiot badania lekarskiego. W procesie karnym stan psychiczny oskarżonego ma znaczenie dopiero przy ustaleniu, że dopuścił się on czynu zabronionego, co wynika również z treści art. 17 § 1 k.p.k. W przepisie tym wymieniono dwie sytuacje, odróżniając brak znamion czynu zabronionego od stanowienia przez ustawę, że sprawca nie popełnia prze-

<sup>26</sup> Postanowienie SN z dnia 21 listopada 2018 r., III KK 567/18, LEX nr 2580188.

<sup>27</sup> Zauważenia jednak wymaga, że art. 31 § 1 k.k. stanowiąc o tym, że nie popełnia przestępstwa kto, z powodu choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego lub innego zakłócenia czynności psychicznych, nie mógł w czasie czynu rozpoznać jego znaczenia lub pokierować swoim postępowaniem, realizację znamion typu nakazuje pojmować jedynie w aspekcie przedmiotowym. Z założenia bowiem sprawca niepoczytalny nie wypełni wszystkich bądź niektórych znamion charakteryzujących jego nastawienie do czynu, przykładowo trudno jest mówić o realizacji znamion umyślności, tak w postaci zamiaru czy świadomości. Tak też ustalenie, że sprawca popełnił czyn zabroniony, również musi być traktowane w ujęciu przedmiotowym, a więc jako zachowanie się sprawcy lub jego brak.

<sup>28</sup> Zob. też m.in. postanowienie SN z dnia 9 sierpnia 2017 r., II KK 220/17, LEX nr 2342160; wyrok SN z dnia 5 marca 2002 r., III KKN 329/99, LEX nr 53739; postanowienie SA w Katowicach z dnia 27 lipca 2011 r., II AKZ 416/11, LEX nr 1102930.

<sup>29</sup> Warto przy tym zaznaczyć, że uniewinniające orzeczenie sądu oprócz podania przyczyn umorzenia powinno zawierać ponadto dokładne określenie czynu i jego kwalifikacji.

stępstwa. Czym innym musi więc być „brak znamion czynu zabronionego”, a czym innym stanowienie przez ustawę, że „sprawca nie popełnia przestępstwa”, choć i w jednym i w drugim wypadku konieczne jest ustalenie, że jakiś czyn miał miejsce, tyle tylko, iż bądź nie był on zachowaniem o znamionach określonych w ustawie karnej, bądź jego przestępczość została wyłączona z innych powodów<sup>30</sup>.

O ważkości tego rozróżnienia świadczy także art. 414 § 1 k.p.k., z którego wszak wynika m.in., że w przypadku, o którym mowa powyżej oskarżonego należy uniewinnić, w przypadku zaś w którym stwierdzona zostanie niepoczytalność, postępowanie wobec sprawcy należy umorzyć. Zatem osoba, która spełnia przesłanki niepoczytalności ma zagwarantowane prawo do uniewinnienia w sytuacji, o której mowa w art. 17 § 1 pkt 1 lub 2 k.p.k.<sup>31</sup>

## S. Żółtek

### 6. Kara łączna a przestępstwa popełnione w okresie próby<sup>32</sup>

Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 11/17, została wywołana pytaniem prawnym Sądu Okręgowego o następującej treści: „[c]zy popełnienie przestępstwa przez sprawcę w okresie próby wyznaczonym w związku z warunkowym przedterminowym zwolnieniem go z odbycia reszty kary pozbawienia wolności stanowi negatywną przesłankę w rozumieniu art. 85 § 3 k.k. orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności obejmującej karę, z której odbycia został warunkowo przedterminowo zwolniony i karę orzeczoną za przestępstwo popełnione w okresie próby?”. Wątpliwości Sądu Okręgowego wzbudził przepis art. 85 § 3 k.k. w brzmieniu ustalonym obowiązującą od dnia 15 kwietnia 2016 r. ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw<sup>33</sup>, który stanowi, że: „Jeżeli po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania kary lub kary łącznej sprawca popełnił przestępstwo, za które orzeczono karę tego samego rodzaju lub inną podlegającą łączeniu, orzeczona kara nie podlega łączeniu z karą odbywaną w czasie popełnienia czynu”. Sąd Okręgowy wskazał, że w rozpoznawanej sprawie, w czasie popełnienia przestępstwa skazany przebywał na wolności na podstawie prawomocnego postanowienia o warunkowym przedterminowym zwolnieniu z odbycia reszty kar pozbawienia wolności, wobec czego

<sup>30</sup> Tak wyrok SN z dnia 5 marca 2002 r., III KKN 329/99, LEX nr 53739.

<sup>31</sup> Zob. R. Kmiecik, *Glosa do wyroku SN z dnia 5 marca 2002 r., III KKN 329/99*, OSP 2003, z. 1, poz. 8.

<sup>32</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 11/17, OSNKW 2018, z. 4, poz. 28.

<sup>33</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 437.

nie było jasne czy należało orzec karę łączną obejmującą wszystkie orzeczone kary, czy też ostatnia kara będzie wykonywana niezależnie od pozostałych (zbieg kary).

Po rozpoznaniu sprawy Sąd Najwyższy wskazał, że: „[p]opełnienie przez sprawcę przestępstwa w okresie próby wyznaczonym postanowieniem o warunkowym zwolnieniu z odbycia reszty kary pozbawienia wolności nie stanowi przewidzianej w art. 85 § 3 k.k. negatywnej przesłanki do orzeczenia kary łącznej obejmującej karę (kary łączne), z odbycia reszty której sprawca został warunkowo zwolniony oraz karę (kary łączne) za przestępstwo popełnione w okresie próby”. Tym samym karą łączną może zostać objęta kara pozbawienia wolności, z której odbywania sprawca został warunkowo przedterminowo zwolniony, a kara ta nie została jeszcze uznana za wykonaną. W takim przypadku, zgodnie z art. 82 § 2 k.k. zaliczeniu na poczet orzeczonej kary łącznej podlega tylko okres kary faktycznie odbytej przez skazanego. Regulacja ta wprowadza bowiem swoistą fikcję prawną, dzięki której można twierdzić, że orzeczona kara została odbyta w całości (tj. uważa się ją za odbytą). W omawianym przypadku fikcja ta nie ma jednak zastosowania, gdyż jest ona zależna od upływu ustawowo wskazanego okresu, który z założenia wszak jeszcze pomyślnie nie minął.

Nadmienić należy, że zasadnicze wyjątki od orzekania kary łącznej przewidziane zostały w art. 85 § 3 i 3a k.k. Z racji na ukształtowanie orzekania kary łącznej mają one zastosowanie jedynie w przypadku wydawania wyroku łącznego. Ideą wprowadzenia powyższych wyjątków była chęć zapobiegania sytuacjom, w których skazany na surową karę pozbawienia wolności (jednostkową lub łączną), zbliżającą się do górnej granicy zagrożenia, przed zakończeniem odbywania aktualnej kary mógłby popełnić nawet przestępstwa o znacznej szkodliwości społecznej, a kary za nie wymierzone w ogóle lub jedynie w minimalnym stopniu wpływałyby (z uwagi na niemożność przekroczenia górnej granicy rodzajowej kary) na rozmiar kary pozostającej mu jeszcze do odbycia. Innym refleksem tej swoistej bezkarności byłby niewątpliwie fakt, że skazanym zależałoby w opisanej sytuacji na prawnym, bądź nawet bezprawnym odwlekaniu w czasie zakończenia odbywania kary pozbawienia wolności. Po jej zakończeniu musieliby bowiem odbyć nową karę w całości. Zgodnie z treścią art. 85 § 3 k.k. karą łączną nie będzie można objąć kary wymierzonej za przestępstwo popełnione przed zakończeniem wykonywania innej kary (łącznej), która podlegałaby według zasad ogólnych łączeniu.

W treści art. 85 § 3 oraz 3a k.k. nie zawarto ograniczenia odnośnie do kar, podczas wykonywania których popełnione miałyby zostać kolejne prze-

stępsstwo. *Lege non distinguente nec nostrum distinguere*, stwierdzić należy, że chodzi o każdą karę, która jest „wykonywana”, w szczególności będzie tu mieścić się kara ograniczenia wolności oraz kara grzywny (przykładowo rozłożona na raty). Jeżeli zatem skazany na karę ograniczenia wolności, w trakcie wykonywania tej kary popełni kolejne przestępsstwo, za które zostanie również skazany na karę ograniczenia wolności, to nie będzie możliwe orzeczenie wyrokiem łącznym kary łącznej. Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy, użyty przez ustawodawcę zwrot po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania kary oznacza pewien przedział czasu, okres „od – do”, do którego odnieść należy popełnienie przez sprawcę przestępsstwa. Chodzi tu o okres związany z wykonywaniem kary, liczony od jego rozpoczęcia aż do zakończenia, rozumianego jako definitywne wykonanie kary, czyli – ujmując rzecz inaczej – do wykonania kary w całości, gdy jej wykonywanie już nie trwa. To zaś oznacza, że dla wypełnienia wymogu popełnienia przestępsstwa po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania kary nie jest prawnie relewantne nawet przerwanie wykonywania kary, byle tylko do ostatecznego zakończenia wykonywania danej kary *in concreto* jeszcze nie doszło<sup>34</sup>.

Z drugiej strony, zgodnie z omawianą uchwałą składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 11/17, nie będzie przeszkód do orzeczenia kary łącznej w przypadku popełnienia przestępsstwa w trakcie biegu okresu próby wiążącego się z warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności (także łącznej). Jak się słusznie zauważa: „[w]arunkiem wystąpienia negatywnej przesłanki z art. 85 § 3 k.k. jest to, aby sprawca popełnił czyn przestępny w czasie odbywania kary. Tymczasem art. 77 § 1 k.k. mówi o warunkowym zwolnieniu z odbycia reszty kary. Logicznie wykluczone jest przyjęcie, że przestępsstwo popełnione w okresie próby jest popełnione w czasie odbywania kary, skoro sprawca z odbywania kary został zwolniony. Osoba zwolniona z odbycia kary jej nie odbywa. Zestawienie treści dwóch przepisów: art. 77 § 1 i art. 85 § 3 k.k. prowadzi do jednoznacznych wniosków”<sup>35</sup>. W tym przypadku popełnienie przestępsstwa, za które orzeczona zostanie kara tego samego rodzaju albo inna podlegająca łączeniu wiązać się będzie z koniecznością orzeczenia kary łącznej<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 19 stycznia 2017, I KZP 12/16, OSNKW 2017, z. 2, poz. 8.

<sup>35</sup> A. Nowosad, *O karze łącznej. Glosa do uchwały SN z dnia 25 stycznia 2018 r.*, I KZP 11/17, Palestra 2018, nr 9, s. 88 i n.; zob. także M. Bielski, *Popelnienie przestępsstwa w okresie warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności a możliwość orzeczenia kary łącznej, glosa do uchwały SN z dnia 25 stycznia 2018 r.*, I KZP 11/17, OSP 2018, z. 9, poz. 90.

<sup>36</sup> Zob. także wyrok SN z dnia 10 kwietnia 2018 r., III KK 80/18, LEX nr 2515709, oraz wyrok SN z dnia 27 marca 2018 r., III KK 353/17, LEX nr 2510661.



S. Żółtek

## 7. Wymiar kary łącznej w odniesieniu do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem 1 lipca 2015 r.<sup>37</sup>

W postanowieniu z dnia 12 marca 2018 r., II KK 366/17, Sąd Najwyższy stwierdził, że wyłączająca stosowanie art. 4 § 1 k.k., ustanowiona w art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw<sup>38</sup> zasada niestosowania znowelizowanych przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego przy wymiarze kary łącznej w wyroku łącznym do kar prawomocnie orzeczonych przed wejściem w życie tej ustawy, tj. przed dniem 1 lipca 2015 r., doznaje określonego tym przepisem wyjątku przewidzianego dla sytuacji, gdy znowelizowane przepisy dają podstawę do rozważenia wymierzenia kary łącznej obejmującej te kary oraz prawomocne skazanie (skazania) po wymienionej dacie. Sąd Najwyższy wskazał również, że przyjęte w wyroku skazującym zasady wymiaru kary łącznej powinny zostać uwzględnione także przy wydaniu wyroku łącznego obejmującego te karę.

W swojej analizie SN trafnie stwierdził, że unormowanie art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej przepisy rozdziału IX Kodeksu karnego stanowi samodzielną regułę rozwiązywania stanów kolizyjnych w określonych nim sytuacjach. Jak się podkreśla w literaturze oraz w orzecznictwie sądowym, nie ma wątpliwości, że łączenie kar prawomocnie orzeczonych przed 1 lipca 2015 r. poddane zostało regułom materialnoprawnym obowiązującym przed tą datą także wtedy, gdy do tego łączenia dochodzi po tej dacie. Artykuł 19 ust. 1 ustawy nowelizującej kodeks karny wprowadził zatem samodzielną regułę intertemporalną, wyłączającą stosowanie przepisu art. 4 § 1 k.k.<sup>39</sup>. Stan taki zachodzi wówczas, gdy do orzekania w przedmiocie kary łącznej w wyroku łącznym dochodzi po wejściu w życie ustawy nowelizującej, natomiast skazania analizowane z powyższej perspektywy nie zapadły pod rządem znowelizowanej, lecz jeszcze poprzedniej ustawy (ustaw). Sytuacja taka może mieć miejsce tylko wtedy, gdy albo wszystkie kary stanowiące podstawę rozstrzygnięcia zostały prawomocnie orzeczone przed wejściem w życie tzw. ustawy lutowej, albo też jedna kara (część kar) została prawomocnie wymierzona przed, a druga kara (część kar) już po znowelizowaniu

<sup>37</sup> Postanowienie SN z dnia 12 marca 2018 r., II KK 366/17, OSNKW 2018, z. 7, poz. 48.

<sup>38</sup> Dz. U. z 2015 r. poz. 396.

<sup>39</sup> Zob. wyrok SN z dnia 4 października 2016 r., III KK 126/16, LEX nr 2123255; postanowienie SN z dnia 13 listopada 2015 r., III KK 393/15, LEX nr 1844089; zob. także W. Wróbel, *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, Kraków 2015, s. 912; J. Majewski, *Komentarz do ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2015.

przepisów regulujących w rozdziale IX Kodeksu karnego warunki orzeczenia kary łącznej. Obie konfiguracje zostały ujęte w art. 19 ust. 1 ustawy lutowej, przy czym dla każdej z nich przewidziano inny sposób kształtowania kary łącznej.

Według treści art. 19 ust. 1 ustawy nowelizacyjnej, przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego, w brzmieniu nadanym tą ustawą, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem jej wejścia w życie, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie tej ustawy. Jej analiza wskazuje, że w pierwszej części tego unormowania zawarto jasny zapis wykluczający zastosowanie obecnych (nowych) przepisów do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem 1 lipca 2015 r. Oznacza to, że w użytej w tym miejscu formule pomieszczono zarazem normę wyłączającą stosowanie intertemporalnej regulacji art. 4 § 1 k.k. – przewidującej wybór ustawy względniejszej dla sprawcy – w sytuacji, gdy przed tą datą zostały prawomocnie orzeczone wszystkie kary objęte postępowaniem o wydanie wyroku łącznego. W drugiej bowiem części unormowania zastrzeżono („chyba że...”), iż możliwe jest jednak zastosowanie znowelizowanych przepisów o karze łącznej do tychże skazań. Jak już wskazano, może to nastąpić wówczas, gdy wspomniane postępowanie obejmuje również karę prawomocnie orzeczoną po dniu 30 czerwca 2015 r. Istotne przy tym jest jednak to, że w tej części art. 19 ust. 1 ustawy nowelizacyjnej nie wyłączono w żaden sposób stosowania art. 4 § 1 k.k. do rozwiązywania kolizji wynikającej z faktu, że do prawomocnych skazań, hipotetycznie obejmowanych łączaniem, zastosowanie miały przepisy obowiązujące zarówno przed, jak i od dnia 1 lipca 2015 r. Jasne jest więc, że rozstrzygnięcie, które przepisy należy stosować przy kształtowaniu kary łącznej w opisaniej konfiguracji skazań, zależy od porównania względności przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego, obowiązujących poprzednio i obecnie, a zatem w myśl reguły z art. 4 § 1 k.k. Innymi słowy, w sytuacji, w której co najmniej jeden wyrok objęty wyrokiem łącznym uprawomocnił się po dniu 30 czerwca 2015 r., zgodnie z dyspozycją art. 19 ust. 1 ustawy lutowej, znajdzie zastosowanie przepis art. 4 § 1 k.k.<sup>40</sup> Oznacza to, że ustawa obowiązująca poprzednio stanowi podstawę orzeczenia kary łącznej tylko wtedy, gdy będzie ona względniejsza dla skazanego, przy czym analiza ta obejmuje również ewentualną względność tzw. ustawy pośredniej<sup>41</sup>. W przeciwnym wypadku kara łączna zostanie wymierzona w oparciu o przepisy rozdziału IX k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca

<sup>40</sup> Postanowienie SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 261/18, OSNKW 2019, z. 1, poz. 3; wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2019 r., IV KK 333/18, LEX nr 2650207, oraz wyrok SN z dnia 14 listopada 2018 r., IV KK 535/18, LEX nr 2577424.

<sup>41</sup> Zob. także M. Sławiński, *Intertemporalne zagadnienia nowelizacji przepisów o karze łącznej. Wybrane problemy w kontekście art. 19 ustawy nowelizującej z 20 lutego 2015 r.*, Palestra 2015, nr 7–8, s. 144 i n.

2015 r.<sup>42</sup>. Nie jest przy tym możliwe częściowe opieranie się na starym, a częściowo na nowym prawie. Zgodnie z zasadą „braku eklektyzmu” wykształconą na gruncie art. 4 § 1 k.k. sąd musi bowiem oprzeć swoje rozstrzygnięcie w całości na jednym akcie prawnym<sup>43</sup>.

A. Sakowicz

## 8. Kara sekwencyjna pozbawienia wolności i ograniczenia wolności a wymiar kary łącznej<sup>44</sup>

W wyroku z dnia 29 maja 2018 r., II KK 155/18, został poruszony problem kary sekwencyjnej<sup>45</sup> w przypadku realnego zbiegu przestępstw prowadzącego do wymierzenia kary łącznej. W orzeczeniu wskazano, że kara sekwencyjna pozbawienia wolności i ograniczenia wolności wymierzona zostaje w oparciu o art. 37b k.k. jako jedna kara. Nie można jej traktować jako dwóch odrębnych i niezależnych skazań na kary określone w art. 32 pkt 2 k.k. i art. 32 pkt 3 k.k. Ta ustawowa nierozzerwalność obu kar wymierzonych za jeden czyn, powoduje że ewentualna kara łączna nie jest wymierzana w oparciu o art. 87 § 1 k.k., lecz szczególnie dla tego rodzaju kary przepis art. 87 § 2 k.k. Tym samym Sąd Najwyższy podzielił pogląd wypowiedziany przez SN w wyroku z dnia 16 grudnia 2016 r. w sprawie II KK 295/16<sup>46</sup>. Stwierdzono w nim, że przepis art. 87 § 2 k.k. – stanowiąc wyjątek od zasady łączenia kary pozbawienia wolności z karą ograniczenia wolności przez określone w art. 87 § 1 k.k. przeliczenie – może znaleźć zastosowanie w sytuacji, gdy łączeniu

<sup>42</sup> Tak postanowienie SN z dnia 16 lutego 2017 r., II KK 347/16, OSNKW 2017, z. 8, poz. 42; zob. także postanowienie SN z dnia 23 marca 2016 r., IV KK 70/16, LEX nr 2019577, oraz wyrok SN z dnia 9 marca 2016 r., V KK 452/15, LEX nr 2007810.

<sup>43</sup> Oczywiście może się zdarzyć, że 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 orzeczenia. W perspektywie powyższych uwag ważne zatem jest, że orzeczenie o karze łącznej zawarte w wyroku łącznym musi w całości zapasć na gruncie jednej ustawy, chociażby poszczególne wyroki skazujące zapadały z różnych – w sensie czasowym – ustaw. Zob. wyrok SN z dnia 8 maja 2001 r., V KKN 60/00, Prok. i Pr.-wkl. 2002, nr 2, s. 3; wyrok SN z dnia 6 maja 1974 r., II KRN 10/74, Biul.SN 1974, nr 9, s. 202; przeciwnie wyrok SN z dnia 6 lipca 1970 r., III KR 102/70, OSNKW 1970, z. 10, s. 118.

<sup>44</sup> Wyrok SN z dnia 29 maja 2018 r., II KK 155/18, LEX nr 2555594.

<sup>45</sup> Trzeba jednak wskazać, że w piśmiennictwie nie ma jednolitości terminologicznej w zakresie tej kary. Mówi się także o „karze mieszanej” bądź „karze kombinowanej”; por. M. Melezini, *Kara mieszana: nowy instrument reakcji prawokarnej w polskim prawie karnym*, Ius Novum 2017, nr 2, s. 29–32; A. Grześkowiak, *Kara mieszana w polskim prawie karnym*, Studia Prawnicze KUL 2015, nr 3, s. 9–23; J. Lachowski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Witosek, Warszawa 2018, komentarz do art. 87, teza 3; o „karze sekwencyjnej” piszą zaś A. Jezusek, *Sekwencja kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności jako reakcja na popełnienie przestępstwa (art. 37b k.k.)*, Państwo i Prawo 2017, nr 5, s. 80 i n.; M. Malecki, *Sekwencja krótkoterminowej kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności (art. 37b k.k.) – zagadnienia podstawowe*, Palestra 2015, nr 7–8, s. 37 i n.

<sup>46</sup> LEX nr 2178699.

podlegać miałyby kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności, w szczególności w wypadku orzeczenia za zbiegające się występki kar sekwencyjnych na podstawie art. 37b k.k.<sup>47</sup> Przesłanką wydania takiego orzeczenia jest nie tylko dokonanie końcowej oceny, czy w jego efekcie cele kary zostaną spełnione, jak wskazano w art. 87 § 2 k.k., ale respektowanie określonych w art. 86 § 1 k.k. reguł wymiaru kary łącznej (warunkujących stosowanie art. 87 § 2 k.k.) oraz dyrektyw wymiaru tejże kary, opisanych w art. 85a k.k.

Odnosząc się do wyroku z dnia 29 maja 2018 r., II KK 155/18, należy stwierdzić, że Sąd Najwyższy podjął się próby charakterystyki instytucji określonej w art. 37b k.k., lecz także odniósł się do możliwości jej zastosowania w przypadku realnego zbiegu przestępstw prowadzącego do wymierzenia kary łącznej, a także poruszył kwestię regulacji z art. 87 § 2 k.k. W zakresie pierwszej kwestii trzeba wskazać, że tzw. kara sekwencyjna nie jest jedną karą, choć tak przyjął Sąd Najwyższy. Przepis art. 32 k.k. nie uległ zmianie. W konsekwencji kara ograniczenia wolności i kara pozbawienia wolności, orzekane w ramach instytucji określonej w art. 37b k.k. należy traktować osobno, choć są stosowane łącznie wobec sprawcy pojedynczego przestępstwa. Nie jest to sytuacja nadzwyczajna, ponieważ przepisy kodeksu karnego pozwalają na orzekanie dwóch kar za jedno przestępstwo. Taka możliwość istnieje na podstawie np. art. 33 § 2, art. 71 § 1, art. 289 § 4 k.k., gdy sąd może orzec grzywnę i karę pozbawienia wolności<sup>48</sup>. Trafnie w tym względzie stwierdza K. Kmąk, że „sam ustawodawca przesądził, iż konieczne jest w tym wypadku posługiwanie się sformułowaniem „kara” w liczbie mnogiej, bowiem na podstawie art. 37b k.k. „sąd może orzec jednocześnie karę pozbawienia wolności” oraz „karę ograniczenia wolności”. Dochodzi zatem do zastosowania dwóch kar jednocześnie”<sup>49</sup>.

Zastrzeżenie rodzi teza Sądu Najwyższego o „ustawowej nierozzerwalności obu kar wymierzonych za jeden czyn”, która powoduje, że „kara łączna nie jest wymierzana w oparciu o art. 87 § 1 k.k., lecz szczególny dla tego rodzaju kary przepis art. 87 § 2 k.k. (...) Nie są to też kary tego samego rodzaju w rozumieniu art. 85 § k.k.”<sup>50</sup>. Tymczasem, w przypadku zbiegu dwóch sekwencji kar z art. 37b k.k. z inną karą pozbawienia wolności, mamy do czynienia z sytuacją obligującą (o ile zostaną zrealizowane pozostałe przesłanki z art. 85 k.k.) do wymierzenia kary łącznej, bowiem obie kary izolacyjne wchodzące w skład sankcji sekwencyjnej i samoistna kara pozbawienia wolności są „karami tego samego rodzaju” w rozumieniu art. 32 pkt 3 k.k. Łączeniu podlegać będą tak-

<sup>47</sup> P. Kardas, *Kara łączna i ciąg przestępstw* [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015...*, s. 606.

<sup>48</sup> Zob. A. Jezusek, *Sekwencja kary...*, s. 80 i n.

<sup>49</sup> K. Kmąk, *Glosa do wyroku SN z dnia 29 maja 2018 r., II KK 155/18*, OSP 2019, z. 7–8, s. 71 i n.

<sup>50</sup> *Tamże*.

że kary ograniczenia wolności na zasadach określonych w art. 87 § 1 i 2 k.k.<sup>51</sup>. Takie stanowisko znajduje uzasadnienie w piśmiennictwie. Twierdzi się w nim, że: „[n]ie ma przeszkód, aby na podstawie art. 87 § 1 połączyć węzłem jednej kary łącznej kary pozbawienia wolności i ograniczenia wolności wymierzone jednocześnie za jedno ze zbiegających się przestępstw (art. 37b), pod warunkiem naturalnie, że karę pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności wymierzono również za inne ze zbiegających się przestępstw”<sup>52</sup>.

Na koniec należy dodać, że nie zawsze norma prawna wyrażona w art. 87 § 2 k.k. znajdzie zastosowanie do zbiegu dwóch sekwencji z art. 37b k.k. Przepis wyjątkowy jakim jest art. 87 § 2 k.k. może zostać użyty, o ile zostaną spełnione następujące przesłanki: sprawcy wymierzono przynajmniej dwie kary pozbawienia wolności i przynajmniej dwie kary ograniczenia wolności; żadna z kar pozbawienia wolności podlegających łączeniu nie może przekraczać 6 miesięcy; żadna z kar ograniczenia wolności podlegających łączeniu nie może przekraczać 2 lat; hipotetyczna kara łączna pozbawienia wolności nie będzie przekraczać 6 miesięcy; hipotetyczna kara łączna ograniczenia wolności nie będzie przekraczać 2 lat oraz jednoczesne wymierzenie obu kar łącznych (bez przeliczania ograniczenia wolności) będzie spełniać cele kary<sup>53</sup>.

A. Sakowicz

## 9. Zasada konieczności stosowania i wykonywania środka zabezpieczającego<sup>54</sup>

W postanowieniu z dnia 11 kwietnia 2018 r., II KK 416/17, Sąd Najwyższy odniósł się do zasad stosowania środków zabezpieczających, w szczególności zasad konieczności. Wskazał, że zasada konieczności stosowania środków zabezpieczających dotyczy także intensywności ograniczenia praw i wolności podmiotowych, jaka łączy się z wykonywaniem tych środków. Jeżeli więc, z uwagi na stan zdrowia oskarżonego lub nowe możliwości leczenia redukującego ryzyko popełnienia w przyszłości czynu zabronionego, dalsze stosowanie orzeczonych pierwotnie środków zabezpieczających nie jest już konieczne, sąd może uchylić dotychczasowy środek lub orzec w jego miejsce środek zabezpieczający o łagodniejszym charakterze (por. art. 93d § 2 k.k.).

<sup>51</sup> Tamże.

<sup>52</sup> J. Majewski, *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, komentarz do art. 87; M. Bielski, *Zasady wymiaru kary łącznej* [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015...*, s. 542.

<sup>53</sup> M. Bielski, *Zasady wymiaru kary łącznej* [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015...*, s. 540–542; P. Kardas [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 597.

<sup>54</sup> Postanowienie SN z dnia 11 kwietnia 2018 r., II KK 416/17, LEX nr 2530639.

Należy dodać, że zasada konieczności stosowania środków zabezpieczających została wyrażona w art. 93b § 1 k.k., który stanowi, że sąd może orzec środek zabezpieczający, gdy jest to konieczne, aby zapobiec ponownemu popełnieniu przez sprawcę czynu zabronionego. Z treści przywołanej wypowiedzi normatywnej wynika, że orzeczenie środka zabezpieczającego jest dopuszczalne tylko w celu zapobieżenia popełnienia czynu. Jeżeli nie występuje niebezpieczeństwo jego popełnienia, to orzeczenie środka zabezpieczającego jest zakazane, „niezależnie od tego, jak bardzo społecznie szkodliwego czynu dopuścił się sprawca”<sup>55</sup>. Popełnione przestępstwo lub czyn zabroniony jest podstawowym warunkiem zastosowania wszystkich środków zabezpieczających, tak zresztą jak wskazanie osoby, która tego dokonała, a wobec której środek ma być stosowany. Zasada konieczności wyraża się w działaniu perspektywnym środków zabezpieczających. Wymaga bowiem wykazania „konieczności” ich stosowania z uwagi na możliwe przyszłe czyny sprawcy. W tej kwestii obowiązkiem sądu jest ustalenie wymogu konieczności na podstawie wszelkich okoliczności faktycznych sprawy (w tym opinii biegłych) oraz wykluczenie możliwości zapobiegnięcia ponownemu popełnieniu przez sprawcę czynu zabronionego za pomocą innych środków.

Zabezpieczenie społeczeństwa oraz dóbr prawnych stanowi jedyny cel, którym może kierować się sąd przy orzekaniu środków zabezpieczających<sup>56</sup>. Stąd nawet jeżeli środek zabezpieczający jest dolegliwy, to skutki te nie są celowe, lecz konieczne, aby osiągnąć cel wyrażony w art. 93b § 1 k.k. Z tego powodu należy przyjąć, że środki zabezpieczające stanowią reakcję na niebezpieczeństwo sprawcy, a nie na popełniony przez niego czyn zabroniony; ich stosowania nie można łączyć z realizacją funkcji sprawiedliwościowej przez prawo karne.

Sama przynależność sprawcy do osób wymienionych w art. 93c k.k., jak i samo popełnienie przez niego czynu zabronionego, nie stanowi wystarczającego uzasadnienia zastosowania środka zabezpieczającego. Ponadto zwrócić należy uwagę, że ustawodawca w przypadku detencji psychiatrycznej zastrzył przesłanki jej orzekania. Po pierwsze, zgodnie z art. 93b § 1 zdanie drugie k.k. środek zabezpieczający, o którym mowa w art. 93a § 1 pkt 4 k.k., można orzec jedynie, aby zapobiec ponownemu popełnieniu przez sprawcę czynu zabronionego o znacznej społecznej szkodliwości. Posłużenie się określeniem „ponownie” jednoznacznie przesądza, że zarówno popełniony uprzednio czyn zabroniony, jak i czyn zabroniony, który może zostać popełniony w przyszłości, powinny się charakteryzować znacznym stopniem społecznej szkodliwości.

<sup>55</sup> Tak A. Barczak-Oplustil, *Charakter środków zabezpieczających w nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r. Wprowadzenie do dyskusji*, Palestra 2015, nr 7–8, s. 117.

<sup>56</sup> Por. Z. Cwiakalski [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, t. I, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 1192.

ści. Po drugie, stosownie do przepisu art. 93g § 1 k.k. orzeczenie detencji psychiatrycznej możliwe jest tylko wówczas, gdy istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że popełniony zostanie ponownie czyn zabroniony o znacznej społecznej szkodliwości w związku z chorobą psychiczną lub upośledzeniem umysłowym. Obie regulacje dookreślają warunki stosowania środka zabezpieczającego określonego w art. 93a § 1 pkt 4 k.k. oraz wpływają na wzmocnienie ochrony wolności człowieka. Nie można bowiem zapominać, że detencja psychiatryczna stanowi realne pozbawienie wolności. Co więcej, jest przy tym połączona z przymusowym leczeniem, co pogłębia ingerencję w podstawową sferę wolności jednostki. Stąd potrzeba jego stosowania powinna być weryfikowana przez sąd nie tylko pod kątem konieczności zapobiegnięcia ponownemu popełnieniu przez sprawcę czynu zabronionego, ale również pod kątem dopuszczalnych ograniczeń konstytucyjnie gwarantowanej wolności osobistej.

Należy też zwrócić uwagę, że ustawodawca w zakresie środków zabezpieczających o charakterze nieizolacyjnym (art. 93a § 1 pkt. 1–3 k.k.) odstąpił od wskazania, że ten czyn zabroniony, którego popełnieniu ma zapobiec orzeczenie środka zapobiegawczego, związany ma być z chorobą psychiczną sprawcy, upośledzeniem umysłowym, jego zaburzeniami preferencji seksualnych lub też w związku z uzależnieniem od alkoholu lub innego środka odurzającego. Odmiennie, jak wiadomo, ujęto ten warunek w przypadku detencji sprawcy w zakładzie psychiatrycznym. Zgodnie z art. 93g k.k. orzeka się pobyt w odpowiednim zakładzie psychiatrycznym wobec sprawcy określonego w art. 93c pkt 1 k.k., jeżeli istnieje wysokie prawdopodobieństwo, że popełni on ponownie czyn zabroniony o znacznej społecznej szkodliwości w związku z chorobą psychiczną lub upośledzeniem umysłowym. Na tym tle rodzi się pytanie, czy w przypadku środków zabezpieczających o charakterze nieizolacyjnym wymóg relacji między kolejnym czynem zabronionym a zaburzeniem osobowości jest warunkiem *sine qua non* ich orzeczenia.

Pominięcie to ma charakter pozorny, ponieważ ustawodawca, zakreślając krąg podmiotów w art. 93c k.k., wskazał na możliwość stosowania środków zabezpieczających tylko wobec sprawców chorych psychicznie, upośledzonych, cechujących się zaburzeniami preferencji seksualnych lub zaburzeniami osobowości oraz w związku z uzależnieniem od alkoholu lub innego środka odurzającego. Sam fakt stwierdzenia jednego ze wskazanych zaburzeń nie może stanowić okoliczności obciążających sprawcę, która *per se* pozwala zastosować środek zabezpieczający. Możliwość taka pojawi się dopiero wówczas, gdy sprawca, u którego stwierdzono – w czasie popełnienia czynu zabronionego – określone w ustawie zaburzenie, w dalszym ciągu rodzi to zaburzenie lub inne zagrożenie dla dobra prawnego, a charakter tego zabu-



rzenia wskazuje, że może ono wywierać wpływ na proces decyzyjny sprawcy co do kolejnego czynu zabronionego<sup>57</sup>. Spełnienie tego wymogu nastąpi poprzez wykazanie, że „prognozowany czyn zabroniony popełniony zostanie w związku z jakimkolwiek zaburzeniem, o którym mowa w przepisach o środkach zabezpieczających, niekoniecznie z tym zaburzeniem, w związku z którym popełniony został już czyn zabroniony”<sup>58</sup>. Zasadnie twierdzi J. Majewski, że „jest obojętne, czy źródłem podwyższonego ryzyka, że sprawca ponownie popełni czyn zabroniony, jest przypadłość, z którą związane było popełnienie czynu zabronionego stwarzającego podstawę do stosowania środków zabezpieczających, czy jakaś inna przyczyna (np. inna z wymienionych wyżej przypadłości). Takie ujęcie zasady konieczności w połączeniu z zasadą, że każdy środek zabezpieczający może być zastosowany w stosunku do każdej kategorii sprawców wymienionych w art. 93c k.k. prowadzi do wniosku, że może dojść do całkowitego zerwania merytorycznej więzi między charakterem popełnionego przez sprawcę czynu a rodzajem (treścią) zastosowanego wobec niego środka zabezpieczającego”<sup>59</sup>. W tym kontekście można stwierdzić, że ustawodawca świadomie wprowadził w przypadku środków zabezpieczających o charakterze nieizolacyjnym powiązanie o charakterze ogólnym oraz zawęził je, gdy chodzi o orzekanie środka o charakterze izolacyjnym.

Wyrazem zasady konieczności środków zabezpieczających jest art. 93b § 2 k.k., który nakazuje uchylenie środka zabezpieczającego, gdy dalsze jego stosowanie nie jest już konieczne. Wyrażony w art. 93b § 2 k.k. obowiązek uchylenia przez sąd środka zabezpieczającego w razie ustania przesłanki jego stosowania występuje, gdy stosowanie środka zabezpieczającego nie jest już konieczne dla zapobieżenia ponownemu popełnieniu przez sprawcę czynu zabronionego, jak również jeśli pojawił się jakiś środek prawny określony w akcie prawnym o randze ustawy, inny niż środek zabezpieczający, który w zakresie prewencji szczególnej okazałby się wystarczający<sup>60</sup>.

Przejawem zasady konieczności środków zabezpieczających jest także art. 93d § 3 k.k., wedle którego sąd ustala potrzebę i możliwości wykonania orzeczonego środka zabezpieczającego nie wcześniej niż na 6 miesięcy przed przewidywanym warunkowym zwolnieniem lub odbyciem kary pozbawienia wolności. Przepis ten tworzy barierę przed wykonaniem środków zabezpieczających, których wykonanie nie jest konieczne. Pozwala też dokonać racjonalizacji środków zabezpieczających w tych przypadkach,

<sup>57</sup> Tak trafnie A. Barczak-Oplustil [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015...*, s. 676.

<sup>58</sup> Zob. tamże, s. 676; J. Długosz [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. II, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, cyt. *wydz.*, s. 569.

<sup>59</sup> J. Majewski, *Kodeks karny...*, s. 360.

<sup>60</sup> F. Ciepły [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2015, s. 603.

gdy wobec sprawcy orzeczono w różnych wyrokach skazujących kilka środków zabezpieczających<sup>61</sup>.

Zasada konieczności środków zabezpieczających nabiera szczególnego znaczenia w sytuacji stosowania postpenalnych środków zabezpieczających wobec sprawców skazanych na bezwzględną karę pozbawienia wolności, karę 25 lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności (art. 93d § 5 k.k.). Wiadomo, że orzeczenie takiego środka następuje w wyroku skazującym, a do jego wykonania dochodzi „po odbyciu kary lub warunkowym zwolnieniu, chyba że ustawa stanowi inaczej”. Nie sposób nie dostrzec, że moment wykonania jest oddalony (albo bardzo oddalony) od momentu skazania, co rodzi trudność z ustaleniem, czy orzeczenie środka zabezpieczającego rzeczywiście jest konieczne, aby zapobiec popełnieniu w przyszłości czynu zabronionego. Zasadnie podnosi się w doktrynie prawa karnego, że w takiej sytuacji nie da się w większości przypadków odpowiedzieć na pytanie, czy orzeczenie środka zabezpieczającego jest konieczne<sup>62</sup>.

Na koniec niniejszych uwag należy dodać, że sąd rozstrzyga kwestię konieczności stosowania środków zabezpieczających z urzędu. Niemniej jednak w trybie przewidzianym w art. 93d § 3 k.k., może orzekać na wniosek samego oskarżonego. Należy przy tym wskazać, że przewidziana w art. 199b § 4 k.k.w. możliwość pozostawienia bez rozpoznania wniosku o zmianę lub uchylenie środka zabezpieczającego, jeżeli od poprzedniego orzeczenia w tym przedmiocie upłynęło mniej niż 6 miesięcy, a wnioskodawca nie wykazał nowych okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia, musi być interpretowana w kontekście art. 93b § 2 k.k., a więc przez pryzmat zasady konieczności dalszego wykonywania środków zabezpieczających. Ową konieczność, bowiem sąd zawsze bada z urzędu, bez względu na inicjatywę stron w tym zakresie.

## B. Stefańska

### 10. Granica początkowa biegu terminu przedawnienia<sup>63</sup>

Początkowa granica biegu przedawnienia karalności przestępstwa ściganego z oskarżenia publicznego zależy od rodzaju przestępstwa; w wypadku przestępstw formalnych jest to czas popełnienia przestępstwa (art. 101 § 1 k.k.), a w przypadku przestępstw materialnych – czas nastąpienia skutku (art. 101 § 3 k.k.). Ten ostatni przepis nie narusza zasady wyrażonej w art. 6 § 1 k.k.,

<sup>61</sup> A. Barczak-Oplustil [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, t. II, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, s. 774.

<sup>62</sup> A. Barczak-Oplustil [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015...*, s. 676.

<sup>63</sup> Postanowienie SN z dnia 28 marca 2018 r., I KZP 15/17, OSNKW 2018, z. 6, poz. 43.

zgodnie z którą przestępstwo jest popełnione w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany. Nie wpływa on na określenie czasu popełnienia czynu zabronionego<sup>64</sup>. Przepis art. 101 § 3 k.k. jest przepisem szczególnym do art. 101 § 1 k.k. i dotyczy tylko dokonanych przestępstw materialnych, bowiem odmiennie reguluje sposób ustalania początku biegu terminu przedawnienia<sup>65</sup>. *Ratio legis* tej regulacji to zapobieganie przedawnieniu karalności przed zaistnieniem skutku, co mogłoby mieć miejsce w razie jego nastąpienia w odległym czasie od zachowania sprawcy<sup>66</sup>. Z chwilą nastąpienia skutku przestępstwo zostaje dokonane, bowiem wówczas urzeczywistnione są wszystkie znamiona czynu zabronionego<sup>67</sup>.

Sposób określenia tej granicy jest na tyle jasny, że nie rodzi trudności interpretacyjnych<sup>68</sup>. Jedyne nasuwa się wątpliwość, czy w przypadku przestępstwa materialnego, stypizowanego w przepisie obejmującym alternatywne skutki, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się z chwilą nastąpienia chronologicznie pierwszego lżejszego skutku, czy też późniejszego cięższego skutku.

Rozstrzygając tę kwestię Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 marca 2018 r., I KZP 15/17, zasadnie uznał, że: „[p]od pojęciem skutku jako znamienia czynu zabronionego należy rozumieć skutek końcowy (ostateczny), czyli konieczny do zaistnienia przestępstwa materialnego w formie dokonania, a nie skutek pośredni (częstkowy), odnoszący się do przebiegu związku przyczynowego między zachowaniem sprawcy a skutkiem końcowym”. Uzasadniając ten pogląd podkreślił, że skutek należy traktować zawsze jako całość, zwłaszcza w sytuacji, gdy skutek jest realizowany w pewnej rozciągłości czasowej, a efekty zachowania sprawcy rozwijają się, aż do wystąpienia pełnego skutku. Pod pojęciem skutku jako znamienia czynu zabronionego należy rozumieć skutek końcowy (ostateczny), czyli konieczny do zaistnienia przestępstwa materialnego w formie dokonania, a nie skutek pośredni (częstkowy), odnoszący się do przebiegu związku przyczynowego między zachowaniem

<sup>64</sup> M. Nawrocki, *Czas popełnienia czynu zabronionego w polskim prawie karnym. Podstawowe zagadnienia materialno-prawne*, Szczecin 2014, s. 83.

<sup>65</sup> K. Banasik, *Skutek bliższy i dalszy czynu a przedawnienie karalności*, Prok. i Pr. 2013, nr 3, s. 58.

<sup>66</sup> M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2014, s. 297–298; L. Wilk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, s. 730; M. Leciak [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018, s. 665; A. Grześkowiak [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, cyt. wyd., s. 652.

<sup>67</sup> A. Sakowicz [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017, s. 1255; M. Nawrocki, *Czas popełnienia czynu...*, s. 82.

<sup>68</sup> Świadczy o tym fakt, że komentatorzy nie rozwijają tego problemu: A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 287; N. Kłaczyńska [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2012, s. 628; W. Wróbel, A. Zoll [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 53–116, t. I, cz. I, cyt. wyd.*, s. 812; M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, cyt. wyd., s. 328; I. Zgoliński [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, cyt. wyd., s. 567; M. Leciak [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, cyt. wyd., s. 665.

waniem sprawcy a skutkiem końcowym<sup>69</sup>. W doktrynie trafnie wskazuje się, że to, który ze skutków będzie prawnie relewantny, zależy od etapu postępowania, na którym dokonywana jest ocena zachowania sprawcy, a w związku z tym okres przedawnienia karalności liczony jest ponownie od momentu, w którym nastąpił dalszy skutek. Zarówno długość terminu przedawnienia, jak i początek jego biegu muszą mieć punkt odniesienia w stanie faktycznym, tj. w skutku odpowiadającym rzeczywistym rozmiarom zaistniałej zmiany w układzie elementów rzeczywistości<sup>70</sup>. Jest to o tyle istotne, że alternatywne skutki określone w przepisie typizującym przestępstwo, np. w art. 177 § 2 k.k. nie powodują wielości przestępstw, gdyż uwzględnia się skutek najdalej idący, chociażby powstał w okresie późniejszym, a wcześniejsze skutki nie mają znaczenia.

W doktrynie stwierdza się, że w zakresie biegu przedawnienia przestępstw skutkowych istnieje luka powodująca, że w kodeksie karnym, zarówno co do przestępstw umyślnych, jak i nieumyślnych, brak jest jakiegokolwiek granicy czasowej, do której miałby nastąpić prawnie relewantny skutek. Powoduje to w istocie „wieczną karalność”, co może prowadzić do tego, że sprawca czynu popełnionego nieumyślnie może być w gorszej sytuacji niż sprawca czynu umyślnego, a także w przypadku przestępstw kwalifikowanych przez następstwo może zaistnieć sytuacja, w której objęty nieumyślnością skutek nastąpi dopiero wówczas, gdy czyn podstawowy oceniany odrębnie będzie już przedawniony. Ponadto nie bez znaczenia pozostaje idea pewności prawa i postulat równego traktowania sprawców. Zagwarantowanie bowiem obywatelom pewności prawa wymaga stworzenia mechanizmu pozwalającego na przewidzenie konsekwencji swego zachowania także w zakresie przedawnienia karalności. W związku z tym został zgłoszony wniosek *de lege ferenda* zmiany art. 101 § 3 k.k. przez nadanie mu treści: „[j]eżeli dokonanie przestępstwa zależy od nastąpienia określonego w ustawie skutku i skutek ten nastąpił w terminie przewidzianym w art. 101 § 1 k.k., to bieg terminu przedawnienia liczy się od czasu, gdy skutek nastąpił”<sup>71</sup>. Postulat ten nie jest trafny. Jego uwzględnienie doprowadziłoby do tego, że skutek następujący po upływie podstawowego terminu przedawnienia byłby indyferentny dla odpowiedzialności karnej, co pozostawałoby w sprzeczności z poniesieniem przez sprawcę konsekwencji za czyn, którego się dopuścił; *de facto* ponosiłby odpowiedzialność za fragment czynu.

<sup>69</sup> E. Hryniewicz, *Skutek w prawie karnym*, Prok. i Pr. 2013, nr 7–8, s. 111; M. Kulik, *Przedawnienie karalności...*, s. 300.

<sup>70</sup> K. Banasik, *Skutek bliższy...*, s. 62–63.

<sup>71</sup> K. Banasik, *Karalność przestępstwa ze skutkiem oddalonym w czasie*, PiP 2012, nr 10, s. 104–113; K. Banasik, *Przedawnienie w prawie karnym w systemie kontynentalnym i anglosaskim*, Warszawa 2013, s. 142.

A. Sakowicz

## 11. Termin przedawnienia karalności a zbieg przepisów ustawy<sup>72</sup>

W uchwale z dnia 20 września 2018 r., I KZP 7/18, Sąd Najwyższy stanął przed zagadnieniem prawnym, dotyczącym kwestii czy w wypadku czynu, wypełniającego znamiona dwóch albo więcej przepisów ustawy karnej (art. 11 § 2 k.k.), termin przedawnienia karalności przestępstwa, określony w art. 101 k.k., wyznaczany jest przez przepis przewidujący karę najsurowszą (art. 11 § 3 k.k.) i stosuje się go do całego czynu o kumulatywnej kwalifikacji prawnej, czy też termin przedawnienia karalności obliczany ma być oddzielnie w odniesieniu do każdego z przepisów wchodzących w skład kumulatywnej kwalifikacji, a stwierdzenie jego upływu uniemożliwia powołanie tego przepisu w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu?

Odpowiadając na tak postawione pytanie Sąd Najwyższy stwierdził, że w wypadku czynu, wyczerpującego znamiona dwóch albo więcej przepisów ustawy karnej, który stanowi przestępstwo podlegające kumulatywnej kwalifikacji prawnej (art. 11 § 2 k.k.), termin przedawnienia jego karalności wyznaczany jest, na podstawie art. 101 k.k., w oparciu o wysokość kary grożącej za to przestępstwo określonej w myśl art. 11 § 3 k.k. albo inne przesłanki wymienione w przepisach dotyczących terminu przedawnienia, a stosuje się go do całego kumulatywnie kwalifikowanego przestępstwa. Zanim nastąpiło udzielenie powyższej odpowiedzi Sąd Najwyższy wskazał występujące rozbieżności co do sposobu wyznaczania terminu przedawnienia karalności w odniesieniu do czynów wyczerpujących znamiona określone w dwóch lub więcej przepisach ustawy karnej, gdy znajduje zastosowanie kumulatywna kwalifikacja prawna czynu, o której mowa w art. 11 § 2 k.k.

Dominujące stanowisko zakłada, że z treści przepisu art. 11 k.k. wynika, iż ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo bez względu na to, ile zestawów znamion różnych typów czynów zabronionych wypełnia. Niepodzielność czynu oznacza niepodzielność kwalifikacji prawnej także wówczas, gdy ma ona charakter kumulatywny. W wyniku zastosowania kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu powstaje nowy typ czynu zabronionego składającego się ze wszystkich przepisów pozostających w zbiegu rzeczywistym, przez niektórych określany zbiegiem niepomijalnym<sup>73</sup>. W konsekwencji przedawnienie karalności dotyczy czynu stanowiącego jedno przestępstwo, a nie jego kwalifikacji prawnej, a skoro zaś wyznacznikiem terminu przedawnienia jest

<sup>72</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 września 2018 r., I KZP 7/18, OSNKW 2018, z. 11, poz. 72.

<sup>73</sup> W. Wolter, *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy*, Warszawa 1960, s. 48–49; wyrok SN z dnia 14 stycznia 2010 r., V KK 235/09, OSNKW 2010, z. 6, poz. 50.

wysokość kary grożącej z tytułu popełnienia określonego typu przestępstwa, to dla jego określenia w stosunku do owego nowego typu przestępstwa powstałego w wyniku zastosowania kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu znaczenie ma przepis stanowiący podstawę wymiaru kary w związku z art. 11 § 3 k.k., czyli przepis przewidujący najsurowszą karę<sup>74</sup>. Drugie stanowisko opiera się natomiast na argumentacji wychodzącej z założenia, że skazanie na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów stanowi wyraz przypisania zachowania spełniającego znamiona wszystkich typów czynów zabronionych, ujętych w tych przepisach, co oznacza przypisanie winy za tak kwalifikowany czyn, ale także spełnienie innych warunków skazania o charakterze materialnoprawnym i formalnoprawnym<sup>75</sup>.

Sąd Najwyższy opowiedział się za pierwszym stanowiskiem. Przemawiały za tym następujące argumenty. Po pierwsze, termin przedawnienia karalności przestępstwa (art. 101 k.k.) dotyczyć może tylko takiego fragmentu zachowania ludzkiego, który spełnia wszystkie przesłanki odpowiedzialności karnej za przestępstwo stanowiące elementy struktury przestępstwa wynikające z przepisu art. 1 k.k., bez względu na to, czy ten fragment został wyodrębniony z zachowania człowieka przy pomocy znamion jednego czy więcej niż jednego typu czynu zabronionego. Do tych przesłanek nie należy przedawnienie karalności przestępstwa, a precyzyjniej – brak upływu terminu przedawnienia. Zgodnie z przepisem art. 101 k.k. skutek upływu terminu przedawnienia ustaje karalność przestępstwa. Prowadzi ono do ustania związku między przestępstwem a karą<sup>76</sup>. Stanowi ono zatem przeszkodę orzeczenia kary, a jednocześnie negatywną przesłankę procesową określoną w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.<sup>77</sup> Pomimo niemożności ukarania sprawcy po upływie terminu przedawnienia, czyn nie przestaje być przestępstwem.<sup>78</sup>

Po drugie, konieczność przyjęcia jednego terminu przedawnienia wynika nie tylko z treści przepisu art. 101 k.k., który określa jeden termin przedawnienia dla przestępstwa, ale także z art. 11 § 1 k.k., który stanowi, że ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo, a zatem wielość ocen prawnych czynu nie prowadzi do wielości przestępstw. Skoro mamy do czynienia z jednym przestępstwem, to na podstawie przepisu art. 101 k.k. powinien zostać wyznaczony jeden termin jego przedawnienia. Przemawiają za tym także konsekwencje wynikające z zasady *ne bis in idem*. Aby nie doszło do

<sup>74</sup> Wyrok SA w Katowicach z dnia 24 maja 2013 r., II AKa 563/12, LEX nr 1378466; postanowienie SN z dnia 29 czerwca 2017 r., IV KK 203/17, LEX nr 2342179.

<sup>75</sup> Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 19 czerwca 2001 r., II AKa 218/01, LEX nr 49063; wyrok SA w Katowicach z dnia 20 listopada 2014 r., II AKa 313/14, LEX nr 1665550.

<sup>76</sup> K. Marszał, *Przedawnienie w prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 72.

<sup>77</sup> M. Kulik, *Przedawnienie karalności...*, s. 615–642.

<sup>78</sup> Z. Cwiakalski [w:] *Nauka o przestępstwie. Wylączenie i ograniczenie odpowiedzialności karnej. System Prawa Karnego*. Tom 4, red. L.K. Paprzycki, Warszawa 2016, s. 839–840.



jej naruszenia, odpowiedzialność karna za ten sam czyn powinna być rozpoznana w jednym postępowaniu. Rozpoznanie w odrębnych postępowaniach odpowiedzialności za „czyny” stanowiące w istocie fragmenty tego samego czynu zawsze prowadziłoby do powtórnego rozstrzygnięcia odpowiedzialności karnej za ten fragment czynu, który jest wspólny i stanowi o tożsamości popełnionego czynu. Tymczasem długość terminu przedawnienia uzależniona jest przede wszystkim od abstrakcyjnie pojmowanej społecznej szkodliwości określonego typu przestępstwa odzwierciedlonej w surowości grożącej za ten czyn kary. Im większy jest jego ciężar, tym dłuższy upływ czasu wymagany jest dla ustania potrzeby prawnokarnej reakcji na przestępstwo<sup>79</sup>. Przyczyny, dla których prawodawca dokonywał zmian długości terminów przedawnienia karalności przestępstw dowodzą także innych czynników wpływających na ich zróżnicowanie. Należą do nich: stosunki społeczno-gospodarcze, waga przestępstw tworzących określoną grupę, względy prewencyjne, zwiększające się możliwości wykrywania przestępstw i ich sprawców przez organy ścigania<sup>80</sup>. Tymczasem, zgodnie z zasadą legalizmu, do rozstrzygnięcia odpowiedzialności karnej za przestępstwo podlegające kumulatywnej kwalifikacji prawnej, a jednocześnie chcąc uniknąć naruszenia zasady *ne bis in idem*, organy wymiaru sprawiedliwości musiałyby kierować się najkrótszymi terminami odpowiadającymi typom przestępstw, których znamiona występują w kumulatywnej kwalifikacji prawnej.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na zagadnienie dotyczące sposobu wyznaczenia terminu przedawnienia karalności przestępstwa kumulatywnie kwalifikowanego. Stwierdził, że termin przedawnienia przestępstwa podlegającego kumulatywnej kwalifikacji prawnej powinien zostać wyznaczony na podstawie przepisu przewidującego najsurowszą karę<sup>81</sup>. Na marginesie tych rozważań dostrzegł, że analiza przepisu art. 101 k.k. prowadzi do wniosku, że wysokość zagrożenia karą stanowi wprawdzie podstawowy, ale nie jedyny wyznacznik terminu przedawnienia. W art. 101 § 4 k.k. wymieniono m.in. przestępstwa popełnione na szkodę małoletniego, których przedawnienie karalności nie może nastąpić przed ukończeniem przez niego 30. roku życia. Przeszłość podlegające kumulatywnej kwalifikacji prawnej spełniać może także warunki mające znaczenie dla wyznaczenia dłuższego terminu przedawnienia niż wynikające z wysokości kary grożącej za to przestępstwo.

<sup>79</sup> Zob. M. Kulik, *Przedawnienie karalności...*, s. 227–228.

<sup>80</sup> R. Koper, K. Sychta, J. Zagrodnik, *Karnomaterialne aspekty instytucji przedawnienia – zagadnienia wybrane* [w:] *Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego*, red. Z. Cwiąkalski, G. Artymiak, Warszawa 2009, s. 202.

<sup>81</sup> Wyrok SA w Katowicach z dnia 24 maja 2013 r., II AKa 563/12, LEX nr 1378466; postanowienie SN z dnia 29 czerwca 2017 r., IV KK 203/17, LEX nr 2342179; M. Kulik, *Przedawnienie karalności...*, s. 231–234; M. Kulik, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2010 r.*, V KK 235/09, LEX/el. 2011.



S. Żółtek

## 12. Świadomość skutków ciężkiego uszkodzenia ciała<sup>82</sup>

Jak wskazano w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2018 r., III KK 552/18, sprawca czynu zabronionego musi obejmować świadomością przynajmniej możliwość spowodowania swoim zachowaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu innej osoby i chcieć takiego skutku, albo na nastąpienie takiego skutku się godzić<sup>83</sup>. Ważne jednak, że sama postać ciężkiego uszkodzenia ciała, wymieniona w art. 156 § 1 pkt 1 lub 2 k.k., nie musi być wyraźnie sprecyzowana w świadomości sprawcy. W tym ujęciu postać zamiaru sprawcy może zbliżyć się do konstrukcji zamiaru ogólnego (*dolus generalis*) – czyli zamiaru wyrządzenia istotnego uszczerbku w dobrostanie pokrzywdzonego<sup>84</sup>. Na wystąpienie takiego zamiaru wskazywać może m.in. sposób działania sprawcy, użyte przez niego narzędzie, czy też stosunek do osoby pokrzywdzonej<sup>85</sup>.

W przypadku sprawców działających wspólnie i w porozumieniu, w warunkach dynamicznie przebiegającego zdarzenia, nie sposób także wymagać dokładnej narady, ustalenia pomiarów narzędzia, liczby ciosów, zadanych ran i ich planowanego umiejscowienia. Zazwyczaj w takich przypadkach występuje tzw. współsprawstwo dorozumiane, tj. do porozumienia dochodzi w sposób dorozumiany bez wcześniejszych szczegółowych ustaleń. W takich przypadkach brak jest m.in. konieczności, by oskarżony przewidywał dokładną liczbę czy sposób zadania przez współsprawcę ciosów nożem. Uznanie faktu godzenia się na spowodowanie ciężkich obrażeń ciała, wymaga jednak zawsze oceny całokształtu okoliczności zdarzenia, w tym m.in. rodzaju użytego narzędzia. Analogiczną przesłanką może być także sposób działania sprawców, w tym powtarzalność podejmowanych zachowań przestępczych przez współsprawcę. W szczególności mowa tu o sytuacji użycia gazu pieprzowego a następnie

<sup>82</sup> Postanowienie SN z dnia 9 października 2018 r., III KK 552/18, OSNKW 2019, z. 2, poz. 9.

<sup>83</sup> Zob. m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 5 czerwca 2013 r., II AKa 134/13, LEX nr 1331116; wyrok SA w Białymstoku z dnia 28 listopada 2016 r., II AKa 157/16, LEX nr 2252794, oraz wyrok SA w Katowicach z dnia 27 czerwca 2018 r., II AKa 213/18, LEX nr 2533634.

<sup>84</sup> Zob. M. Budyn-Kulik, *Umysłność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015, s. 66–71.

<sup>85</sup> Zob. wyrok SN z dnia 22 listopada 1972 r., Rw 1202/71, OSNKW 1972, z. 3, poz. 54; zob. także wyrok SA w Łodzi z dnia 4 czerwca 2013 r., II AKa 88/13, LEX nr 1331049, w którym stwierdzono, że: „Do okoliczności, na podstawie których należy poczynić ustalenia co do zamiaru sprawcy, zalicza się nie tylko godzenie w ważne dla życia ludzkiego organy, siłę ciosu, ich wielokrotność, rodzaj i rozmiary użytego narzędzia, głębokość i kierunek ran, rodzaj uszkodzeń ciała, stopień zagrożenia dla życia ludzkiego, lecz również stosunek sprawcy do pokrzywdzonego, jego właściwości i dotychczasowy tryb życia, zachowanie przed popełnieniem przestępstwa, a także pobudki, motywy oraz tło zdarzenia. Uzewnętrznione przejawy zachowania sprawcy pozwalają wnioskować o jego zamiarze.”

noża wobec jednego z pokrzywdzonych, a potem zastosowanie analogicznych środków wobec drugiej z ofiar. Przesłanką pozwalającą na ocenę strony podmiotowej oskarżonego może być np. fakt, że widział on zakrwawiony nóż u współsprawcy, a mimo to kontynuował on wspólnie z nim przestępną aktywność skierowaną przeciwko innym osobom.

J. Kosonoga

### 13. Przedmiot ochrony przestępstwa pozbawienia wolności<sup>86</sup>

W wyroku z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 508/17, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż przedmiotem ochrony w art. 189 k.k. jest wolność człowieka w znaczeniu fizycznym, tj. możliwość swobodnego, zgodnego z wolą jednostki przemieszczania się i potencjalna wola zmiany miejsca przebywania. Nie wypełnia zatem znamion tego przestępstwa pozbawienie człowieka swobody przemieszczania się, które nastąpiło za jego niczym niewymuszoną decyzją woli.

Jest to stanowisko trafne. Wprawdzie przestępstwo z art. 189 k.k. godzi w wolność człowieka, a więc w wartość uniwersalną, której przypisuje się rozmaity sens na gruncie różnego rodzaju dziedzin wiedzy<sup>87</sup>, lecz w doktrynie prawa karnego – która problematykę pozbawienia wolności podejmuje stosunkowo często<sup>88</sup> – w zasadnie jednolicie przyjmuje się, że przedmiotem przestępstwa z art. 189 k.k. jest wolność w znaczeniu swobody ruchów i możliwości zmiany miejsca pobytu, przebywania. Pogląd ten jest również ugruntowany w orzecznictwie<sup>89</sup>.

<sup>86</sup> Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 508/17, OSNKW 2019, z. 2, poz. 10.

<sup>87</sup> Szerzej zob. M. Mozgawa, *Przestępstwa przeciwko wolności (art. 189–192 k.k.)* [w:] *Prawnokarne aspekty wolności. Materiały z konferencji Arłamów 16–18 maja 2005 r.*, red. M. Mozgawa, Kraków 2006, s. 107–113; A. Marek, *Wolność jako przedmiot ochrony prawa karnego* [w:] *Prawnokarne aspekty wolności...*, s. 21 i n.; M. Surkont, *Wolność jako przedmiot ochrony z rozdz. XXII Kodeksu karnego*, NP 1990, nr 7–9, s. 104.

<sup>88</sup> Zob. np. W. Cieślak, *Wolność człowieka jako przedmiot ochrony prawa karnego*, Przegląd Naukowy Wyższej Szkoły Społeczno-Ekonomicznej w Gdańsku 2003, nr 2, s. 133–150; M. Czech-Osowicz, *Wolność przemieszczania się – gwarancje i ograniczenia prawne* [w:] *Prawnokarne aspekty wolności...*, s. 275–289; J.A. Kulesza, *Nieumyślne pozbawienie wolności przez funkcjonariusza publicznego w aspekcie zmian ustawodawstwa karnego*, PS 1994, nr 7–8, s. 117–126; M. Mozgawa, *Bezprawne pozbawienie wolności lokomocyjnej na tle przestępstw określonych w rozdziale XXIII projektu kodeksu karnego* [w:] *Problemy reformy prawa karnego: [materiały z sesji naukowej Problemy reformy prawa karnego, Lublin-Kazimierz Dolny, 20–22 września 1993]*, red. T. Bojarski, E. Skrętowicz, Lublin 1993, s. 221–234; M. Mozgawa, *Bezprawne pozbawienie wolności (analiza dogmatyczna i praktyka ścigania)* [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci prof. A. Wąska*, Lublin 2005, s. 289–316.

<sup>89</sup> Postanowienie SN z dnia 13 stycznia 2010 r., V KK 228/09, OSNwSK 2010, poz. 39; wyrok SA w Katowicach z dnia 8 grudnia 2005 r., II AKa 68/05, OSN Prok. i Pr. 2006, nr 7–8, poz. 25; wyrok SA w Warszawie z dnia 5 czerwca 2013 r., II AKa 107/13, LEX nr 1342382; wyrok SA w Katowicach z dnia 8 marca 2007 r., II AKa 33/07, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 11, poz. 19.

Chodzi o możliwość swobodnego przemieszczania się i wyboru miejsca przebywania, jak również swobodę ruchów<sup>90</sup>. W doktrynie przedmiot ochrony ujmuje się także jako „wolność wyboru miejsca przebywania”<sup>91</sup>, „wolność ruchu”<sup>92</sup>, czy też „wolność poruszania się, przemieszczania się i wyboru miejsca przebywania”<sup>93</sup>. Słusznie zwraca się przy tym uwagę, że analizowane przepisy chronią możliwość opuszczenia dotychczasowego miejsca pobytu, ale nie możliwość osiągnięcia określonego miejsca. Chodzi tu o realizację woli „odejść z X”, ale nie o życzenie „osiągnąć Y”<sup>94</sup>. Nie stanowi zatem pozbawienia wolności, w rozumieniu art. 189 k.k., uniemożliwienie danej osobie wejścia do określonych pomieszczeń. Czyż taki może – w konkretnych okolicznościach – realizować znamiona np. art. 191 § 1 k.k., jeżeli sprawca działał z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej.

Przestępstwo z art. 189 k.k. ma charakter materialny. Najczęściej przyjmuje się, że skutkiem jest w tym przypadku pozbawienie wolności pokrzywdzonego<sup>95</sup>; wytworzenie stanu niemożności urzeczywistnienia decyzji woli ofiary, aby opuścić miejsce, w którym przebywa<sup>96</sup>. Jest to przestępstwo trwałe. Dokonane jest ono z chwilą pozbawienia wolności człowieka i trwa do momentu jego uwolnienia. Za czas popełnienia przestępstwa uznać należy ostatni moment utrzymywania bezprawnego pozbawienia wolności. Bezprawny zamach sprawcy na wolność trwa tak długo, jak długo trwa utrata wolności przez pokrzywdzonego.

Zasadnie w doktrynie zwraca się uwagę, że pozbawienie wolności występuje również wtedy, gdy zmiana miejsca przebywania przez pokrzywdzonego połączona była z narażeniem go na niebezpieczeństwo śmierci lub uszkodzenia ciała<sup>97</sup>, albo z naruszeniem innych dóbr o charakterze materialnym<sup>98</sup> lub

<sup>90</sup> A. Zoll [w:] *Kodeks karny, Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. A. Zoll, cyt. wyd., s. 502; zob. również wyrok SA w Lublinie z dnia 15 grudnia 1994 r., II AKr 202/94, Prok. i Pr.-wkł. 1995, nr 5, poz. 21; wyrok SA w Katowicach z dnia 8 marca 2007 r., II AKa 33/07, KZS 2007, nr 11, poz. 49.

<sup>91</sup> K. Buchała, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 629.

<sup>92</sup> M. Cieślak, *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1990, s. 282.

<sup>93</sup> J. Bańa, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1989, s. 334.

<sup>94</sup> M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna za bezprawne pozbawienie wolności*, Lublin 1994, s. 35–36; M. Mozgawa, *Bezprawne pozbawienie wolności...*, s. 292.

<sup>95</sup> Tak np. J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 383; K. Buchała, *Polskie prawo karne w zarysie...*, s. 629; O. Chybiński [w:] *Prawo karne. Część szczegółowa*, O. Chybiński, W. Gutenkunst, W. Świda, Warszawa 1980; R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 320; A. Zoll [w:] *Kodeks karny, Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117–277 k.k. cyt. wyd.*, s. 504.

<sup>96</sup> M. Mozgawa, *Niektóre zagadnienia przedmiotowej strony przestępstwa pozbawienia wolności*, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska*, Lublin 1993, vol. XL, s. 110; odmiennie K. Buchała, *Polskie prawo karne w zarysie...*, s. 629.

<sup>97</sup> Zeskoczenie z wysokiego drzewa, spod którego sprawca zabrał drabinę, wyskoczenie z szybko jadącego pojazdu.

<sup>98</sup> Wybicie szyby w samochodzie, w którym pokrzywdzony został uwięziony.

niematerialnym<sup>99</sup>. Skoro skutkiem działania sprawcy musi być pozbawienie wolności, nie będzie wyczerpywać znamion art. 189 k.k. zachowanie polegające jedynie na utrudnianiu przemieszczania się<sup>100</sup>. Co do zasady, nie będzie także stanowiło pozbawienia wolności zamknięcie w pomieszczeniu z jednoczesnym pozostawieniem innej, mniej dogodnej drogi opuszczenia go, podobnie jak zamknięcie jakiegoś pomieszczenia i uniemożliwienie wejścia do niego. Słusznie jednak zauważa się, że niepraktykowana anormalna możliwość oswobodzenia się, jak skok przez okno, wyłamanie drzwi lub krat nie pozbawia czynu charakteru zamachu na wolność<sup>101</sup>.

Jak wynika z powyższego, jedną z kluczowych kwestii mających znaczenie przy ocenie znamion art. 189 k.k. jest ustalenie woli pokrzywdzonego w zakresie swobody przemieszczania się i zmiany miejsca przebywania. Znaczenie ma to, czy pokrzywdzonego pozbawiono wolności wbrew jego woli; czy chce pozostać w pomieszczeniu pomimo jego zamknięcia. W realiach przedmiotowej sprawy oskarżony zażądał opuszczenia lokalu przez interweniujących funkcjonariuszy, informując ich, że jeżeli tego nie zrobią, zamknie pomieszczenie (pub) na klucz. W momencie, gdy funkcjonariusze stwierdzili, że jest to miejsce publiczne i nie wyjdą z lokalu do czasu zakończenia interwencji, oskarżony zamknął drzwi na klucz i stwierdził, że nie wypuści ich oraz zadzwoni na Policję celem poinformowania, że funkcjonariusze wtargnęli na jego prywatny teren. Oskarżony uznał, iż funkcjonariusze bezprawnie rozszerzyli granice swojej interwencji na wewnątrz prowadzonego przez niego pubu, ponieważ winni ograniczyć swoje działanie służbowe do niewłaściwego miejsca zaparkowania pojazdu, którego był właścicielem, albowiem to był przedmiot postępowania mandatowego. Z tego względu odmawiał podania swoich danych osobowych i żądał opuszczenia przez funkcjonariuszy prowadzonego przez niego pubu, argumentując, że nie mają stosownego nakazu. Oskarżony uprzedził funkcjonariuszy, że zamierza zamknąć pomieszczenie i wobec ich decyzji o nieopuszczeniu lokalu do czasu zakończenia interwencji, zamknął je i telefonicznie powiadomił Policję. Z okoliczności faktycznych jednoznacznie wynikało zatem, że oskarżony uprzedził funkcjonariuszy, iż zamierza zamknąć drzwi wejściowe do pubu na klucz, a oni zgodzili się na takie działa-

<sup>99</sup> Doznanie uczucia wstydu przez osobę, która zmuszona byłaby pokazać się nago, ponieważ sprawca zabrał jej ubranie w czasie kąpeli – A. Wąsek [w:] *System prawa karnego*, t. IV, cz. 2, red. I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989, s. 11; J. Wojciechowska [w:] *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajowej oraz czci i nietykalności cielesnej*, red. B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, Rozdziały XXIII, XXIV, XXV i XXVII *Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 20–21.

<sup>100</sup> Np. odebranie środka lokomocji, odebranie laski osobie, która pomimo tego może się poruszać, czy też pozbawienie okularów osoby słabo widzącej.

<sup>101</sup> A. Wolter [w:] *Kodeks karny z komentarzem*, I. Andrejew, W. Świda, A. Wolter, Warszawa 1973, s. 481; odmiennie jednak J. Wojciechowska, *Przestępstwa przeciwko wolności...*, s. 21.

nie oskarżonego, przez oświadczenie, że wyjdą dopiero wtedy, gdy zakończą interwencję. W konsekwencji słusznie przyjął Sąd Najwyższy, iż nie można uznać, że oskarżony pozbawił funkcjonariuszy wolności wbrew ich woli, skoro w momencie, gdy zamykał on drzwi wejściowe nie protestowali przeciwko takiemu działaniu oskarżonego, ani temu nie przeciwdziałali mimo realnych możliwości, a wręcz przeciwnie, w sposób dorozumiany, ale świadomy wyrazili na takie postąpienie zgodę, zapewniając, że wyjdą dopiero po zakończeniu interwencji, a zatem pozostali we wnętrzu lokalu z własnej woli.

Na marginesie swoich rozważań SN poruszył także interesującą kwestię tzw. woli potencjalnej. Zasadnie stwierdził, że przedmiotem ochrony art. 189 k.k. jest nie tylko aktualna, ale także potencjalna wola zmiany miejsca pobytu. Jest to stanowisko trafne. Zagadnienie to wiąże się z pytaniem o przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa z art. 189 k.k. W doktrynie słusznie twierdzi się, że może nim być każdy człowiek, który jest zdolny zbudować życzenie związane ze zmianą miejsca przebywania i ma naturalną zdolność do opuszczenia miejsca swego dotychczasowego pobytu, choćby przy użyciu środków technicznych, czy przy pomocy innej osoby<sup>102</sup>. Chodzić zatem będzie o każdego, kto jest w stanie wyrazić wolę opuszczenia miejsca pobytu, w tym także małe dziecko, czy osobę upośledzoną psychicznie. Zasadnie wskazuje się, że wyłączenie tych kategorii osób z zakresu prawnokarnej ochrony przed bezprawnym pozbawieniem wolności oznaczałoby odhumanizowanie prawa karnego i dyskryminację osób, które tej ochrony mogą szczególnie potrzebować ze względu na bezradność<sup>103</sup>. Przyjęcie takiej interpretacji oznacza jednocześnie, że przedmiotem czynności wykonawczej nie może być osoba niezdolna do wyrażenia woli zmiany swojego miejsca przebywania, czyli np. obciążona głębokim upośledzeniem, niemowlę, czy też znajdująca się w stanie śpiączki farmakologicznej<sup>104</sup>.

Kwestią, która może budzić wątpliwości jest natomiast możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sprawcy pozbawienia wolności osoby, która nie tyle nie jest w stanie wyrazić woli w ogóle, ale jedynie nie jest w stanie tego uczynić w danej chwili, czyli osoby śpiącej, zamroczonej działaniem alkoholu lub środka odurzającego, czy też osoby pochłoniętej innymi zajęciami i niezadającej sobie sprawy z tego, że faktycznie została pozbawiona wolności. Można argumentować, że w takiej sytuacji pokrzywdzony wcale nie odczuwa faktu pozbawienia wolności<sup>105</sup>, a do karalności tego przestępstwa nie wystarczy obiektywne zrealizowanie pozbawienia wolności, lecz niezbędne jest

<sup>102</sup> M. Mozgawa, *Bezprawne pozbawienie wolności...*, s. 293.

<sup>103</sup> A. Wąsek [w:] *System prawa karnego*, t. IV, cz. 2, red. I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński, cyt. wyd., s. 18–19.

<sup>104</sup> Zob. M. Czech-Osowicz, *Wolność przemieszczania się – gwarancje i ograniczenia prawne* [w:] *Prawnokarne aspekty wolności...*, s. 278–279 i podana tam literatura.

<sup>105</sup> S. Śliwiński, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1948, s. 195.

subiektywne poczucie takiego stanu po stronie ofiary<sup>106</sup>. Takiemu stanowisku przeciwstawia się koncepcję woli potencjalnej (hipotetycznej), którą należy odróżnić od woli aktualnej. Wola potencjalna to taka, która tkwi w człowieku i która w określonych warunkach może się ujawnić (np. po przebudzeniu). Do pewnego stopnia jest to więc wola, której – przy pasywności intelektualnej pokrzywdzonego – możemy się domyślać, opierając się na przypuszczeniu, że dana osoba w określonych warunkach życzyłaby sobie ochrony danego dobra<sup>107</sup>. To ostatnie stanowisko przekonuje z uwagi na konieczność przyznania szerokiej prawnokarnej ochrony wolności człowieka, bez względu na jego stan w czasie zamachu. Poza tym, wola potencjalna może zostać zaktualizowana w zasadzie w każdym czasie<sup>108</sup>. W kontekście realizacji znamion art. 189 k.k. jest przy tym bez znaczenia, czy osoba, która mogłaby uaktywnić naturalną wolę przemieszczania się, taką wolę rzeczywiście posiada<sup>109</sup>. Odrębną kwestią jest oczywiście rozważanie w takich sytuacjach społecznej szkodliwości czynu. Spotkać można również pogląd, zgodnie z którym pozbawienie wolności np. osoby pijanej jest możliwe jedynie wówczas, jeżeli sprawca miał zamiar utrzymywania stanu pozbawienia wolności po odzyskaniu świadomości przez tę osobę<sup>110</sup>. Objęcie prawnokarnej ochroną także hipotetycznej, potencjalnej woli pokrzywdzonego – w kontekście znamion art. 189 k.k. – nie budzi natomiast wątpliwości w orzecznictwie<sup>111</sup>.

## B. Stefańska

### 14. Pojęcie „pracownik” w rozumieniu art. 218 § 1a k.k.<sup>112</sup>

W przepisie art. 218 § 1a k.k. stypizowane jest przestępstwo złośliwego lub uporczywego naruszania prawa pracownika wynikającego ze stosunku pracy lub ubezpieczenia społecznego, przez osobę wykonującą czynności w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Na tle tej regulacji powstał problem zakresu pojęcia pracownik, a mianowicie czy jest nim

<sup>106</sup> J. Bafia, *Polskie prawo karne...*, s. 334; A. Eser [w:] *Strafgesetzbuch. Kommentar*, red. A. Schönke, H. Schröder, München 1991, s. 1701 i n.

<sup>107</sup> M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna za bezprawne...*, s. 35–36; zob. również wyrok SA w Katowicach z dnia 12 sierpnia 2005 r., II AKA 68/05, KZS 2006, nr 4, poz. 63.

<sup>108</sup> Zob. J. Kosonoga, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018, Komentarz do art. 189 k.k. s. 290.

<sup>109</sup> M. Mozgawa, *Bezprawne pozbawienie wolności...*, s. 294

<sup>110</sup> R. Maurach, F.C. Schroeder, *Strafrecht. Besonderer Teil*. Teilband I, Heidelberg-Karlsruhe 1977, s. 134.

<sup>111</sup> Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 508/17, OSNKW 2019, z. 2, poz. 10; wyrok SA w Katowicach z dnia 8 grudnia 2005 r., II AKA 68/05, OSN Prok. i Pr. 2006, nr 7–8, poz. 25; wyrok SA w Katowicach z dnia 8 marca 2007 r., II AKA 33/07, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 11, poz. 19.

<sup>112</sup> Uchwała SN z dnia 20 września 2018 r., I KZP 5/18, OSNKW 2018, z. 11, poz. 74.

wyłącznie osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę czy też także osoba, która wykonuje pracę zarobkową na podstawie umów cywilnoprawnych, np. umowy zlecenia lub umowy o dzieło, albo taka osoba, która pod pozorem wykonywania umowy cywilnoprawnej świadczy w rzeczywistości pracę w ramach stosunku pracy. Nie budzi wątpliwości, że w zakresie naruszenia prawa pracownika wynikającego z ubezpieczeń społecznych chodzi o szerokie rozumienia pojęcia pracownika.

W myśl art. 8 ust. 2a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych<sup>113</sup> bowiem za pracownika uważa się także osobę wykonującą pracę na podstawie umowy agencyjnej, umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, albo umowy o dzieło, jeżeli umowę taką zawarł 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. Wątpliwość nasuwa się co do tego, czy tak szeroko należy rozumieć pracownika, którego naruszone prawo wynika ze stosunku pracy.

Rozstrzygając tę kwestię Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 września 2018 r., I KZP 5/18,<sup>114</sup> wyjaśnił że: „[z]akresem art. 218 § 1a k.k. objęte są tylko osoby będące pracownikami w rozumieniu art. 2 k.p. i art. 22 § 1 i § 1<sup>1</sup> k.p., a więc osoby zatrudnione na warunkach charakterystycznych dla stosunku pracy, niezależnie od nazwy zawartej przez strony umowy; ustaleń w tym zakresie dokonuje w procesie karnym sąd, zgodnie z zasadą jurysdykcyjnej samodzielności wyrażoną w art. 8 § 1 k.p.k.”. Pogląd ten został zarówno zaakceptowany w piśmiennictwie<sup>115</sup>, jak też oceniony krytycznie<sup>116</sup>.

Uzasadniając swoje stanowisko Sąd Najwyższy odwołał się do art. 2 k.p. i art. 22 § 1 i 1<sup>1</sup> k.p. W myśl pierwszego z tych przepisów pracownikiem jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę. Według drugiego, przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (§ 1); zatrudnienie w takich warunkach jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Zdaniem Sądu Najwyższego za skorzystaniem z okre-

<sup>113</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 300 ze zm.

<sup>114</sup> OSNKW 2018, z. 11, poz. 74.

<sup>115</sup> M. Gałęski, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (czerwiec–grudzień 2018 r.)*, Palestra 2019, nr 3, s. 115–116.

<sup>116</sup> P. Daniluk, *Objęcie zakresem art. 218 § 1a k.k. tylko osób będących pracownikami w rozumieniu Kodeksu pracy – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 20.09.2018 r. (I KZP 5/18)*, Palestra 2019, nr 1–2, s. 135–142.



śleń zawartych w tych przepisach przemawia fakt, że w procesie dekodowania znamion przestępstw nie powinno się co do zasady modyfikować ustalonych definicji z zakresu innych gałęzi prawa<sup>117</sup>. Jest to racja, ale silniejsze uzasadnienie ma dyrektywa, że definicja legalna zawarta w ustawie wiąże w obszarze innej ustawy, o ile ustawa ją zawierająca ma podstawowe znaczenie w tej dziedzinie<sup>118</sup>.

W art. 218 § 1a k.k. chodzi o naruszenie praw z zakresu prawa pracy oraz z zakresu ubezpieczeń społecznych. Oba te naruszenia dotyczą różnych dziedzin, aczkolwiek bardzo zbliżonych. Są one powiązane z pracownikiem i w związku z tym nie można określać pojęcia pracownik tylko na podstawie prawa pracy<sup>119</sup>. Tymczasem Sąd Najwyższy co do obu tych dziedzin zastosował tą samą definicję. Ze względu na to, że w obu tych dziedzinach jest definiowane pojęcie pracownika należało, zastosować te definicje, co znajduje uzasadnienie w powołanej dyrektywie, że definicja legalna zawarta w ustawie wiąże w obszarze innej ustawy, o ile ustawa ją zawierająca ma podstawowe znaczenie w tej dziedzinie. Nie budzi wątpliwości, że w zakresie ubezpieczeń społecznych taką rangę ma ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych.

Pojęcie pracownika co do naruszania praw pracownika jest poprawne. Opierając się na literalnym brzmieniu art. 2 k.p. należałoby zawęzić krąg podmiotów mających przymiot pracownika tylko do tych, którzy są zatrudnieni na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę, bowiem wyliczenie tytułów zatrudnienia jest wyczerpujące (*numerus clausus*). Trafnie podkreśla się w judykaturze, że: „[z] definicji pracownika z art. 2 k.p. nie wynika, aby dana osoba uzyskiwała status pracownika poprzez sam fakt wykonywania pracy na rzecz określonego podmiotu. Ustawodawca wiąże bowiem pojęcie pracownika z prawną formą, poprzez którą dochodzi do zatrudnienia w tym charakterze. Dla ustalenia statusu pracownika nie wystarczy zatem wyłącznie świadczenie pracy, ale konieczne jest określenie warunków pracy w jednej z form przewidzianych w art. 2 k.p.”<sup>120</sup>. Taki wąski zakres temu pojęciu na gruncie prawa karnego jest nadawany w literaturze<sup>121</sup>.

<sup>117</sup> P. Wiatrowski, *Dyrektywy wykładni prawa materialnego w judykaturze Sądu Najwyższego*, Warszawa 2013, s. 123–134.

<sup>118</sup> M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2010, s. 212.

<sup>119</sup> P. Daniluk, *Objęcie zakresem art. 218 § 1a k.k.*, s. 140.

<sup>120</sup> Postanowienie NSA z dnia 13 listopada 2013 r., II FZ 784/13, LEX nr 1397910.

<sup>121</sup> A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz...*, s. 489–490; O. Górnik [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, O. Górnik, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Gdańsk 2005, s. 250; R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 365; S. Kowalski, *Ochrona praw pracownika w kodeksie karnym. Zagadnienia teoretyczne i praktyczne*, Toruń 2014, s. 169–170; Z. Siwik [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, s. 1332–1333; A. Ziółkowska [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrżosek, cyt. wyd., s. 1044–1045.

Sąd Najwyższy w omawianej uchwale zasadnie nie poprzestał na treści art. 2 k.p., a odwołał się do art. 22 § 1 i 1<sup>1</sup> k.p. określającego stosunek pracy. Pojęcie pracownika określił więc także od strony przedmiotowej<sup>122</sup>, z tym, że powiązał go z tytułem wykonywania obowiązków. Takie też stanowisko jest zajmowane w orzecznictwie<sup>123</sup>. Nie doszło do naruszenia art. 2 k.p., bowiem w nim akcentuje się podstawę zatrudnienia, przez którą rozumie się istotę danej umowy, a nie jej nazwę. Słusznie w piśmiennictwie zwraca się uwagę, że w razie pozorności umowy wiążąca jest faktycznie zawarta umowa, chociaż formalnie nie ma cech umowy o pracę<sup>124</sup>. Wydawać by się mogło, że nadaniu pojęciu pracownik użytemu w art. 218 § 1a k.k. dwóch różnych znaczeń w zależności od tego, czy dochodzi do naruszenia praw z zakresu prawa pracy, czy ubezpieczeń społecznych, sprzeciwia się reguła zakazu wykładni homonimicznej, według której tym samym zwrotom nie należy nadawać różnych znaczeń<sup>125</sup>. Reguła ta nie jest jednak bezwzględnie obowiązująca i są od niej wyjątki. Za taki trzeba uznać istnienie definicji legalnej. Takie definicje – jak już wskazywano – istnieją zarówno w kodeksie pracy, jak i ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych. Wprawdzie definicje te zawarte są w innych ustawach, ale należy je stosować przy interpretacji art. 218 § 1a k.k. ze względów funkcjonalnych. W doktrynie dopuszcza się stosowanie definicji z innych ustaw lub gałęzi prawa, jeżeli występują one w przepisach źródłowych i ich zastosowaniu nie sprzeciwia się *ratio legis* danej regulacji<sup>126</sup>. Mając na uwadze, że w art. 218 § 1a k.k. chodzi o naruszenie praw z zakresu prawa pracy lub ubezpieczeń społecznych, rozumienie pojęcia pracownika, którego one dotyczą powinno być tożsame z tym, który jest zdefiniowany w gałęzi prawa określającej te prawa.

<sup>122</sup> Tak też W. Radecki [w:] *Kodeks karny. Komentarz do artykułów 117–221*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, t. I, Warszawa 2010, s. 1377; W. Radecki [w:] *System Prawa Karnego. Przepisy przeciwko dobrom indywidualnym*, red. J. Warylewski, t. 10, Warszawa 2012, s. 1107; E. Hryniewicz-Lach [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Art. 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, t. I, cyt. wyd., s. 974; W. Wróbel [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, do art. 212–277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. II, cyt. wyd., s. 116; P. Daniluk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, cyt. wyd., s. 1495; D. Szeleszczuk [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, cyt. wyd., s. 1171–1172; P. Daniluk, W. Witaszko, *Glosa do uchwały SN z 15 grudnia 2005 r., I KZP 34/05*, OSP 2006, z. 7–8, s. 438; J. Marciniak, *Pojęcie pracownika w rozumieniu art. 218 § 1 k.k.*, WPP 2009, nr 3, s. 28.

<sup>123</sup> Postanowienie SN z dnia 13 kwietnia 2005 r., III KK 23/05, OSNKW 2005, z. 7–8, poz. 69, z głosami aprobującymi A. Wróbla, St. Iur. Toruń 2013, nr 1, s. 265–272; J. Unterschütz, *Z problematyki przestępstw przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową. Glosa do postanowienia SN z dnia 13 kwietnia 2005 r., III KK 23/05*, GSP-Prz.Orz. 2006, nr 1, s. 123–134; uchwała SN z dnia 15 grudnia 2005 r., I KZP 34/05, OSNKW 2006, z. 1, poz. 2, z głosami aprobującymi P. Daniluka i W. Witaszko, OSP 2006, z. 7–8, s. 437–439; A. Wróbla, PPIA 2013, nr 93, s. 121–126, z głosem krytyczną A. Musiały i J. Jankowiaka, Prok. i Pr. 2007, nr 2, s. 163–167, z uwagami aprobującymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego z zakresu prawa karnego materialnego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2005 r.*, WPP 2006, nr 1, s. 107–109.

<sup>124</sup> A. Tomporek, *Przedmiot ochrony i podmioty przestępstwa naruszenia praw pracownika*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2002, nr 7, s. 14.

<sup>125</sup> L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2014, s. 148.

<sup>126</sup> L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 136.

B. Stefańska

## 15. Zbieg znieśławienia i fałszywego oskarżenia<sup>127</sup>

Przestępstwo fałszywego oskarżenia (art. 234 k.k.) to fałszywe oskarżenie innej osoby o popełnienie tych czynów zabronionych lub przewinienia dyscyplinarnego przed organem powołanym do ścigania lub orzekania w sprawach o przestępstwo, w tym i przestępstwo skarbowe, wykroczenie, wykroczenie skarbowe lub przewinienie dyscyplinarne. Ustawa nie określa formy jego popełnienia, a zatem może być popełnione w dowolny sposób, m.in. przez złożenie zawiadomienia o przestępstwie lub prywatnego aktu oskarżenia. Pisma te mogą zawierać treści znieśławiające, wypełniające znamiona przestępstwa z art. 212 § 1 k.k. Słusznie zatem Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 marca 2018 r., III KK 356/17, uznał że: „[z]godnie z treścią art. 212 § 1 k.k. odpowiada za znieśławienie ten, kto pomawia inną osobę, grupę osób, instytucję, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w oczach opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności. Nie ulega wątpliwości, że wypowiedzi znieśławiające w formie fałszywego oskarżenia mogą pojawiać się również w zawiadomieniach, zgłoszeniach składanych przed organem powołanym do ścigania lub orzekania w sprawach o przestępstwa”. Jest to oczywiste, gdyż fałszywe oskarżenia zawierają w sobie tego rodzaju informacje o charakterze znieśławiającym. Z tym wiąże się kwestia, za co taki sprawca ponosi odpowiedzialność karną. Sąd Najwyższy w wyroku tym wyraził słuszny pogląd, że: „[p]omiędzy zakresami znamion znieśławienia z art. 212 § 1 k.k. i fałszywego oskarżenia z art. 234 k.k. zachodzi stosunek wykluczania oparty o zasadę *lex consumens derogat legi consumptae*, stanowiącą jedną z reguł wyłączenia wielości ocen. Przepisem pochłoniętym jest tu art. 212 § 1 k.k.”. Jest on zgodny z dotychczasowym orzecznictwem<sup>128</sup> i poglądami doktryny<sup>129</sup>. W literaturze trafnie wywodzi się, że zdecydowanie bardziej oddającym kryminalny charakter czynu jest występki fałszywego oskarżenia<sup>130</sup>.

<sup>127</sup> Wyrok SN z dnia 27 marca 2018 r., III KK 356/17, LEX nr 2473765.

<sup>128</sup> Wyrok SN z dnia 4 października 2013 r., III KK 161/13, LEX nr 1385874.

<sup>129</sup> M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa..., s. 6732 i 6735; J. Raglewski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 212–277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. II, *cyt. wyd.*, s. 52; M. Szewczyk, W. Zontek, A. Wojtaszczyk [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 212–277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. II, *cyt. wyd.*, s. 335; I. Zgoliński [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrżosek, *cyt. wyd.*, s. 1021 i 1103; A. Muszyńska [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014, s. 633; T. Razowski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, *cyt. wyd.*, s. 790; J. Długosz [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, t. I, *cyt. wyd.*, s. 906; S. Hysp [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, *cyt. wyd.*, s. 1153.

<sup>130</sup> I. Zgoliński, *Znieśławienie w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013, s. 201.

Występuje też pogląd, że fałszywe oskarżenie zawierające w sobie pomówienie, wyczerpujące znamiona przestępstwa z art. 212 § 1 k.k., lecz zachodzący niewłaściwy zbiąg przepisów ustawy i w oparciu o zasadę specjalności i konsumpcji, sprawca podlega odpowiedzialności karnej wyłącznie za przestępstwo z art. 234 § 1 k.k.<sup>131</sup>. Niezasadnie jednak została powołana zasada *lex specialis derogat legi generali*.

## B. Stefańska

### 16. Odpowiedzialność za przestępstwo popełnienia wspólnicy, podżegacza lub pomocnika<sup>132</sup>

Istota przestępstwa popełnienia (art. 239 § 1 k.k.) polega na utrudnianiu lub udaremnianiu postępowania karnego przez pomaganie sprawcy przestępstwa, w tym i przestępstwa skarbowego uniknąć odpowiedzialności karnej, w szczególności przez ukrywanie sprawcy, zacieranie śladów przestępstwa, w tym i przestępstwa skarbowego albo odbywanie za skazanego kary. Zachowania sprawcze odnoszą się do sprawcy popełnionego przestępstwa lub przestępstwa skarbowego, a więc podejmowane są przez inne osoby. Przepis ten nie obejmuje tzw. autopopełnienia<sup>133</sup>.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 24 października 2018 r., V KK 375/18, wyraził trafny pogląd, że: „[o]dpowiedzialność za czyn określony w art. 239 § 1 k.k. w zakresie podmiotowym jest oderwana i niezależna od „przestępstwa, w tym i przestępstwa skarbowego” popełnianego przez sprawcę, któremu pomaga się uniknąć odpowiedzialności karnej. Za czynności sprawcze, o których stanowi wspomniany przepis, nie odpowiadają więc zarówno sprawca i współsprawca, jak i podżegacz i pomocnik „przestępstwa, w tym i przestępstwa skarbowego” – ponieważ są osobami, które dopuściły się poprzednio własnego przestępstwa w określonej ustawowo postaci zjawi-

<sup>131</sup> J. Sobczak [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Legalis 2018, teza 96 do art. 212.

<sup>132</sup> Postanowienie SN z dnia 24 października 2018 r., V KK 375/18, OSNKW 2019, z. 1, poz. 2.

<sup>133</sup> Wyrok SN z dnia 5 sierpnia 2009 r., II KK 136/09, KZS 2009, nr 12, poz. 19; wyrok SN z dnia 4 marca 2002 r., IV KKN 65/01, LEX nr 54414; wyrok SN z dnia 10 stycznia 1969 r., V KRN 668/68, OSNKW 1969, z. 6, poz. 67; wyrok SA w Lublinie z dnia 30 grudnia 2009 r., II AKa 197/09, LEX nr 658421; J. Szamrej, *Przestępstwo popełnienia w polskim prawie karnym*, Warszawa 1977, s. 88 i 118; W. Wolter, *Reguły wyłączenia wielości ocen w prawie karnym*, Warszawa 1961, s. 99; W. Wolter, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego – I półrocze 1964 r.*, PiP 1965, nr 3, s. 441; Z. Papierkowski, *Glosa do uchwały SN z dnia 9 stycznia 1964 r.*, VI KO 25/65, OSPiKA 1965, nr 3, poz. 63; M. Wysoczańska [w:] *Utrudnianie postępowania karnego. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2014, s. 56; M. Szewczyk, W. Zontek, A. Wojtaszczyk [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 212–277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. II, cyt. wyd., s. 354; T. Razowski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, cyt. wyd., s. 806; K. Wiak [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, cyt. wyd., s. 1231.

skowej – tylko inne osoby”. Uzasadniając ten pogląd podkreślił, że w art. 239 § 1 k.k. chodzi o udzielenie pomocy innej osobie, na co wskazuje użyty w tym przepisie zwrot *verba legis* – „sprawcy przestępstwa, w tym i przestępstwa skarbowego”. Oznacza to, że zachowania ukierunkowane wyłącznie na niedopuszczenie do własnej odpowiedzialności karnej, nie wyczerpują znamion tego przestępstwa. Sąd Najwyższy wskazał, że sposób zredagowania art. 239 § 1 k.k. wyklucza więc możliwość przyjęcia, że chodzi w nim o pomoc „same-mu sobie”, czy też pomoc innemu współdziałającemu (art. 18 k.k.) w pierwotnym przestępstwie lub przestępstwie skarbowym<sup>134</sup>.

Współsprawca, jak i podżegacz i pomocnik są osobami, które dopuściły się poprzednio własnego przestępstwa w określonej ustawowo postaci zjawiskowej i tym samym podejmują działania zmierzające do uniknięcia odpowiedzialności za własne przestępstwo.<sup>135</sup> Jednakże osoby takie – jak słusznie wskazuje się w doktrynie – mogą także odpowiadać karnie za swoje zachowanie w zakresie, w jakim nie jest ono podejmowane względem postępowania dotyczącego ich przestępstwa, nie jest związane z próbą uniknięcia własnej odpowiedzialności karnej albo wyczerpuje znamiona innego typu czynu zabronionego<sup>136</sup>.

Nie zasługuje na aprobatę pogląd, że w wypadku gdy pomoc w uniknięciu odpowiedzialności za dane przestępstwo została sprawcy obiecana i stanowiła ułatwienie w popełnieniu tego przestępstwa, to w grę wchodzi odpowiedzialność za poplecznictwo na zasadzie czynu współlukarane-go, jednakże z wyłączeniem sytuacji, gdy przestępstwo, do którego udzielono pomocy, jest zagrożone niższą sankcją niż poplecznictwo<sup>137</sup>. Tak samo trzeba ocenić wyłączenie art. 239 § 1 k.k. na zasadzie *lex consumens derogat legi consumptae*<sup>138</sup>. Nietrafny jest również pogląd, że jeżeli obietnica została potem zrealizowa-

<sup>134</sup> Wyrok SN z dnia 19 maja 2010 r., V KK 122/09, OSNwSK 2010, z. 1, poz. 1049; wyrok SN z dnia 5 sierpnia 2009 r., II KK 136/09, LEX nr 519594; wyrok SN z dnia 7 czerwca 1979 r., II KR 99/79, OSNKW 1979, z. 9, poz. 94; wyrok SA w Warszawie z dnia 19 października 2018 r., II AKA 179/18, LEX nr 2628338; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 21 kwietnia 2016 r., II AKA 87/16, LEX nr 2052594; M. Szewczyk, W. Zontek, A. Wojtaszczyk [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 212–277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. II, cyt. wyd., s. 354.

<sup>135</sup> M. Szewczyk, W. Zontek, A. Wojtaszczyk [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 212–277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. II, cyt. wyd., s. 354; W. Zalewski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 222–316*, red. M. Królikowski, R. Zawlocki, t. II, cyt. wyd., s. 229.

<sup>136</sup> J. Szamrej, *Przestępstwo poplecznictwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1977, s. 120–121; M. Szewczyk, W. Zontek, A. Wojtaszczyk [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 212–277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, t. II, cyt. wyd., s. 354.

<sup>137</sup> A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz, cyt. wyd.*, s. 523–524; M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Komentarz, red. M. Mozgawa, cyt. wyd.*, s. 749; I. Zgoliński [w:] *Kodeks karny. Komentarz, red. V. Konaska-Wrżosek, cyt. wyd.*, s. 1113–1114; W. Zalewski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 222–316*, red. M. Królikowski, R. Zawlocki, t. II, cyt. wyd., s. 227; W. Wolter, *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego. Część ogólna*, Warszawa 1947, s. 379.

<sup>138</sup> J. Ziewiński, V KRN 668/68, *Glosa do wyroku SN z dnia 10 stycznia 1969 r.*, V KRN 668/68, OSP 1970, z. 1, poz. 8.

na, sprawca odpowiada zarówno za pomocnictwo z art. 18 § 3 k.k., jak i za dokonanie w formie sprawstwa przestępstwa z art. 239 § 1 k.k., na zasadzie realnego zbiegu przestępstw<sup>139</sup>.

S. Żółtek

## 17. Subsydiarność prawa karnego a przestępstwo oszustwa<sup>140</sup>

W rozpoznawanej sprawie Sąd Najwyższy wyraził bardzo trafny pogląd, zgodnie z którym rozważając potencjalną odpowiedzialność za oszustwo stypizowane w art. 286 k.k. pamiętać należy, że nie każdemu niewywiązaniu się z umowy cywilnoprawnej można przypisać znamiona przestępstwa. Prawo karne nie ma służyć równoległej do cywilnej egzekucji świadczeń pieniężnych w obrocie gospodarczym. Przestępstwo oszustwa określone w art. 286 § 1 k.k. jest przestępstwem umyślnym, zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych. Przypisanie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. wiąże się z wykazaniem, że sprawca obejmował swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim kierunkowym wprowadzenie w błąd innej osoby oraz to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Musi to zostać udowodnione ponad wszelką wątpliwość.

Uwagi Sądu Najwyższego nawiązują do tzw. zasady wtórności prawa karnego. Zagadnienie to sprowadza się do pytania o samodzielność albo związanie norm karnych w systemie prawa. Jeżeli bowiem przyjąć, że istnieją określone reguły, które przy tworzeniu jak i interpretacji przepisów karnych narzucałyby obowiązek uwzględnienia innych regulacji prawnych, to pojawia się wątpliwość – co, jeżeli regułom tym nie uczyniono zadość. Analiza zakresów normowania pomiędzy prawem cywilnym czy gospodarczym a prawem karnym nieodparcie wskazuje, że to prawo prywatne co do zasady determinuje zakres ochrony prawnokarnej w przypadku przestępstw przeciwko mieniu i częściowo w przypadku przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu. Analogicznie prześledzenie celów oraz funkcji prawa prywatnego i prawa karnego, jak również prześledzenie głównych założeń konstrukcji normy karnej wskazuje, że do stwierdzenia, iż określone zachowanie naruszające normę prawa karnego jest bezprawne, bardzo często konieczne jest również wskazanie, że stanowi ono np. bezprawie cywilne. Wskazana tu zasada wtórności prawa karnego powinna być zaliczana (obok konieczności stwierdzenia patologicz-

<sup>139</sup> L. Tyszkiewicz, *Współdziałanie przestępne i główne pojęcia z nim związane w polskim prawie karnym*, Poznań 1964, s. 381–382.

<sup>140</sup> Postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2018 r., II KK 448/17, LEX nr 2487642.



ności zwalczanego zachowania) do szerokiego ujęcia zasady subsydiarności na etapie stanowienia prawa. Jedynie bowiem w obszarze przez nią zakreślonym będzie można rozpatrywać postulat ingerencji i nieingerencji prawem karnym. Co więcej, wskazana zasada odgrywa także istotną rolę w procesie stosowania (tj. wykładni) prawa, nakazując w sposób „związany” interpretować znamiona prawnokarne, których znaczenia należy szukać np. instytucjach prawa prywatnego.

Trafnie jednak wskazał Sąd Najwyższy, że nie można twierdzić, że uznanie danego zachowania za bezprawne z punktu widzenia prawa cywilnego niejako automatycznie pozwala na reakcję karną. Pamiętać bowiem należy, że prawo karne jest odmienną gałęzią prawa, która oparta jest na niezależnych zasadach odpowiedzialności. W szczególności w zakresie realizacji znamion typu zachodzić mogą istotne różnice w porównaniu do typowości np. w ujęciu „cywilnoprawnym”. Przykładowo odmiennie kształtować się mogą wymogi dotyczące świadomości po stronie sprawcy czynu, co już w sposób zasadniczy wpływać będzie na możliwość przypisania odpowiedzialności karnej. W sposób oczywisty inaczej kształtować się mogą także wymogi w zakresie wyłączenia bezprawności działania, co może pozwolić na przyjęcie, że zachowanie bezprawne cywilnie nie będzie bezprawne z punktu widzenia prawa karnego. Elementy te, jak również szereg innych okoliczności, w każdej sprawie muszą zostać starannie rozważone. Z pewnością więc samo porównanie zakresów regulacji wynikających z poszczególnych gałęzi prawa jest jedynie przesłanką do dalszych analiz w przedmiocie możliwości przypisania odpowiedzialności karnej.

S. Żółtek

## 18. Pokrzywdzony przestępstwem oszustwa kredytowego<sup>141</sup>

W postanowieniu z dnia 15 lutego 2018 r., II KK 38/18, Sąd Najwyższy wskazał, że podmiotem pokrzywdzonym oszustwem kredytowym mogą być także spółki prawa handlowego prowadzące na podstawie ustawy działalność w zakresie udzielania kredytów konsumenckich. W ocenie Sądu, sposób określenia charakteru instrumentu wykorzystywanego przez sprawcę tego typu przestępstwa także nie stanowi podstawy do ograniczenia charakteru podmiotów pokrzywdzonych, gdyż prawodawca użył w art. 297 § 1 k.k. sfor-

<sup>141</sup> Postanowienie SN z dnia 15 lutego 2018 r., II KK 38/18, LEX nr 2559374.



mułowania pożyczka pieniężna, a nie pożyczka bankowa<sup>142</sup>. W ocenie SN, art. 297 § 1 k.k. nie przewiduje wymogu, aby podmiot prowadzący działalność podobną do bankowej, prowadzić musiał każdy rodzaj działalności bankowej, czyli obok udzielania pożyczek, także zawieranie umów depozytu. W ocenie Sądu, wykładnia taka nie tylko nie znajduje oparcia w brzmieniu tego przepisu, w którym obok banków wymienione zostały jednostki organizacyjne prowadzące podobną działalność gospodarczą na podstawie ustawy, ale także w charakterze dobra chronionego przez ten typ przestępstwa. Jest nim prawidłowe funkcjonowanie obrotu gospodarczego poprzez ochronę takich instytucji jak m.in. kredyt, pożyczka pieniężna, poręczenie, akredytywa czy gwarancja.

Ważne jednak, że Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że jednostki organizacyjne, które będą *de facto* podmiotami pokrzywdzonymi muszą prowadzić działalność gospodarczą na podstawie ustawy. W rozpoznawanej przez SN sprawie pokrzywdzony podmiot nie został w sposób dokładny scharakteryzowany. W szczególności z orzeczenia nie wynika na jakiej podstawie udzielał on pożyczek. W tym kontekście należy tylko zasygnalizować, że prowadzenie działalności gospodarczej na podstawie ustawy, powinno być odczytane jako wymóg określenia czy uregulowania administracyjnych czy organizacyjnych podstaw owej działalności w ustawie. Co więcej przyjmując należy, że owa ustawa nie będzie właściwa dla każdej czy większości form działalności gospodarczej (jak np. ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców<sup>143</sup>. Przykładem takiej, niejako sektorowej regulacji będzie z pewnością ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych<sup>144</sup>. Innymi słowy nie sposób przyjmując, że działalność gospodarcza prowadzona na podstawie ustawy, to działalność prowadzona na podstawie np. art. 720 kodeksu cywilnego. Wskazany przepis określa bowiem jedynie umowę pożyczki, a więc jedną z wielu umów występujących w obrocie i jako taki nie tworzy żadnej instytucjonalnej podstawy do prowadzenia działalności gospodarczej. Można wręcz wskazać, że jest to przepis powszechny w tym ujęciu, że każdy podmiot mający zdolność do czynności prawnych jest w stanie taką umowę zawrzeć, wobec czego wykładnia art. 297 § 1 k.k. w oparciu o takie rozumienie musiałaby prowadzić do konstatacji, że znamię „prowadzona na podstawie ustawy” byłoby zbędne, gdyż przez każdy podmiot występujący w obrocie będzie ono zawsze spełniane. Jak jednak wskazano powyżej, nie

<sup>142</sup> Zob. także P. Kardas [w:] *Kodeks karny. Część szczególna, Tom III, Komentarz do art. 278–363*, red. A. Zoll, Warszawa 2016, s. 640–641; pogląd przeciwny M. Gałązka [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, cyt. *uyd.*, s. 1389, oraz R. Zawłocki [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017, s. 224.

<sup>143</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1292.

<sup>144</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2412.

sposób w tym miejscu rozwiązać pojawiających się wątpliwości, gdyż stan faktyczny przytoczony w orzeczeniu jest ujęty zbyt lakonicznie i nie charakteryzuje pokrzywdzonego podmiotu w dostatecznym stopniu.

S. Żółtek

## 19. Przepięstwo prania brudnych pieniędzy<sup>145</sup>

W postanowieniu z dnia 12 marca 2018 r., II KK 371/17, Sąd Najwyższy analizował problematykę przepięstwa prania brudnych pieniędzy (art. 299 k.k.), ze szczególną intensywnością analizując problematykę tzw. przepięstwa bazowego czy też pierwotnego. Wypada w tym kontekście przypomnieć, że wartości majątkowe, zgodnie ze znamionami przedmiotowymi przepięstwa prania brudnych pieniędzy, muszą pochodzić z korzyści związanych z popełnieniem innego przepięstwa, a więc właśnie owego przepięstwa pierwotnego<sup>146</sup>. Badając te zagadnienia Sąd Najwyższy wskazał m.in., że niemożność przypisania działania wspólnie i w porozumieniu przy popełnieniu przepięstwa bazowego (np. kradzieży) nie wyklucza możliwości uznania, iż sprawca działał wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami przy popełnieniu przepięstwa określonego w art. 299 k.k. Są to bowiem dwie odrębne kwestie, które nie powinny być łączone.

Ważna jest również uwaga, że do przypisania przepięstwa z art. 299 § 1 k.k. nie jest konieczne ustalenie ani konkretnego sprawcy czynu pierwotnego, ani jego winy tudzież innych przesłanek odpowiedzialności karnej. Nie jest również konieczne, aby popełnienie czynu zabronionego, stanowiącego źródło wartości majątkowych mających charakter brudnych pieniędzy, było stwierdzone rozstrzygnięciem jakiegokolwiek organu, w szczególności prawomocnym wyrokiem sądu. W ustaleniu realizacji znamion przepięstwa z art. 299 § 1 k.k., w tym znamienia pochodzenia wartości majątkowych stanowiących brudne pieniądze, sąd zachowuje bowiem samodzielność jurysdykcyjną w granicach wyznaczonych treścią art. 7 i 8 k.p.k.<sup>147</sup>. Z drugiej strony, w orzecznictwie wskazuje się, że odnośnie do przepięstwa pierwotnego należy ustalić te elementy czynu, które pozwolą na jego prawnokarną kwalifikację w ujęciu co

<sup>145</sup> Postanowienie SN z dnia 12 marca 2018 r., II KK 371/17, OSNKW 2018, z. 6, poz. 46.

<sup>146</sup> Zob. m.in. postanowienie SN z dnia 12 stycznia 2015 r., III KK 247/14, KZS 2015, nr 4, poz. 34.

<sup>147</sup> Por. J. Giezek, *Brudne pieniądze jako korzyść związana z popełnieniem czynu zabronionego* [w:] *Rzeczny proces karny. Księga Jubileuszowa Profesor Zofii Świdry*, red. J. Skorupka, Warszawa 2009, s. 765.

najmniej przedmiotowym<sup>148</sup>. Dla realizacji znamion przestępstwa z art. 299 § 1 k.k. nie jest zatem wystarczające ustalenie, że określone wartości majątkowe pochodziły z jakiegokolwiek czynności bezprawnej czy też nieujawnionego lub nielegalnego źródła. W orzecznictwie wskazuje się zresztą, że co do zasady nie jest także wystarczające w tym zakresie ogólne wskazanie, że korzyść majątkowa pochodzi z działalności przestępczej, jakiegoś bliżej nieokreślonego czynu zabronionego czy też pewnej grupy przestępstw (np. przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu) bez sprecyzowania, o jaki konkretnie typ przestępstwa chodzi<sup>149</sup>. W nawiązaniu do tego problemu, Sąd Najwyższy zasadnie jednak stwierdził, że w odniesieniu do przestępstwa poprzedzającego przestępstwo opisane w art. 299 k.k., bez ustalenia jego sprawców, w tym stanu świadomości tych sprawców co do poszczególnych okoliczności jego popełnienia, nie zawsze można wskazać precyzyjnie kwalifikację prawną tego przestępstwa. Dotyczy to zwłaszcza czynów zabronionych, w których popełnienie, na różnych etapach, zaangażowanych jest wiele osób. Zgodnie z poglądem SN, w takich przypadkach za wystarczające do przypisania odpowiedzialności karnej z art. 299 § 1 k.k. należy uznać ustalenie tych elementów czynu pierwotnego, z których bezspornie wynika, że zostały wypełnione znamiona przedmiotowe czynu zabronionego pod groźbą kary, bez przesądzania, jaka powinna być jego prawidłowa kwalifikacja prawna. Pamiętać jednak trzeba, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowane jest stanowisko zgodnie z którym wymóg określoności przestępstwa bazowego na płaszczyźnie materialnoprawnej jest zawsze skierowany do organów postępowania co wynika z funkcji gwarancyjnej prawa karnego<sup>150</sup>.

Celna jest także uwaga SN, zgodnie z którą polski proces karny nie jest procesem formułkowym, wymagającym posługiwania się określonymi formułami prawnymi, lecz procesem, w którym przepisy określają jedynie sposób postępowania organów procesowych, w tym przy redagowaniu opisu czynu zarzuconego lub przypisanego tak, aby opis ten odzwierciedlał zdarzenie przestępne odpowiadające zespołowi znamion istotnemu przy konkretnej kwalifikacji prawnej.

<sup>148</sup> Zob. m.in. wyrok SN z dnia 20 maja 2013 r., III KK 455/12, LEX nr 132175; wyrok SN z dnia 4 października 2011 r., III KK 28/11, OSNKW 2011, z. 11, poz. 101; wyrok SN z dnia 29 października 2015 r., IV KK 187/15, LEX nr 1929133; postanowienie SN z dnia 12 marca 2018 r., II KK 371/17, OSNKW 2018, z. 6, poz. 46; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 7 marca 2016 r., II AKa 242/15, LEX nr 2022458; wyrok SA w Katowicach z dnia 5 kwietnia 2018 r., II AKa 273/17, LEX nr 2490242.

<sup>149</sup> Tak wyrok SN z dnia 4 października 2011 r., III KK 28/11, OSNKW 2011, z. 11, poz. 101; zob. także J. Giezek [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, red. J. Giezek, cyt. wyd., s. 1123–1124.

<sup>150</sup> Zob. m.in. wyrok SN z dnia 4 października 2011 r., III KK 28/11, OSNKW 2011, z. 11, poz. 101; wyrok SN z dnia 20 maja 2013 r., III KKN 455/12, Biul.PK 2013, nr 6, s. 16–19; podobnie wyrok SA w Krakowie z dnia 16 października 2012 r., II AKa 148/12, Prok. i Pr.-wkl. 2013, nr 5, poz. 36; wyrok SA w Katowicach z dnia 8 października 2015 r., II AKa 222/15, KZS 2016, nr 3, poz. 67.

S. Żółtek

## 20. Działalnie na szkodę wierzyciela<sup>151</sup>

Interesujące, jak również nowatorskie jest stanowisko Sądu Najwyższego, zawarte w uzasadnieniu postanowienia z dnia 12 kwietnia 2018 r., II KK 411/17, zgodnie z którym przedmiotem przestępstwa określonego w art. 300 § 2 k.k. może być nie tylko dłużnik osobisty, ale także osoba odpowiadająca wobec wierzyciela rzeczowo (dłużnik rzeczowy)<sup>152</sup>. Słusznie zarazem Sąd wskazał, że z treści art. 527 k.c. oraz z natury skargi pauliańskiej wynika, że w przypadku uznania przez sąd danej czynności za bezskuteczną względem wierzyciela, wierzyciel ten uzyskuje prawo do egzekucji z przedmiotów majątkowych osoby trzeciej, które na skutek czynności uznanej za bezskuteczną wyszły z majątku dłużnika. W rezultacie więc, osoba trzecia, która stała się właścicielem mienia w wyniku dokonania tej czynności przez dłużnika, przy uwzględnieniu, że miała lub powinna mieć wiedzę co do pokrzywdzenia wierzyciela, staje się również dłużnikiem wierzyciela w rozumieniu art. 300 § 2 k.k.

Bardzo ciekawe są uwagi Sądu Najwyższego, według których pojęcie „dłużnik”, a także samo istnienie stosunku zobowiązaniowego (o dowolnym charakterze) należy rozstrzygać zgodnie przepisami oraz ich interpretacją wynikającą z prawa cywilnego. Jest to pogląd bardzo ciekawy w szczególności, jeżeli zważyć na dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące

<sup>151</sup> Postanowienie SN z dnia 12 kwietnia 2018 r., II KK 411/17, OSNK 2018, z. 9, poz. 58.

<sup>152</sup> Odmienne zob. m.in. K. Buczkowski. *Przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2000, s. 65; J. Majewski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363*, red. A. Zoll, cyt. wyd., s. 714–715.

art. 300 § 2 oraz 300 § 1 k.k.<sup>153</sup>. Warto podkreślić, że podając cechy znaczeniowe pojęcia „dłużnik”, Sąd stwierdził, że jest nim strona zobowiązana w stosunku prawnym zobowiązaniowym do spełnienia określonego świadczenia wobec wierzyciela. W tym stanie rzeczy SN opowiedział się za wskazanym powyżej poglądem, zgodnie z którym art. 300 § 2 k.k. dotyczy także osób, które ponoszą wobec wierzyciela odpowiedzialność rzeczową. Odpowiedzialność rzeczowa może istnieć równocześnie z odpowiedzialnością osobistą tej samej osoby, lecz może się od niej całkowicie odłączyć. Sąd wskazał również, że odpowiedzialny rzeczowo może być dotychczasowy dłużnik wierzyciela, lecz może nim być także inna osoba. Żadne względy nie przemawiają bowiem za ograniczeniem zakresu podmiotów sprawczych z art. 300–302 k.k. tylko do dłużników osobistych. W opinii SN przyjęcie przeciwnego założenia spowodowałoby, że bezkarna pozostałaby cała rzesza dłużników rzeczowo-

<sup>153</sup> Zob. m.in. uchwała SN z dnia 26 listopada 2003 r., I KZP 32/03, OSNKW 2004, z. 1, poz. 3, w której stwierdzono, że: „[u]żyte w art. 300 § 2 k.k. określenie «orzeczenia sądu lub innego organu państwowego» nie jest ograniczone tylko do orzeczeń dotyczących wierzytelności wynikających ze stosunku prawnego, którego jedną ze stron jest podmiot obrotu gospodarczego”. Warto podkreślić, że w orzeczeniu tym uznano, że wierzytelnością będzie stosunek polegający na zapłacie grzywny i kosztów postępowania powstałych na skutek orzeczenia kolegium do spraw wykroczeń. Zbieżny pogląd zaprezentowano w postanowieniu SN z dnia 21 stycznia 2013 r., I KZP 22/12, OSNKW 2013, z. 3, poz. 22, w którego uzasadnieniu wskazano, że „przepis art. 300 § 2 k.k. udziela ochrony również wierzytelnościom nie związanym z obrotem gospodarczym, w tym wynikającym z zobowiązań podatkowych”, argumentując, że „cecha «bycia wierzycielem» czy «bycia dłużnikiem» jest relatywna, wymaga odniesienia do określonego świadczenia. Zarówno wierzycielem, jak i dłużnikiem może być w zasadzie każdy z podmiotów prawa cywilnego (...). Co więcej, «wierzycielem» można być nie tylko z tytułu określonego stosunku cywilno-prawnego o charakterze zobowiązaniowym, ale także z powodu wielu innych zdarzeń, także o charakterze jednostronnym (przykładowo – z tytułu czynów niedozwolonych – art. 415 i n. k.c., bezpodstawnego wzbogacenia – art. 405 i n. k.c. czy prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia – art. 752 i n. k.c.). Także akty administracyjne oraz orzeczenia sądowe mogą stanowić źródło powstania stosunku obligacyjnego (...) pojęcie «wierzytelności» nie jest używane tylko w stosunku do zobowiązań dochodzonych w postępowaniu cywilnym. W ustawie z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (...) pojęcie to jest zdefiniowane w art. 1a pkt 13 (...). W art. 300 § 2 k.k. nie wyróżniono żadnej kategorii wierzycieli, a więc kierując się zasadą *lege non distinguente* trzeba przyjąć, iż przepis ten nie ogranicza ochrony tylko do wierzycieli prowadzących działalność gospodarczą i zobowiązań powstałych w ramach obrotu gospodarczego”. Co charakterystyczne, zgola odmienne zapatrywania wynikają z orzeczeń dotyczących art. 300 § 1 k.k. (w którym występują tożsame znamiona), zawęzającego tylko do wierzytelności powstałych w ramach obrotu gospodarczego – przykładowo zob. uchwała SN z dnia 20 listopada 2000 r., I KZP 31/00, OSNKW 2001, z. 1–2, poz. 5, oraz postanowienie SN z dnia 26 października 2000 r., II KKN 220/00, LEX nr 55524, w którym stwierdzono, że „art. 300 k.k. dotyczy wprawdzie każdego dłużnika niewypłacalnego bez względu na to, czy prowadzi on działalność gospodarczą, ale tylko w obrocie gospodarczym, a więc gdy wierzytelność ma swoje źródło w działalności gospodarczej”; zob. także szerszą analizę orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącą interpretacji znamion, których znaczenie zostało ustalone w oparciu o prawo gospodarcze, S. Zółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 311–329.

wych, co w sposób oczywisty powodowałoby nieuzasadnioną nierówność wobec prawa<sup>154</sup>.

Pogląd zaprezentowany w orzeczeniu spotkał się jednak z krytyką. Co do zasady nie budzi wątpliwości konieczność interpretowania pojęcia „dłużnik” w oparciu o normy prawa cywilnego, jednakże wskazuje się „zarówno wyrok uwzględniający skargę pauliańską, jak i wydane w trakcie procesu pauliańskiego postanowienie o zabezpieczeniu powództwa nie kreują stosunku obligacyjnego. Jedynie przesądzenie w ramach konkretnego stanu faktycznego, że osoba trzecia w sposób zawiniony uczyniła niemożliwym świadczenie przez dłużnika na rzecz wierzyciela, pozwala uznać, że osoba taka na podstawie art. 415 k.c. jest zobowiązana do naprawienia szkody wyrządzonej wierzycielowi, tj. jest dłużnikiem w rozumieniu prawa cywilnego, a tym samym podmiotem zdatnym do realizacji znamion określonych w tzw. indywidualnych przestępstwach dłużniczych. Zobowiązanie to jednak nie jest wykreowane przez akcję pauliańską, lecz delikt”<sup>155</sup>. W odniesieniu do tak postawionego zarzutu, w orzecznictwie Sądu Najwyższego podnosi się, że zaprezentowane w uzasadnieniu postanowienia II KK 411/17 argumenty wiążą się, wbrew wyartykułowanym w orzeczeniu tezom, z szerokim, a więc oderwanym od cywilnoprawnego, rozumieniem terminu „dłużnik”<sup>156</sup>.

A. Lach

## 21. Definicja zbrodni przeciwko ludzkości w międzynarodowym prawie karnym<sup>157</sup>

Problem stosowania przepisów międzynarodowego prawa karnego pojawia się bardzo rzadko z uwagi na małą liczbę tego typu postępowań w Polsce. Przepisy te mają wszakże znaczenie także z punktu widzenia stosowania przepisów prawa krajowego. W wyroku z dnia 8 lutego 2018 r., V KK 290/17, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że: „[w] stosunku do sprawcy zbrodni podlegają-

<sup>154</sup> Zob. także P. Cichulski, *Przepisy karne materialne pomocne w postępowaniu windykacyjnym*, Monitor Prawniczy 2000, nr 5, s. 279; M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona wierzytelności majątkowych uczestników obrotu gospodarczego*, Kraków 2000, s. 27–30; J. Skorupka, *Karnoprawna ochrona wierzycieli*, Toruń 2001, s. 253–255; J. Skorupka, *Pojęcie dłużnika w typach przestępstw na szkodę wierzycieli*, PS 1999, nr 6, s. 35–36; R. Zawlocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim prawie karnym*, Sopot 2007, s. 134–135; M. Kozaczek, *Karnoprawna ochrona rzeczowych zabezpieczeń wierzytelności*, cz. I, Prawo Bankowe 2005, nr 12, s. 56; A. Matusiak, *Dłużnik jako podmiot przestępstwa utrudniania dochodzenia roszczeń*, Ius Novum 2015, nr 1, s. 86.

<sup>155</sup> E. Duško, *Osoba trzecia w myśl art. 527 k.c. jako podmiot zdatny do realizacji znamion przestępstwa z art. 300 § 2 k.k. Głosa do wyroku SN z dnia 12 kwietnia 2018 r., II KK 411/17*, Palestra 2018, nr 12, s. 63 i n.

<sup>156</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 463/18, LEX nr 2629870.

<sup>157</sup> Wyrok SN z dnia 8 lutego 2018 r., V KK 290/17, LEX nr 2454230.

cej jurysdykcji Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego z 1998 r., będącej zbrodnią przeciwko ludzkości wyłączanie odpowiedzialności karnej, o którym mowa w art. 33 ust. 1 w/w Statutu nie ma zastosowania”.

Analizowany wyrok dotyczy bardzo złożonej kwestii przedawnienia ścigania czynów polegających na pozbawieniu wolności poprzez internowanie w okresie stanu wojennego. Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o IPN zbrodnie, o których mowa w art. 1 pkt 1 lit. a tej ustawy, stanowiące według prawa międzynarodowego zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne, nie ulegają przedawnieniu.

Kwestią sporną okazało się po pierwsze zastosowanie w sprawie art. 33 Statutu MTK, który zdaniem obrony wyłączał możliwość prowadzenia postępowania karnego przeciwko oskarżonemu. W myśl art. 33 ust. 1 Statutu MTK popełnienie przez sprawcę zbrodni podlegającej jurysdykcji Trybunału na skutek wykonania polecenia rządu albo przełożonego wojskowego lub cywilnego nie zwalnia go od odpowiedzialności karnej, chyba że:

- a. na sprawcy ciążył prawny obowiązek wykonania polecenia rządu lub przełożonego;
- b. sprawca nie wiedział, że polecenie było bezprawne;
- c. polecenie nie było oczywiście bezprawne.

W analizowanej sprawie sąd II instancji przyjął, że wystarczające jest wystąpienie jednej z okoliczności przewidzianych w art. 33 ust. 1 (alternatywa), a nie wszystkich trzech (koniunkcja). Podstawowym argumentem za taką wykładnią przepisu miało być posłużenie się średnikami dla oddzielenia przesłanek. Zdaniem Sądu Najwyższego posłużenie się średnikiem nie przesądza kwestii relacji pomiędzy przesłankami, tym bardziej, że tekst polski statutu MTK nie jest tekstem autentycznym. Analiza wersji angielskiej Statutu MTK prowadzi do spostrzeżenia, że tam gdzie przy określaniu przewidziano alternatywę, posłużono się wyrazem „or” („lub”), czego przykładem jest chociażby art. 19 ust. 2 czy art. 20 ust. 3. Natomiast spójnik „and” jest używany przy takich sformułowaniach przesłanek, które zakładają koniunkcję (zob. np. art. 28).

Taka wykładnia przepisu jest przyjmowana w literaturze prawa karnego międzynarodowego<sup>158</sup>.

Niezależnie od powyższego ustalenia, opieranie się na art. 33 ust. 1 byłoby zdaniem Sądu Najwyższego bezpodstawne w kontekście brzmienia art. 33 ust. 2 Statutu MTK, który nakazuje przyjąć, że polecenia popełnienia zbrodni ludobójstwa oraz zbrodni przeciwko ludzkości są oczywiście bezprawne. Jeśli zatem ustalić, że polecenie internowania w celu prześladowania politycznego

<sup>158</sup> Zob. np. M. Plachta, *Międzynarodowy Trybunał Karny*, tom I, Zakamycze 2004, s. 603.



stanowiło zbrodnię przeciwko ludzkości w chwili jego wydania, odpowiedzialność karna sprawcy na gruncie Statutu MTK nie jest wyłączona.

Sąd Najwyższy trafnie zwrócił również uwagę, że art. 33 Statutu MTK nie wprowadza uchylenia bezprawności zachowania, nie odbiera mu statusu zbrodni na gruncie prawa międzynarodowego, lecz jedynie powoduje wyłączenie karalności sprawcy z uwagi na usprawiedliwioną nieświadomość bezprawności.

Kluczowym problemem prawnym w niniejszej sprawie jest niewątpliwie ustalenie, czy zarzucone oskarżonemu zachowania stanowiły zbrodnie przeciwko ludzkości w rozumieniu prawa międzynarodowego. Wskazówki w tym zakresie wynikają zarówno z analizowanego wyroku, jak i wyroku SN z dnia 2 lutego 2016 r. w sprawie V KK 402/14. Niewątpliwie przyjęta w prawie norymberskim definicja zbrodni przeciwko ludzkości nie miała zastosowania, ponieważ była powiązana z konfliktem zbrojnym. W wyniku doświadczeń wyniesionych z konfliktu w Rwandzie zrezygnowano z tego wymogu, zastępując go odwołaniem się do działań podjętych w ramach rozległych lub systematycznych ataków na ludność cywilną m.in. z powodów politycznych (art. 3 pkt e), stanowiących poważne naruszenie międzynarodowego prawa humanitarnego (art. 1). Późniejsze instrumenty prawne, w tym zwłaszcza Statut MTK, który za zbrodnię przeciwko ludzkości uznaje m.in. popełnione w ramach rozległego lub systematycznego, świadomego ataku skierowanego przeciwko ludności cywilnej uwięzienie lub inne dotkliwe pozbawienie wolności fizycznej z naruszeniem podstawowych reguł prawa międzynarodowego (art. 7 ust. 1 pkt e), również nie wymagają zaistnienia konfliktu zbrojnego.

Jak się wydaje, odpowiedź na pytanie o przedawnienie sprowadza się przede wszystkim do definicji zbrodni przeciwko ludzkości w statucie Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Rwandy i Statutu MTK. Zaobserwowane w 1994 r. odejście od wymogu powiązania z konfliktem zbrojnym prowadzi do wniosku, że bezpośrednio przed 1 stycznia 1995 r. prawo międzynarodowe nie zawierało tego elementu w definicji zbrodni przeciwko ludzkości<sup>159</sup>. Stąd też w orzecznictwie sądów powszechnych można zauważyć uznawanie krótkotrwałego nawet internowania w okresie stanu wojennego za zbrodnię przeciwko ludzkości<sup>160</sup>.

<sup>159</sup> Por. C. de Than, E. Shorts, *International Criminal Law and Human Rights*, London 2003, s. 89–90. Autorzy wskazują, że przywrócenie wymogu istnienia konfliktu zbrojnego w statucie Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii stanowiło regulację szczególną dla potrzeb konkretnego trybunału i tym samym nie wpływało na byt obowiązującej wówczas zasady prawa międzynarodowego. Zob. też T. Iwanek, *Zbrodnia ludobójstwa i zbrodnie przeciwko ludzkości w prawie międzynarodowym*, Warszawa 2015, s. 199–200, oraz orzeczenie Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Byłej Jugosławii w sprawie *Prokurator v. Dusko Tadić* z dnia 2 października 1995 r., <http://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>.

<sup>160</sup> Zob. wyrok SO w Białymstoku z dnia 18 października 2016 r., VIII Ka 414/16, opublikowany w bazie Orzecznictwo Sądów Powszechnych. Należy však zauważyć, że w orzeczeniu tym skupiono się na definicji zbrodni przeciwko ludzkości sformułowanej w statucie MTK.

S. Żółtek

## 22. Wyczerpanie prawa ochronnego na znak towarowy<sup>161</sup>

Zagadnienie będące przedmiotem postanowienia z dnia 31 stycznia 2018 r., V KK 297/17, Sądu Najwyższego wiąże się z praktycznym stosowaniem ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej<sup>162</sup>. Jak wskazano w motywach postanowienia, rozpoznany w orzecznictwie problem dotyczy obrotu towarami, w przypadku których opakowanie wielokrotnego użytku oznaczone jest oryginalnym znakiem towarowym, a podmiot nieuprawniony z tytułu prawa ochronnego do tego znaku wymienia towar znajdujący się w środku opakowania. Wiąże się z tym pytanie, czy podmiot ów, przez wprowadzenie do obrotu towaru w opakowaniu oznaczonym znakiem towarowym, którego nie ma prawa używać, ponosi zawsze odpowiedzialność z art. 305 ust. 1 ustawy – Prawo własności przemysłowej. Zgodnie z uwagami SN, tak stawiana kwestia, związana ze sprzedażą towaru umieszczonego w opakowaniu wielokrotnego użytku, występuje wyraźnie w segmencie obrotu gospodarczego, polegającego na napełnianiu butli z gazem przez firmy zajmujące się jego dystrybucją. Butla służąca do włączania w nią gazu jest typowym urządzeniem do wielokrotnego użycia, a zarazem swoistym opakowaniem gazu. Dystrybutorzy umieszczają na butlach znak towarowy, oznaczając w ten także sposób sprzedawany w nich towar. Logo firmy oznaczone na butli jest trwałe. Pozostaje na niej po zużyciu gazu, a dysponent butli udaje się w celu kolejnego napełnienia do dystrybutora gazu należącego do tej samej firmy, albo też, jak to się w praktyce dzieje, do dystrybutora gazu reprezentującego inną firmę, która nie ma prawa oznaczać swojego towaru znakiem towarowym widniejącym na tej butli.

W uzasadnieniu postanowienia V KK 297/17 Sąd Najwyższy wyraził pogląd, zgodnie z którym na tle uregulowania art. 305 ust. 1 i 3 ustawy – Prawo własności przemysłowej, wyczerpanie prawa polega na tym, że uprawniony do znaku towarowego nie może sprzeciwić się oferowaniu do sprzedaży lub dalszemu wprowadzaniu do obrotu towarów oznaczonych tym znakiem, jeżeli towary te zostały uprzednio wprowadzone do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez uprawnionego lub za jego zgodą (krajowe wyczerpanie praw). Tym samym, w ocenie SN, sprzedaż butli gazowej przez licencjodawcę, realizująca ekonomiczną wartość znaku towarowego umieszczonego na takiej butli, stanowi przesłankę wyczerpania prawa ochronnego na ten

<sup>161</sup> Postanowienie SN z dnia 31 stycznia 2018 r., V KK 297/17, OSNKW 2018, z. 5, poz. 40.

<sup>162</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 776.

znak (art. 155 ust. 1 ustawy Prawo własności przemysłowej)<sup>163</sup>. Dodać należy, za Sądem Najwyższym, że tylko wyjątkowo posiadacz licencji może wyrazić sprzeciw, jeśli jest w stanie powołać się na słuszny powód w rozumieniu art. 155 ust. 3 ustawy – Prawo własności przemysłowej, w szczególności na to, że stan towaru zmienił się lub pogorszył po wprowadzeniu go do obrotu. Co naturalne, powód taki nie występuje w obrocie butlami polegającym na sukcesywnej ich wymianie przy kolejnym nabywania gazu.

Wskazany powyżej stan faktyczny był już uprzednio analizowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego, m.in. w postanowieniu z dnia 18 grudnia 2002 r., III KKN 421/00<sup>164</sup>, wówczas jednak SN oparł się o analizę znamion art. 305 ust. 1 ustawy – Prawo własności przemysłowej wskazując, że tak określony czyn nie stanowi ich realizacji z uwagi na znamię „przerobienia”. Jednakże zmiany treści art. 305 ust. 1 ustawy na przestrzeni ostatnich lat, w szczególności wskazanie na penalizację wprowadzania do obrotu towarów lub dokonywania obrotu towarami oznaczonymi zarejestrowanymi znakami towarowymi, których sprawca nie ma prawa używać, powodują, że argumentacja taka byłaby obecnie wadliwa<sup>165</sup>. W tym ujęciu pogląd Sądu Najwyższego o „wyczerpaniu prawa ochronnego na znak towarowy” należy ocenić pozytywnie jako racjonalizujący odpowiedzialność karną i umożliwiający swobodny wtórny obrót niektórymi dobrami, które w sposób legalny zostały wprowadzone do obrotu.<sup>166</sup> Na zakończenie warto podkreślić, że myśl wyrażona przez Sąd Najwyższy znajduje poparcie w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który w wyroku z dnia 14 lipca 2011 r., C-46/10, orzekł że: „Artykuły 5 i 7 pierwszej dyrektywy Rady 89/104/EWG z dnia 21 grudnia 1988 r., mającej na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych, należy interpretować w ten sposób, że nie pozwalają one posiadaczowi wyłącznej licencji na używanie gazowych butli kompozytowych przeznaczonych do ponownego użytku, których kształt jest chroniony jako trójwymiarowy znak towarowy i na których posiadacz umieścił swoją nazwę i swoje logo zarejestrowane jako znaki towarowe słowny i graficzny, na sprzeciwienie się temu, by butle te

<sup>163</sup> Zob. także art. 7 Pierwszej Dyrektywy Rady z dnia 21 grudnia 1988 r. mającej na celu zbliżenie ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (89/104/EWG), Dz. Urz. L 40 z dnia 11 lutego 1989 r., P. 0001-0007; polskie wyd. spec.: Dz. Urz. UE, rozdz. 17, t. 1, P. 92-98.

<sup>164</sup> LEX nr 75461.

<sup>165</sup> Zob. m.in. ustawę z dnia 29 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo własności przemysłowej, Dz. U. z 2007 r. Nr 136, poz. 958.

<sup>166</sup> Krytycznie do wskazanego poglądu odnieśli się jednak m.in. M. Mozgawa, R. Skubisz, *Karne prawo – wyczerpanie prawa ochronnego na znak towarowy jako przesłanka wyłączenia odpowiedzialności karnej. Głosa do postanowienia SN z dnia 31 stycznia 2018 r.*, V KK 297/17, OSP 2018, z. 11, poz. 112; częściowo krytycznie D. Kuberski, *Obrót gazem w butlach a kwestia wyczerpania prawa ochronnego na znak towarowy. Głosa do postanowienia SN z dnia 31 stycznia 2018 r.*, V KK 297/17, LEX/el. 2018; zob. także uwagi J. Raglewskiego, *Komentarz do przepisów karnych ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej*, LEX/el. 2016, teza 33.

po ich zakupie przez konsumentów, którzy następnie zużyli gaz pierwotnie w nich zawarty, zostały wymienione przez osobę trzecią za opłatą na butle kompozytowe napełnione gazem nie pochodzącym od tego posiadacza, chyba że tenże posiadacz może się powołać na słuszny powód w rozumieniu art. 7 ust. 2 dyrektywy 89/104<sup>167</sup>.

A. Sakowicz

### 23. Przestępstwo gromadzenia środków pieniężnych innych osób bez zezwolenia<sup>168</sup>

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 kwietnia 2018 r., V KK 384/17,<sup>169</sup> odniósł się do istoty przestępstwa gromadzenia środków pieniężnych innych osób bez stosownego zezwolenia, które zostało określone w art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe<sup>170</sup>. Przepis ten stanowi, że kto bez zezwolenia prowadzi działalność polegającą na gromadzeniu środków pieniężnych innych osób fizycznych, osób prawnych lub jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, w celu udzielania kredytów, pożyczek pieniężnych lub obciążania ryzykiem tych środków w inny sposób, podlega grzywnie do 10 000 000 złotych i karze pozbawienia wolności do lat 5.

Sąd Najwyższy stwierdził, że dla bytu wskazanego przestępstwa nie jest istotna forma gromadzenia środków pieniężnych, ani to, czy sprawca stwarza pozory legalnej działalności, ale konieczne jest ustalenie, że w zamiarze sprawcy gromadzenie tych środków następuje pod tytułem zwrotnym, gdyż tylko wówczas możliwe jest naruszenie interesów, które przepis art. 171 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe chroni (chodzi o ochronę przed działaniami podmiotów nieprofesjonalnych, które prowadzą działalność zastrzeżoną dla banków, a więc działalność wskazaną w art. 2 prawa bankowego)<sup>171</sup>. Ujęte w art. 171 ust. 1 prawa bankowego przestępstwo wywołuje stan zagrożenia dla bezpieczeństwa, stabilności i zaufania do systemu finansowego. Jak podkreśla się w doktrynie, dobrem chronionym w przypadku tego przepi-

<sup>167</sup> Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej – C 269/11.

<sup>168</sup> Wyrok SN z dnia 24 kwietnia 2018 r., V KK 384/17, OSNKW 2018, z. 9, poz. 59.

<sup>169</sup> OSNKW 2018, z. 9, poz. 59.

<sup>170</sup> Dz. U. z 2017 r. poz. 1876 ze zm.

<sup>171</sup> J. Majewski, *Znamiona występku określonego w art. 171 ust. 1 prawa bankowego*, Komentarz praktyczny, LEX/el.; J. Majewski, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo określone w art. 171 ust. 1 prawa bankowego*, Przegląd Bankowy 1998, nr 6, s. 101–103; K. Płończyk, P. Podlasko [w:] *Prawo bankowe. Komentarz*, red. F. Zoll, Kraków 2005, s. 784 i n.; J. Skorupka, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 208; R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko obrotowi finansowemu. Przepisy karne z ustaw finansowych. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 125; P. Bachmat, *Prokuratorska praktyka ścigania przestępstw z art. 171 ust. 1 i 3 prawa bankowego. Przykłady umorzeń oraz odmów wszczęcia postępowania*, Prawo w działaniu. Sprawy karne 2014, nr 18, s. 143.

su, jest prawo obywatela do ochrony przed podmiotami prowadzącymi działalność bankową poza sformalizowaną kontrolą i systemem zabezpieczeń ustawowych oraz interes samych banków jako instytucji zaufania społecznego<sup>172</sup>.

Do dokonania czynu stypizowanego w art. 171 ust. 1 prawa bankowego niezbędne jest gromadzenie środków pieniężnych w określonym ustawowo celu. Według Sądu Najwyższego, wymóg gromadzenia środków pod tytułem zwrotnym nie jest wprawdzie wyrażony wprost w treści przepisu art. 171 ust. 1 pr. bankowego ale jego dookreślenie jest niekwestionowane i wynika z zastosowania wykładni funkcjonalnej uwzględniającej przedmiot ochrony tego przepisu oraz charakter działalności bankowej<sup>173</sup>. W literaturze wskazuje się, że zwrot „gromadzenie środków pieniężnych” należy rozumieć jako „gromadzenie takich środków zarówno w walucie polskiej, jak i w walutach obcych (wymienialnych lub niewymienialnych). Można również zastanowić się nad tym, czy analizowany zwrot ustawy nie powinien również obejmować „innych wartości” wyrażanych w pieniądzu, np. gromadzonych bez zezwolenia uprzednio wyemitowanych obligacji, wystawionych czeków, sztab złota lub srebra. Jeżeli gromadzący takie wartości zamierza je następnie zamienić na pieniądze w celu późniejszego udzielania kredytów, pożyczek pieniężnych lub obciążania ryzykiem tych środków w inny sposób, to prowadzona w ten sposób działalność również powinna być objęta reglamentacją, jako działalność *quasi*-bankowa”<sup>174</sup>.

Przestępstwo gromadzenia środków pieniężnych innych osób bez zezwolenia należy do kategorii przestępstw umyślnych kierunkowych, albowiem czynność sprawcza ma określony cel, którym sprawca kieruje się gromadząc środki cudze, tj. udzielanie kredytów, pożyczek pieniężnych lub obciążania ryzykiem gromadzonych środków w inny sposób; w tym aspekcie znamię celu współwyznacza kształt strony podmiotowej, a nie przedmiotowej<sup>175</sup>.

W tym kontekście Sąd Najwyższy przyjął, że skoro gromadzenie tych środków ma na celu udzielanie kredytów, pożyczek pieniężnych lub obciążanie ryzykiem środków pieniężnych w inny sposób ale pod tytułem zwrotnym, to sprawca tego czynu wypełnia znamiona przestępstwa z art. 171 ust. 1 pr. bankowego tylko wówczas, gdy gromadząc takie środki pieniężne w określonym celu – zamierza je, po obciążeniu ich określonym ryzykiem, zwrócić osobom i podmiotom, od których je uzyskał; inną rzeczą jest, czy taki zamiar zwrotu będzie mógł zrealizować, albowiem środki pieniężne poddane są określonemu ryzyku.

<sup>172</sup> Por. K. Płończyk, P. Podlasko [w:] *Prawo bankowe. Tom II. Komentarz do art. 92a–194*, red. F. Zoll, Kraków 2005, s. 784.

<sup>173</sup> Por. szerzej P. Bachmat, *Prokuratorska praktyka ścigania...*, s. 143.

<sup>174</sup> Z. Ofiarski, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2013, LEX 2013, komentarz do art. 171.

<sup>175</sup> J. Majewski, *Znamiona występku określonego w art. 171...*; P. Bachman, *Prokuratorska praktyka ścigania przestępstw...*, s. 149; K. Płończyk, P. Podlasko [w:] *Prawo bankowe. Tom II. Komentarz do art. 92a–194*, red. F. Zoll, cyt. *wydz.*, s. 784 i n.

## II. Prawo karne procesowe

J. Kosonoga

### 1. Brak skargi uprawnionego oskarżyciela<sup>1</sup>

W wyroku z dnia 27 marca 2018 r., III KK 356/17, Sąd Najwyższy odniósł się do kwestii braku skargi uprawnionego oskarżyciela w kontekście błędnego zinterpretowania przez sądy obu instancji opisu czynu skutkującego jego wadliwą kwalifikacją prawną, a także do wzajemnej relacji, jaka zachodzi pomiędzy art. 212 § 1 k.k. a art. 234 k.k.

W niniejszej sprawie z zarzutu aktu oskarżenia wynikało, że do pomówienia – w rozumieniu art. 212 § 1 k.k. – o przewożenie broni i dużej ilości pieniędzy, a więc w istocie o wykroczenie z art. 51 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji<sup>2</sup> oraz o czyn polegający na niezgłoszeniu, wbrew obowiązkowi celnemu, organom celnym lub Straży Granicznej przywozu do kraju wartości dewizowych lub krajowych środków płatniczych<sup>3</sup>, doszło w trakcie składania przez oskarżonego zgłoszenia przed funkcjonariuszem celnym i funkcjonariuszem Straży Granicznej podczas odprawy paszportowo – celnej, a zatem przed organami powołanymi do ścigania przestępstw i wykroczeń, w tym przestępstw i wykroczeń skarbowych, wymienionymi w art. 312 k.p.k.

Jak zasadnie zauważył SN, w tej sytuacji doszło tym samym do realizacji znamion dwóch typów czynów zabronionych – zniesławienia z art. 212 § 1 k.k. i fałszywego oskarżenia z art. 234 k.k. Pomiedzy zakresami znamion wskazanych przestępstw zachodzi natomiast stosunek wykluczania oparty o zasadę *lex consumens derogat legi consumptae*, stanowiącą jedną z reguł wyłączania wielości ocen. Przepis pochłonięty w tym przypadku to art. 212 § 1 k.k., zaś czyn opisany w akcie oskarżenia stanowił wyłącznie przestępstwo

<sup>1</sup> Wyrok SN z dnia 27 marca 2018 r., III KK 356/17, KZS 2018, nr 10, poz. 18.

<sup>2</sup> Polegające na przewożeniu broni na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z państwa niebędącego państwem członkowskim Unii Europejskiej bez wymaganego zaświadczenia właściwego konsula Rzeczypospolitej Polskiej lub nie dopełnieniu obowiązku pisemnego zgłoszenia przywozu broni lub amunicji przy przekraczaniu granicy.

<sup>3</sup> To jest o wykroczenie z art. 106f k.k.s.

z art. 234 k.k. Kwestia ta – nie budzi wątpliwości zarówno w orzecznictwie<sup>4</sup>, jak i w doktrynie<sup>5</sup>.

Nie ulega również wątpliwości, że zachowanie opisanie w zarzucie aktu oskarżenia należy oceniać przez pryzmat art. 234 k.k. z uwagi na fakt złożenia fałszywego oskarżenia przed organem powołanym do ścigania przestępstw. Nie musi to być organ powołany do ścigania konkretnego przestępstwa będącego treścią fałszywego oskarżenia. Z przepisu art. 234 k.k. nie wynika bowiem, aby fałszywe oskarżenie zostało złożone bezpośrednio przed organem właściwym do ścigania lub orzekania w konkretnej sprawie; wystarczające jest – *lege non distinguente* – aby zawiadomienie skierowane było do organu ogólnie właściwego do ścigania przestępstw lub do orzekania w sprawach o przestępstwa<sup>6</sup>. Przestępstwo fałszywego oskarżenia jest przestępstwem formalnym, bezskutkowym. Jego dokonanie następuje w momencie podniesienia przed organem powołanym do ścigania lub orzekania nieprawdziwego zarzutu, że inna osoba popełniła przestępstwo, wykroczenie lub przewinienie dyscyplinarne. Dla bytu przestępstwa fałszywego oskarżenia określonego w art. 234 k.k. obojętne jest także to, czy przeciwko osobie fałszywie oskarżonej wszczęto postępowanie karne lub dyscyplinarne, względnie, czy została skazana lub ukarana<sup>7</sup>.

Odrębną kwestią w przypadku fałszywego oskarżenia pozostaje to, jak tego rodzaju wypowiedzi procesowe złożone w ramach wyjaśnień mają się do

<sup>4</sup> Wyrok SN z dnia 4 października 2013 r., III KK 161/13, LEX nr 1385874; zob. również uchwała SN z dnia 11 stycznia 2006 r., I KZP 49/05, OSNKW 2006, z. 2, poz. 12. Por. także inne judykaty dotyczące reguły *lex consumens derogat legi consumptae*, w tym np.: wyrok SA w Lublinie z dnia 20 listopada 2001 r., II AKA 214/2000, Prz.Orz.PA w Lublinie 2001, nr 17, s. 17–19 oraz wyrok SA w Krakowie z dnia 6 marca 1997 r., II AKA 25/97, Prok. i Pr. 1997, nr 9, poz. 23 (w zakresie relacji art. 191 § 2 k.k. do art. 282 k.k.); wyrok SA w Lublinie z dnia 12 lutego 2004 r., II AKA 11/04, Prz.Orz.PA w Lublinie 2004, nr 26, poz. 31; wyrok SA w Katowicach z dnia 4 sierpnia 2005 r., II AKA 251/05, Biul.SA w Katowicach 2005, nr 3, poz. 15 (w zakresie relacji art. 193 k.k. do art. 280 § 2 k.k.); wyrok SA w Lublinie z dnia 4 kwietnia 2006 r., II AKA 62/06, Prz.Orz.PA w Lublinie 2006, nr 36, poz. 44, wyrok SN z dnia 5 lipca 1983 r., Rw 533/83, OSNKW 1984, z. 1–2, poz. 12 (w zakresie relacji art. 157 § 2 k.k. do art. 159 k.k.); wyrok SN z dnia 1 grudnia 2000 r., V KKN 466/200, niepubl. (w zakresie relacji art. 145 § 1 k.k. z 1969 r. i art. 86 k.w.).

<sup>5</sup> Zob. A. Zoll [w:] *Kodeks karny, Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. A. Zoll, cyt. wyd., s. 799; J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1997, s. 422; B. Kunicka-Michalska [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, cyt. wyd., s. 186 i n.; B. Kunicka-Michalska, *Fałszywe oskarżenie w prawie karnym PRL na tle prawnoporównawczym*, Toruń 1967, s. 133–151.

<sup>6</sup> Wyrok SN z dnia 11 maja 2017 r., III KK 459/16, OSN Prok. i Pr. 2017, nr 7–8, poz. 5.

<sup>7</sup> Postanowienie SN z dnia 10 sierpnia 2006 r., III KK 61/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 1, poz. 8.



prawa do obrony<sup>8</sup>. W orzecznictwie przyjmuje się, że oskarżony nie ponosi odpowiedzialności karnej za fałszywe oskarżenie, jeżeli w ramach wyjaśnień wysuwa fałszywe pomówienie wobec innej osoby o popełnienie lub współudział w popełnieniu zarzucanego mu czynu, gdy czyni to w celu uniknięcia odpowiedzialności za ten czyn, albo złagodzenia odpowiedzialności własnej, bądź w celu podważenia wiarygodności dowodu obciążającego go lub dla prawnego wyeliminowania dowodu z materiału dowodowego, który przeciwko niemu zebrano. (...) Karalność oskarżonego za ich fałszywe złożenie jest więc jedynie możliwe wówczas, gdy składając je działał on w innym celu, niż w celu obrony. Każde ewidentne i jednoznaczne wyjście poza granice tego prawa może rodzic odpowiedzialność karłą oskarżonego, jeżeli w ten sposób swoim zachowaniem wypełnia on znamiona danego czynu zabronionego. Ta odpowiedzialność aktualizuje się zatem nie tylko wtedy, gdy oskarżony dokona fałszywego pomówienia w postaci innej niż przez składanie wyjaśnień, lub wprawdzie w wyjaśnieniach, ale odnośnie czynu niemającego żadnego związku z czynem mu zarzucanym lub z obroną przed tym czynem, ale także i wtedy, gdy te jego fałszywe oskarżenia odnoszą się do zarzucanego mu czynu, ale złożył je nie dla własnej obrony przed odpowiedzialnością karłą za ten czyn, ale wyłącznie w innym celu, na przykład dla zniesławienia danej osoby<sup>9</sup>.

Prawnomaterialne ustalenia Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie w zakresie znamion art. 234 k.k. i jego relacji do art. 212 k.k. determinowały określone konsekwencje procesowe. W świetle bowiem opisu czynu, przypisanego przez sąd pierwszej instancji i zaakceptowanego przez Sąd odwoławczy,

<sup>8</sup> Szerzej zob. D. Kaczmarek, *Granice bezkarności oskarżonego w wypadku składania fałszywych wyjaśnień*, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska* 2005/2006, nr 52/53, s. 27–41; M. Klejnowska, *Odpowiedzialność karna oskarżonego za fałszywe pomówienie*, *Rzesz. Zesz. Nauk.* 1999, nr 27, s. 72–84; P. Kładoczny, *Przestępstwo fałszywego oskarżenia (art. 234 KK) a wolność słowa* [w:] *Między nauką a praktyką prawa karnego. Księga jubileuszowa prof. L. Gardockiego*, Warszawa 2014, s. 173–181; D. Mocarska, *Przestępstwo fałszywego oskarżenia a prawo do obrony* [w:] *Ius est ars boni et aequi. Księga pamiątkowa ofiarowana Prof. S. Lelentalowi*, red. B. Bogdański, W. Pływaczewski, I. Nowicka, Szczytno 2008, s. 313–322; Ł. Pohl, *W sprawie wyjaśnień oskarżonego w polskim postępowaniu karnym – odpowiedź* [w:] *Aktualne problemy prawa karnego. Księga pamiątkowa z okazji jubileuszu 70. urodzin Prof. A.J. Szwarcza*, red. T. Sokolowski, Ł. Pohl, R. Zablocki, Poznań 2009, s. 485–501; R.A. Stefański, *Odpowiedzialność karna oskarżonego za treść wyjaśnień* [w:] *Nauki penalne wobec szybkich przemian socjokulturowych. Księga jubileuszowa Prof. M. Filara*, red. A. Adamski, J. Bojarski, P. Chrzczonowicz, M. Leciak, t. I, Toruń 2012, s. 456–475; P. Wiliński, *Składanie nieprawdziwych wyjaśnień przez oskarżonego w polskim postępowaniu karnym*, *Prok. i Pr.* 2006, nr 6, s. 38–44; A. Zoll, *Odpowiedzialność karna za fałszywe oskarżenie w świetle zasady nemo tenetur w polskim prawie karnym* [w:] *Nauki penalne wobec szybkich przemian socjokulturowych. Księga jubileuszowa Prof. M. Filara, cyt. wyd.*, s. 506–517.

<sup>9</sup> Wyrok SN z dnia 22 października 2013 r., V KK 233/13, OSN Prok. i Pr. 2014, nr 1, poz. 8; zob. również w tej kwestii uchwała SN z dnia 11 stycznia 2006 r., I KZP 49/05, OSNKW 2006, z. 2, poz. 12 z glosami: częściowo krytyczną P. Wilińskiego OSP 2007, nr 5, s. 331–335; aprobującą J. Potulskiego, GSP-Prz.Orz. 2006, nr 4, s. 121–126; aprobującą M. Kucharczyk, M.Prawn. 2007, nr 14, s. 802–809; aprobującą M. Derlatki, Pal. 2007, nr 11–12, s. 295–299; krytyczną R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego i prawa karnego skarbowego za 2006 r.*, WPP 2007, nr 1, s. 91–95.

należało przyjąć, że w istocie postępowanie karne wszczęte na skutek prywatnego aktu oskarżenia toczyło się o przestępstwo z art. 234 k.k., które ścigane jest z oskarżenia publicznego.

Sąd Najwyższy trafnie zauważył w związku z tym, że sąd orzekający nie jest związany opisem czynu oraz jego kwalifikacją zaproponowaną w akcie oskarżenia i ma obowiązek analizowania tego, jaki w istocie jest przedmiot toczącego się postępowania, m.in. pod kątem, czy zostało ono wszczęte na skutek skargi uprawnionego oskarżyciela, albowiem wniesienie aktu oskarżenia przez pokrzywdzonego w sprawie błędnie uznanej przez autora skargi za czyn ścigany z oskarżenia prywatnego, w sytuacji, gdy z jego opisu jednoznacznie wynika, że stanowi on przestępstwo ściągane z oskarżenia publicznego powoduje, że zachodzi ujemna przesłanka procesowa z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

W takiej sytuacji procesowej – jak zasadnie podkreślił Sąd Najwyższy – sąd pierwszej instancji już po wniesieniu aktu oskarżenia powinien był umorzyć postępowanie postanowieniem na posiedzeniu (art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k.), ewentualnie wyrokiem w przypadku stwierdzenia tej okoliczności na rozprawie, po rozpoczęciu przewodu sądowego (art. 414 § 1 k.p.k.). Wobec faktu, iż sąd *ad quo* przeoczył wystąpienie negatywnej przesłanki procesowej i rozpoznał sprawę, to sąd *ad quem* obowiązany był zbadać z urzędu, w ramach kontroli odwoławczej wyroku, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, czy w sprawie niniejszej wystąpiła okoliczność wskazana w art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., skoro stanowi ona bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

Uzupełniająco warto dodać, że generalnie brak skargi uprawnionego oskarżyciela w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. wchodzi w grę w odniesieniu do takiej osoby, która swoją skargą zainicjowała postępowanie główne, pomimo że nie była osobą do tego uprawnioną lub orzeczono o czynie niezawartym w akcie oskarżenia. Dotyczy zatem dwóch rodzajów sytuacji – pierwszej – gdy osoba nie miała żadnej legitymacji do wystąpienia z oskarżeniem, drugiej – gdy czyn przypisany jest nietożsamy z czynem zarzuconym (co oznacza, że orzeczono w przedmiocie przestępstwa, którego osądzenia w ogóle nie żądał oskarżyciel)<sup>10</sup>. W niniejszej sprawie zachodzi pierwsza z opisanych sytuacji.

Brak skargi uprawnionego oskarżyciela jest okolicznością wyłączającą postępowanie, a skazanie w sytuacji wystąpienia tej przesłanki stanowi uchybienie, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., zaliczane do katalogu bezwzględnych przyczyn odwoławczych, przesądzających o konieczności

<sup>10</sup> Postanowienie SN z dnia 23 marca 2016 r., IV KK 52/16, LEX nr 2056887.

uchylenia dotkniętego nią orzeczenia<sup>11</sup>. Omawiana przesłanka ma jednak charakter względny, co oznacza, że gdy w sprawie o ten sam czyn tego samego oskarżonego pojawi się skarga uprawnionego oskarżyciela, to postępowanie stanie się dopuszczalne<sup>12</sup>.

Należy także zwrócić uwagę, że – zgodnie z art. 439 § 2 k.p.k. – uchylenie orzeczenia jedynie z powodów określonych w art. 439 § 1 pkt. 9–11 k.p.k., a więc także w sytuacji braku skargi uprawnionego oskarżyciela, może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego. W analizowanym postępowaniu zarzut ten znany był już sądowi odwoławczemu, który stwierdził jednak, że wobec apelacji wniesionej wyłącznie na korzyść oskarżonego, należy zakwestionować dopuszczalność jego podnoszenia, jako oddziałującego na niekorzyść oskarżonego, bo mogącego doprowadzić do jego odpowiedzialności za przestępstwo zagrożone surowszą sankcją (art. 234 k.k.).

Takie stanowisko sądu odwoławczego zasadnie zakwestionował Sąd Najwyższy, bowiem uwzględnienie tego zarzutu prowadziło do uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji i umorzenia postępowania z uwagi na brak skargi uprawnionego oskarżyciela. W związku z powyższym to orzeczenie byłoby bardziej korzystne od zapadłego w tej sprawie wyroku skazującego. Taki rezultat tego postępowania byłby też zgodny z interesem oskarżonego, który byłby uznawany za osobę niekaraną za jakiegokolwiek przestępstwo. Za zbędne zaś – w ocenie Sądu Najwyższego – należało uznać hipotetyczne analizowanie dalszych wariantów procesowych, jakie w tej sprawie mogły zaistnieć po uchyleniu wyroku sądu pierwszej instancji i umorzeniu postępowania prywatnoskargowego z przyczyn formalnych, a w szczególności rozważanie możliwości wdrożenia postępowania karnego o przestępstwa z art. 234 k.k. oraz dokonywanie oceny jego ewentualnych rezultatów.

Kierunek o jakim mowa w art. 439 § 2 k.p.k. należy oceniać z punktu widzenia kwestionowanego orzeczenia (w tym wypadku wyroku skazującego), nie zaś z perspektywy potencjalnych konsekwencji prawnych jakie mogą wynikać z tego faktu.

<sup>11</sup> Zob. wyrok SN z dnia 6 października 2015 r., V KK 296/15, OSN Prok. i Pr. 2016, nr 1, poz. 14; wyrok SN z dnia 18 listopada 2010 r., II KK 191/10, LEX nr 653676; wyrok SN z dnia 17 maja 2011 r., III KK 96/11, LEX nr 795787.

<sup>12</sup> Zob. szerzej M. Cieślak, *O przesłankach procesowych w polskim postępowaniu karnym*, PiP 1969, nr 12, s. 958–959.

W. Jasiński

## 2. Brak możliwości konwalidacji oskarżenia wniesionego przez nieuprawniony podmiot<sup>13</sup>

W wyroku z dnia 18 stycznia 2018 r., II KK 297/17, Sąd Najwyższy przyjął, że „wadliwa czynność procesowa, polegająca na wniesieniu aktu oskarżenia przez nieuprawniony podmiot, nie może być konwalidowana w drodze oświadczenia pochodzącego od podmiotu uprawnionego do popierania oskarżenia”. Jak wskazał skład orzekający: „kompetencja do popierania aktu oskarżenia jest kompetencją wtórną wobec upoważnienia do jego wniesienia. Oznacza to, że podmiot uprawniony do popierania aktu oskarżenia może realizować przysługującą mu kompetencję tylko wówczas, gdy ów akt został wniesiony przez podmiot uprawniony. Innymi słowy, wniesienie aktu oskarżenia przez podmiot nieuprawniony niweczy możliwość jego skutecznego popierania”. W realiach badanej sprawy chodziło o konfigurację procesową, w której G. P. został oskarżony o popełnienie przestępstwa skarbowego określonego w art. 62 § 2 k.k.s. w zb. z art. 56 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. Akt oskarżenia w tej sprawie został skierowany do sądu przez finansowy organ postępowania przygotowawczego. Wyrokiem z dnia 21 lipca 2016 r. Sąd Rejonowy w W. uznał oskarżonego za winnego występku określonego w art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 273 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i skazał go na karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki na kwotę 70 zł. W wyniku apelacji obrońcy oskarżonego Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2017 r., na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., zaskarżony wyrok uchylił i umorzył postępowanie. Od tego wyroku wywiedziona została kasacja. Rozpatrując ją Sąd Najwyższy uznał, że orzeczenie sądu odwoławczego było wadliwe. W pierwszej kolejności wskazał, że należy odróżnić od siebie dwa uprawnienia: do wniesienia skargi oraz do jej popierania, co jest szczególnie widoczne w treści art. 155 § 2 k.k.s. W związku z powyższym nie można przyjąć, iż fakt przesłania prokuratorowi odpisu aktu oskarżenia oraz jego udziału w rozprawie w sprawach o czyny zakwalifikowane ostatecznie z Kodeksu karnego a nie, jak w akcie oskarżenia, z Kodeksu karnego skarbowego, prowadzi do przyjęcia, że doszło do konwalidacji wadliwości polegającej na wniesieniu aktu oskarżenia przez podmiot do tego nieuprawniony. Sąd Najwyższy argumentując za powyższym stanowiskiem zwrócił także uwagę na wtórny charakter popierania aktu oskarżenia do możliwości jego wniesienia.

<sup>13</sup> Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2018 r., II KK 297/17, OSNKW 2018, z. 5, poz. 37.

To zatem pozwala wnioskować, że skuteczne popieranie aktu oskarżenia jest możliwe wyłącznie wtedy, gdy został on skutecznie wniesiony do sądu. W dalszej kolejności skład orzekający wskazał na gwarancyjny charakter przepisów określających podmioty uprawnione do wniesienia aktu oskarżenia, a także na fakt, że oskarżyciel po wniesieniu aktu oskarżenia nie jest jego dysponentem w tym sensie, że nie może dokonać zmiany opisu zarzuconego oskarżonemu czynu i jego kwalifikacji prawnej<sup>14</sup>. To ostatnie pozwala zatem wnioskować, że tym bardziej nie jest on władny konwalidować uchybienia polegającego na wniesieniu aktu oskarżenia przez podmiot nieuprawniony. Skład orzekający przywołał też ugruntowane w orzecznictwie stanowisko odnoszące się do zbliżonej sytuacji mogącej mieć miejsce w postępowaniu prywatnoskargowym. Jeżeli w tym ostatnim okaże się, że czyn powinien zostać zakwalifikowany (wyłącznie albo kumulatywnie), jako ścigany z oskarżenia publicznego, to nawet w sytuacji, w której prokurator wstąpił do postępowania na podstawie art. 60 § 1 k.p.k., postępowanie to podlega umorzeniu ze względu na brak skargi uprawnionego oskarżyciela<sup>15</sup>.

Zajęte przez Sąd Najwyższy stanowisko zasługuje na akceptację i jest zgodne z dotychczasową linią orzecniczą odnoszącą się do analogicznych sytuacji mających miejsce w postępowaniu o czyny ścigane z oskarżenia prywatnego<sup>16</sup>. Pogląd ten znalazł także akceptację w doktrynie<sup>17</sup>. Uzupełniając przekonującą argumentację Sądu Najwyższego przedstawioną powyżej należy stwierdzić, że wysnute przez skład orzekający wnioski płyną także z wykładni art. 14 § 1 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Przepisy te bowiem wskazują, że w każdej sprawie zainicjowanie postępowania sądowego wymaga żądania uprawnionego oskarżyciela, a brak stosownej skargi prowadzi do uchylenia wydanego orzeczenia. Z tej zatem perspektywy pogląd Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości. Warto także zwrócić uwagę na stanowisko T. Grzegorzcyka, który podnosi, że w przypadku postępowania prywatnoskargowego, w którym okazuje się, że czyn zarzucony oskarżonemu powinien zostać zakwalifikowany jako czyn ścigany z oskarżenia publicznego, nie ma możliwości wydania orzeczenia merytorycznego, gdyż niedopuszczalne jest, żeby osoba prywatna „mogła doprowadzić do włączenia się do procesu oskarżyciela publicznego”<sup>18</sup>. Przyznając rację stanowisku zaprezentowanemu powyżej warto

<sup>14</sup> Por. postanowienie SN z dnia 2 grudnia 2012 r., IV KK 98/05, OSNKW 2006, z. 4, poz. 36.

<sup>15</sup> Postanowienie SN z dnia 18 maja 2017 r., IV KK 453/16, OSNKW 2017, z. 10, poz. 61.

<sup>16</sup> Por. postanowienie SN z dnia 18 września 1982 r., VI KZP 15/82, LEX nr 17437; postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 2014 r., II KK 73/14, postanowienie SN z dnia 6 września 2018 r., III KK 407/18, LEX nr 2542613.

<sup>17</sup> K. Eichstaedt [w:] *Kodeks postępowania karnego*. Tom II. *Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX/el. 2019, komentarz do art. 60, t. 5

<sup>18</sup> T. Grzegorzcyk [w:] *Dopuszczalność procesu*. *System Prawa Karnego Procesowego*, t. IV, red. M. Jez-Ludwichowska, A. Lach, Warszawa 2015, s. 391.

jednak zastanowić się, czy ze względów czysto pragmatycznych nie byłoby zasadne wprowadzenie możliwości objęcia ściganiem przez prokuratora czynów, co do których sąd uprzedza o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej. Wydaje się, że przynajmniej w realiach postępowania karnego skarbowego legalizacja sytuacji, w której prokurator włącza się do postępowania wadliwie zainicjowanego przez finansowe organy postępowania przygotowawczego, nie zagroziłaby istotnym względem gwarancyjnym, a pozwoliłaby nie zmarnować poczynionego w sprawie wysiłku zmierzającego do jej rozpoznania i uniknąć rozpoznawania jej na nowo.

J. Kosonoga

### 3. Zmiana właściwości sądu z uwagi na dobro wymiaru sprawiedliwości<sup>19</sup>

W postanowieniu z dnia 10 maja 2018 r., III KO 44/18, Sąd Najwyższy odniósł się do kwestii zmiany właściwości sądu z uwagi na dobro wymiaru sprawiedliwości. Nie jest to wprawdzie najistotniejszy wycinek kognicji Sądu Najwyższego, lecz problematyka wykładni art. 37 k.p.k. jest stale aktualna i mocno związana z potrzebą zapewnienia standardu rzetelnego procesu karnego, w tym zwłaszcza prawa do rozpoznania sprawy przez sąd właściwy<sup>20</sup>. Zasadniczo można mówić o ukształtowanym już orzecznictwie sądowym dotyczącym tego zagadnienia. Tendencje orzecznicze są wyraźne<sup>21</sup>, jakkolwiek pojawia się także szereg kwestii wywołujących rozbieżności. Wynika to zapewne z faktu, iż pojęcie dobra wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu art. 37 k.p.k. jest znaczeniowo bardzo szerokie. Ustawodawca posłużył się bowiem rodzajem klauzuli generalnej. Chodzi o zwrot językowy, celowo nieostry lub niedookreślony; o charakterze oceniającym, a więc wymagający od podmiotów stosujących prawo określonych wartościowań; odsyłający jednocześnie do kryteriów pozaprawnych; stwarzający zamierzony przez ustawodawcę luz

<sup>19</sup> Postanowieniu z dnia 10 maja 2018 r., III KO 44/18, LEX nr 2490307.

<sup>20</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 13 marca 2014 r., IV KO 16/14, KZS 2014, nr 6, poz. 37; postanowienie SN z dnia 12 lutego 2009 r., III KO 2/09, OSNKW 2009, z. 3, poz. 24; W. Grzeszczyk, *Właściwość miejscowa sądu z delegacji ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości (art. 37 k.p.k.)*, Prok. i Pr. 2000, nr 9, s. 121.

<sup>21</sup> Szerzej zob. np. S. Zablocki, *Przekazanie sprawy do rozpoznania sądowi równorzędnemu ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości (art. 27 k.p.k.)*, PS 1994, nr 7–8, s. 3 i n.; L.K. Paprzycki, *Dobro wymiaru sprawiedliwości – art. 37 k.p.k.* [w:] *Reforma prawa karnego. Propozycje i komentarze. Księga pamiątkowa Profesor Barbary Kumickiej-Michalskiej*, red. J. Jakubowska-Hara, C. Nowak, J. Skupiński, Warszawa 2008, s. 391 i n.; T. Artymiuk, *Przekazanie sprawy z sądu miejscowo właściwego do innego sądu równorzędnego (art. 37 k.p.k.) w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, Studia i Analizy Sądu Najwyższego 2007, t. I, s. 130 i n.; R.E. Masznicz, *Przekazanie sprawy ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości (art. 37 k.p.k.)*, Prok. i Pr. 2007, nr 7–8, s. 107 i n.; W. Grzeszczyk, *Właściwość miejscowa sądu...*, s. 121 i n.



decyzyjny dla organu podejmującego akt stanowienia prawa<sup>22</sup>. Za podstawową funkcję klauzul generalnych uznaje się przede wszystkim zapewnienie elastyczności w stosowaniu prawa. Polega ona na stosowaniu dyspozycji normy prawnej zawierającej niedookreśloną hipotezę do stanów faktycznych, których ustawodawca nie mógł z góry przewidzieć, najczęściej z powodu ich wyjątkowej nietypowości<sup>23</sup>. Do pozostałych funkcji, na które wskazuje się w doktrynie należą m.in. otwarcie treści prawa na wartości pozaprawne; rozszerzenie luzu decyzyjnego oraz uwikłanie procesu stosowania prawa w aksjologię<sup>24</sup>.

Orzecznictwo SN dotyczące art. 37 k.p.k. cechuje się bardzo złożoną kazuistyką, dlatego też szczególną wartość mają tezy ogólne, przez pryzmat których należy spojrzeć na specyfikę postanowień o zmianie właściwości. Trafnie w związku z tym poszukuje się prób uogólnienia przesłanki z art. 37 k.p.k. poprzez relatywizowanie dobra wymiaru sprawiedliwości do stanu sprawiedliwości proceduralnej, czy też rzetelnego procesu karnego<sup>25</sup>.

Podobny charakter ma analizowane orzeczenie, w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż przepis art. 37 k.p.k., jako wyjątkowy, nie podlega interpretacji rozszerzającej. Przekazanie sprawy winno nastąpić więc jedynie w sytuacji, gdy występują realne okoliczności, które mogą zasadnie stwarzać przekonanie o braku warunków do obiektywnego jej rozpoznania w danym sądzie oraz o tym, że tylko przekazanie sprawy stworzy lepsze możliwości do trafnego rozstrzygnięcia w przedmiocie procesu. Rzeczą sądów jest natomiast takie orzekanie, aby także w opinii publicznej nie powstały wątpliwości co do tego, że wydawane orzeczenia wolne są od jakichkolwiek pozaprocesowych wpływów. W konsekwencji Sąd Najwyższy stwierdził, że hipotetyczna obawa przed przyszłymi niekorzystnymi społecznymi opiniami, niemająca żadnych realnych podstaw, nie powinna uzasadniać uchylania się przez sąd od rozpoznania sprawy. Autorytet sądu buduje sprawne, bez zbędnej zwłoki, przeprowadzenie każdego postępowania i wydanie, na podstawie wnikliwej i bezstronnej oceny dowodów, sprawiedliwego orzeczenia<sup>26</sup>.

<sup>22</sup> W. Gromski [w:] *Leksykon prawniczy*, red. U. Kalina-Prasznic, Wrocław 1997, s. 98; zob. również L. Leszczyński, *Pojęcie klauzuli generalnej*, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin* 1991, nr XXXVIII, s. 157 i n.; L. Leszczyński, *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających*, Kraków 2001, s. 28 i n.; K. Wójcik, *Klauzule generalne a pojęcia prawne i prawnicze (zasady prawa i społeczne niebezpieczeństwo czynu)*, *SPE* 1990, t. XLV, s. 63; K. Wójcik, *Teoretyczna konstrukcja klauzuli generalnej*, *SPE* 1990, nr XLIV, s. 48 i n.; Z. Ziemiński, *Stan dyskusji nad problematyką klauzul generalnych*, *PiP* 1989, nr 3, s. 14 i n.

<sup>23</sup> Zob. m.in. T. Zieliński, *Klauzule generalne w prawie pracy*, Warszawa 1988, s. 125; E. Rott-Pietrzyk, *Klauzula generalna rozsądku w prawie prywatnym*, Warszawa 2007, s. 284 i n. i podana tam literatura.

<sup>24</sup> L. Leszczyński, *Stosowanie generalnych klauzul odsyłających*, Kraków 2001, s. 368 i n.

<sup>25</sup> Zob. np. postanowienie SN z dnia 16 lipca 2009 r., III KO 56/09, LEX nr 515562; postanowienie SN z dnia 12 lutego 2009 r., III KO 2/09, OSNKW 2009, z. 3, poz. 24; postanowienie SN z dnia 29 stycznia 2013 r., V KO 1/13, LEX nr 1277821; postanowienie SN z dnia 22 listopada 2012 r., V KO 57/12, LEX nr 1228517; L.K. Paprzycki, *Dobro wymiaru sprawiedliwości...*, s. 404; R.E. Masznicz, *Przekazanie sprawy...*, s. 118–119.

<sup>26</sup> Postanowienie SN z dnia 10 maja 2018 r., III KO 44/18, LEX nr 2490307; zob. również postanowienie SN z dnia 25 listopada 2009 r., III KO 81/09, OSNKW 2010, z. 2, poz. 20.



W postanowieniu tym Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na dwie istotne kwestie, tj. wyjątkowy charakter omawianego przepisu oraz rolę sądu wnioskującego o zmianę właściwości w prawidłowej ocenie przesłanek z art. 37 k.p.k.

Jeżeli chodzi o pierwszą kwestię, to wyjątkowy charakter instytucji z art. 37 k.p.k., nazywanej niekiedy nadzwyczajną właściwością z delegacji (*forum extraordinatum*)<sup>27</sup>, jest konsekwentnie eksponowany zarówno w orzecznictwie sądowym, jak i w literaturze, i to na gruncie wszystkich kodyfikacji. Już w okresie międzywojennym wskazywano, że tego rodzaju regulacja nie może stanowić podstawy do dowolnego żonglowania właściwością miejscową sądu<sup>28</sup>. Podobnie przyjmowano na gruncie art. 27 k.p.k. z 1969 r. podnosząc, że przepis ten nie może ulegać wykładni rozszerzającej, gdyż zachowanie zasady praworządności wymaga, aby sprawca odpowiadał przed sądem właściwym ze względu na miejsce popełnienia przestępstwa<sup>29</sup>. Również w obowiązującym stanie prawnym wielokrotnie zwracano uwagę, iż przepis art. 37 k.p.k. ma charakter wyjątkowy, powinien być interpretowany możliwie ściśle<sup>30</sup>. Odstąpienie od zasady rozpoznania sprawy przez sąd miejscowo właściwy może nastąpić tylko w razie zaistnienia sytuacji jednoznacznie świadczącej o tym, że pozostawieniu sprawy w gestii tego sądu, sprzeciwiałoby się dobro wymiaru sprawiedliwości<sup>31</sup>.

Konieczność restryktywnej wykładni art. 37 k.p.k. jest uzasadniona jego wyjątkowym charakterem. W pewnym sensie przesądza o tym sam ustawodawca powierzając jedynie Sądowi Najwyższemu możliwość stosowania omawianej instytucji. Dodatkowo, na co słusznie zwraca się uwagę w doktrynie, zbyt liberalne stosowanie art. 37 k.p.k. mogłoby stanowić przyczynę nieuzasadnionego występowania z wnioskami o zmianę właściwości miejscowej, z zawołaną intencją pozbycia się sprawy przez sąd właściwy<sup>32</sup>. Twierdzi się wręcz, że odstępstwo od ścisłej wykładni art. 37 k.p.k. powodowałoby, że na porządku dziennym byłoby zmienianie właściwości miejscowej sądu w tym trybie pod błahymi pretekstami, co prowadziłoby do paraliżu wymiaru sprawiedliwości<sup>33</sup>. Słusznie w związku z tym zauważa się, że przepis art. 37 k.p.k.

<sup>27</sup> Zob. np. E.L. Wędrichowska, *Składy i właściwość sądu w nowym kodeksie postępowania karnego* [w:] *Nowe uregulowania prawne w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.*, red. P. Kruszyński, Warszawa 1999, s. 119–120; S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, Warszawa 1961, s. 147.

<sup>28</sup> Projekt ustawy postępowania karnego, przyjęty przez Komisję Kodyfikacyjną Rzp. Pol. w dniu 28 kwietnia 1926 r., z uzasadnieniem, wyd. Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej, Sekcja Postępowania Karnego, t. I, z. I, s. 138 i n.

<sup>29</sup> Postanowienie SN z dnia 24 września 1982 r., I KO 69/82, OSNPG 1983, nr 2, poz. 18.

<sup>30</sup> Postanowienie SN z dnia 4 sierpnia 2000 r., II KO 156/2000, OSN Prok. i Pr. 2001, nr 1, poz. 9; postanowienie SN z dnia 12 lutego 2009 r., III KO 1/09, OSNKW 2009, z. 3, poz. 23; postanowienie SN z dnia 4 lutego 2003 r., IV KO 62/02, niepubl.; postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2007 r., IV KO 3/07, niepubl.

<sup>31</sup> Postanowienie SN z dnia 4 lipca 2006 r., V KO 55/06, OSNKW 2006, z. 9, poz. 85.

<sup>32</sup> Zob. S. Zabłocki, *Przekazanie sprawy...*, s. 4 i n.

<sup>33</sup> Postanowienie SN z dnia 15 stycznia 2003 r., IV KO 60/02, niepubl.

nie może przez zbyt szerokie jego stosowanie osłabić poczucia zaufania do niezależności sądu i jego zdolności obiektywnego orzekania<sup>34</sup>, wypaczałoby to *ratio legis* art. 37 k.p.k.<sup>35</sup>

Druga kwestia poruszona przez Sąd Najwyższy sprowadza się do podkreślenia roli sądu występującego z wnioskiem o zmianę właściwości w prawidłowej ocenie przesłanek składających się na dobro wymiaru sprawiedliwości. Wiąże się z tym potrzeba rozważenia możliwości ewentualnego prowadzenia postępowania, pomimo okoliczności mających uzasadniać odstępstwo od reguły orzekania przez sąd właściwy miejscowo oraz skorzystania z innych mniej rygorystycznych rozwiązań procesowych.

Wyjątkowość omawianej instytucji powinna być zatem oceniana zarówno z perspektywy decyzji Sądu Najwyższego, jak i inicjatywy sądu właściwego. Słusznie podkreśla się, że prawidłowe zastosowanie art. 37 k.p.k. wiąże się z koniecznością gruntownego rozważenia innych możliwości procesowych, przed skierowaniem wniosku do Sądu Najwyższego. Innymi słowy, przekazanie sprawy do rozpoznania innemu sądowi w trybie art. 37 k.p.k. aktualizuje się dopiero wówczas, gdy nie ma innej podstawy procesowej dla realizacji dobra wymiaru sprawiedliwości. W szczególności w rachubę może wchodzić wyłączenie sędziego czy też przekazanie sprawy w trybie art. 36 k.p.k. lub 43 k.p.k.<sup>36</sup> Przede wszystkim jednak przemyślenia wymagałoby, czy *in concreto* nie zachodzą okoliczności, które mogą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziego. W tym aspekcie natomiast Sąd Najwyższy wielokrotnie wyjaśniał, że przepis art. 37 k.p.k., przewidujący korzystanie z właściwości delegacyjnej, ma na celu eliminowanie sytuacji zagrażających dobru wymiaru sprawiedliwości, a więc takich, które wiążą się z powstaniem racjonalnych zastrzeżeń co do obiektywizmu i bezstronności orzekającego w sprawie organu wymiaru sprawiedliwości, nie zaś poszczególnych sędziów, co do których rysują się okoliczności wyłączenia na podstawie art. 41 § 1 k.p.k.<sup>37</sup>

Wymóg restryktywnej wykładni art. 37 k.p.k. należałoby zatem odnieść nie tylko do aktu stosowania prawa przez Sąd Najwyższy, ale także proce-

<sup>34</sup> Postanowienie SN z dnia 8 lutego 1994 r., III KO 6/94, OSNKW 1994, z. 3–4, poz. 29; zob. również postanowienie SN z dnia 4 sierpnia 2000 r., II KO 156/2000, OSN Prok. i Pr. 2001, nr 1, poz. 9.

<sup>35</sup> Postanowienie SN z dnia 28 listopada 2002 r., I KO 46/02, niepubl.

<sup>36</sup> Zob. np. postanowienie SN z dnia 2 kwietnia 2004 r., V KO 10/04, OSNwSK 2004, z. 1, poz. 682; postanowienie SN z dnia 17 sierpnia 2004 r., V KO 42/04, OSNwSK 2004, z. 1, poz. 1448; postanowienie SN z dnia 28 kwietnia 2005 r., III KO 22/05, OSNwSK 2005, z. 1, poz. 875; postanowienie SN z dnia 18 września 2008 r., V KO 67/08, OSNwSK 2008, z. 1, poz. 1886.

<sup>37</sup> Zob. np. postanowienie SN z dnia 8 kwietnia 2010 r., IV KO 28/10, OSNwSK 2010, z. 1, poz. 710; postanowienie SN z dnia 23 września 2010 r., II KO 62/10, OSNwSK 2010, z. 1, poz. 1785; postanowienie SN z dnia 15 kwietnia 2010 r., IV KO 47/10, OSNwSK 2010, z. 1, poz. 816; postanowienie SN z dnia 21 maja 2008 r., IV KO 54/08, OSNwSK 2008, z. 1, poz. 1125; postanowienie SN z dnia 10 stycznia 2007 r., V KO 111/06, OSNwSK 2007, z. 1, poz. 128; postanowienie SN z dnia 12 października 2006 r., III KO 62/06, OSNwSK 2006, z. 1, poz. 1945.

su inicjowania postępowania w przedmiocie zmiany właściwości miejscowej przez sąd właściwy. Chodzi o wyeliminowanie wniosków pochopnych lub z góry skazanych na niepowodzenie. Tym bardziej, że bogate orzecznictwo wypracowane na gruncie art. 37 k.p.k. pozwala obecnie na szybkie odnalezienie podobnych lub wręcz identycznych stanów faktycznych, które były już przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego. Dokładna kwerenda orzecznictwa Sądu Najwyższego – co przy dzisiejszych możliwościach technicznych nie powinno sprawiać trudności – pozwoliłaby tym samym Sądowi Najwyższemu na orzekanie jedynie w kwestiach wątpliwych. Tymczasem w swoich judykatach Sąd Najwyższy wielokrotnie – podobnie jak w niniejszej sprawie – zmuszony jest odwoływać się do utrwalonych już linii orzeczniczych. Na problem ten należy spojrzeć także przez pryzmat art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k. oraz art. 6 ust. 1 EKPC. Każde bowiem wystąpienie z wnioskiem o zmianę właściwości miejscowej stanowi jednocześnie okoliczność znacznie spowalniającą postępowanie, co z kolei godzi w dyrektywę szybkości postępowania.

W. Jasiński

#### 4. Wyłączenie sędziego z uwagi na stosunek do świadka pomawiającego go w innej sprawie<sup>38</sup>

W postanowieniu z dnia 17 stycznia 2018 r., III KK 244/17, Sąd Najwyższy rozstrzygał interesujące zagadnienie skutków procesowych niewyłączenia sędziego w sprawie, w której jednym ze środków dowodowych były zeznania świadka, który w toczącym się wcześniej postępowaniu karnym przeciwko sędziemu pomawiał go o popełnienie przestępstwa. Okoliczności sprawy badanej przez Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym przedstawiały się następująco. W składzie Sądu Okręgowego w B. wydającego zaskarżone przez prokuratora kasacją orzeczenie zasiadała sędzia, która zażądała wyłączenia jej od rozpoznania sprawy ze względu na negatywny stosunek do świadka oskarżenia, będącego osobą, która uprzednio pomawiała ją w toczącym się przeciwko niej postępowaniu karnym. Zdaniem sędzi powyższe skutkuje brakiem możliwości bezstronnej oceny wartości dowodowej jego depozycji w sprawie. Żądanie powyższe nie zostało jednak przez Sąd Okręgowy w B. uwzględnione i sędzia, *notabene* jako sprawozdawca, brała udział w wydaniu orzeczenia w instancji odwoławczej. Orzeczenie to zostało zaskarżone kasacją przez oskarżyciela publicznego, który zarzucił rozstrzygnięciu rażące naruszenie prawa procesowego – art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 i 4 k.p.k. – które

<sup>38</sup> Postanowienie SN z dnia 17 stycznia 2018 r., III KK 244/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 26.

mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Sąd Najwyższy rozpoznając powyższą sprawę przyznał skarżącemu rację i stwierdził, że doszło do rażącego naruszenia wskazanych w kasacji przepisów. Powołując się na ugruntowane orzecznictwo sądów polskich, a także Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, skład orzekający wskazał, że bezstronność sędziego nie odnosi się wyłącznie do stron procesowych, ale także do innych uczestników postępowania. Sąd Najwyższy podkreślił także, że bezstronność sądu ma wymiar nie tylko subiektywny, ale także obiektywny. Istotne znaczenie ma zatem to, aby sąd nie tylko był faktycznie bezstronny, ale mógł też być odebrany w taki sposób w oczach postronnego obserwatora niezainteresowanego rozstrzygnięciem sprawy. Z taką sytuacją nie mamy, zdaniem składu orzekającego, do czynienia w przypadku niewyłączenia sędzi orzekającej w postępowaniu odwoławczym. Wyraźnie w żądaniu wyłączenia od rozpoznania sprawy wskazała ona na swój negatywny stosunek do świadka zeznającego w procesie, który wcześniej pomógł ją o popełnienie przestępstwa. W tym kontekście należy także podkreślić, że pomówienie to skutkowało w toczącym się wcześniej postępowaniu pozbawieniem sędzi wolności. Trudno zatem o bardziej dobitny przykład sytuacji, w której osobiste negatywne doświadczenia mogą wprost przełożyć się na ocenę zeznań świadka, co podważa obiektywny wymiar bezstronności sędziego, który relatywizowany jest do odbioru zewnętrznego obserwatora. Skład orzekający wskazał, że orzekanie przez sędzię w badanej sprawie „otwierało (...) – właśnie w odbiorze zewnętrznym – drogę do snucia spekulacji na temat możliwych konsekwencji osobistych doświadczeń sędziego wynikających z jego wcześniejszych kontaktów we własnym procesie, ze źródłem dowodowym poddawanym ocenie w innej sprawie”. W konsekwencji Sąd Najwyższy stwierdził, że nieuwzględnienie żądania wyłączenia złożonego przez sędzię jest niezrozumiałe, nieuzasadnione i zasługuje na szczególnie krytyczną ocenę. Jak skonkludował skład orzekający: „jednoznacznie negatywny i racjonalnie uzasadniony stosunek osobisty sędziego mającego orzekać w sprawie, odnoszony do konkretnego źródła dowodowego, w tym zwłaszcza zaprezentowane emocjonalne nastawienie do wiarygodności relacji pochodzących z tego źródła, w sposób jednoznaczny przemawiały (...) za wyłączeniem sędziego od udziału w rozpoznawaniu apelacji odwołującej się m.in. do kwestii wiarygodności tego dowodu”.

Powyższa konstatacja nie zaowocowała jednak uchynieniem przez Sąd Najwyższy wydanego przez sąd odwoławczy orzeczenia. Skład orzekający wskazał bowiem, że okoliczności badanej sprawy nie pozwalają przyjąć, iż zaistniała druga z przesłanek warunkujących skuteczność podniesionego zarzutu kasacyjnego, a mianowicie istotny wpływ uchybienia na wydane orzeczenie. W tym kontekście Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że oskarżyciel publiczny nie

wykazał w kasacji tego, w jaki sposób brak bezstronności jednego z członków składu orzekającego odbił się na sposobie i zakresie dokonanej kontroli instancyjnej, w tym realizacji obowiązków wynikających z art. 433 § 2 k.p.k. lub art. 457 § 3 k.p.k. W dalszej części uzasadnienia skład orzekający wskazał także, że „wywód skarżącego eksponuje wprawdzie pewien fragment pisemnych motywów wyroku sądu odwoławczego mający emocjonalne zabarwienie, a odnoszący się do jednego ze świadków oskarżenia, ale nawet taka forma oceny wartości dowodu z zeznań św. M. B. nie świadczy jeszcze ani o braku przymiotu bezstronności po stronie sędziego należącego do składu orzekającego ani nie przekłada się na możliwość wykazania, że taka postać oceny tego dowodu wpłynęła na treść rozstrzygnięcia sądu odwoławczego”. Ponadto Sąd Najwyższy zaakcentował, że zeznania świadka M. B. nie mogą być uznane za jeden z głównych dowodów w sprawie, a także dotyczą jedynie wycinka działalności oskarżonych, którą oskarżyciel zakwalifikował jako przestępczą. Skład orzekający wskazał też, że sąd odwoławczy nie ocenił dowodu z zeznań świadka M. B. w sposób, który odbiegałby od oceny innych dowodów o podobnym charakterze. Sam emocjonalny ton wypowiedzi sądu *ad quem* nie może zatem świadczyć o braku bezstronności w toku weryfikacji tego dowodu. W konsekwencji należy zatem przyjąć, że „wszystkie dowody eksponowane przez prokuratora jako obciążające oskarżonych zostały potraktowane przez sąd odwoławczy z jednakowym obiektywizmem”. Podsumowując Sąd Najwyższy stwierdził, że w kasacji nie przedstawiono „żadnych argumentów ani okoliczności, które mogłyby potwierdzić hipotezę skarżącego, że dowód z zeznań św. M. B. został oceniony nieobiektywnie, choć jak zauważono już wcześniej, sformułowania użyte przy prezentowaniu tej oceny mają miejscami charakter dość wyraźnie emocjonalny”.

Odnosząc się do zreferowanego powyżej stanowiska Sądu Najwyższego należy zastrzec, że trudno jest oceniać je w realiach badanej sprawy, gdyż, jak trafnie zauważył skład orzekający, decydujące znaczenie mają w takim przypadku jej szczególne okoliczności, a te możliwe są do poznania jedynie po wnikliwym zapoznaniu się z aktami postępowania. Warto jednak pokusić się o jedną istotną uwagę natury ogólnej. Na wstępie należy w pełni zgodzić się z wywodami składu orzekającego dotyczącymi zaistniałego w sprawie naruszenia wymogu bezstronności obiektywnej sądu. Słusznie przyjął on, że negatywne nastawienie do świadka wynikające z krzywdy doznanej w wyniku jego wcześniejszych pomówień powinno skutkować wyłączeniem sędziego od rozpoznania sprawy. Jak podkreśla się w literaturze sędzia powinien zachować bezstronność nie tylko do stron, ale także w stosunku do innych uczestników postępowania, w tym świadków, gdyż stosunek do tych ostatnich rzutuje

pośrednio na stosunek do stron i kwestii rozstrzyganych w postępowaniu<sup>39</sup>. Nie budzi również zastrzeżeń eksponowanie przez Sąd Najwyższy problematyki bezstronności obiektywnej, która w realiach omawianej sprawy została naruszona. W tym kontekście warto zresztą zaakcentować, że sędzia, która powinna zostać wyłączona od rozpoznania sprawy, była w niej sprawozdawcą, a uprzednie jej nastawienie do świadka wiązało się ze skrajnie negatywnymi doświadczeniami związanymi z jego pomówieniami, mającymi bardzo daleko idące konsekwencje w postaci pozbawienia sędzi wolności. Okoliczności te zatem wyraźnie wskazują na brak zapewnienia standardu bezstronności obiektywnej w badanej sprawie.

Więcej wątpliwości może zostać podniesionych w odniesieniu do pozostałych konstatacji Sądu Najwyższego. Nie można zaprzeczyć, że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia prawa w kasacji wymaga, aby *verba legis* mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Zasadnie zatem Sąd Najwyższy dokonał badania czy warunek ten jest spełniony w przypadku naruszenia art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 i 4 k.p.k. Warto jednak zauważyć, że problematyka naruszenia bezstronności obiektywnej ma swoją specyfikę. W odróżnieniu od naruszeń bezstronności subiektywnej, które polegają na możliwej do wykazania stronniczości sędziego, standard bezstronności obiektywnej wymaga, aby wyeliminowane zostały wyłącznie uzasadnione wątpliwości odnośnie do bezstronności. Kwestią decydującą nie jest zatem to, czy da się wykazać, że w danej sprawie sędzia był stronniczy, gdyż najczęściej jest to niemożliwe, ale to czy istnieje albo nie istnieje stan, który oceniany przez zewnętrznego i niezainteresowanego rozstrzygnięciem sprawy obserwatora, może zostać zakwalifikowany jako budzący wątpliwości z perspektywy wymogu bezstronności sądu. Biorąc to pod uwagę wątpliwości rodzi stanowisko Sądu Najwyższego, które zakłada, że dla skutecznego podniesienia zarzutu naruszenia wymogu bezstronności obiektywnej konieczne jest wykazanie, że ocena dowodu z zeznań świadka, do którego sędzia był uprzednio negatywnie nastawiony, została przeprowadzona wadliwie. W przypadku wymogu bezstronności obiektywnej należy bowiem zauważyć, że nawet jeśli weryfikacja dowodów jak i sposób jej utrwalenia w uzasadnianiu sądu są dokonane w prawidłowy sposób, to nie musi to wpływać na ocenę wypełnienia tego wymogu. W akcentowaniu konieczności eliminacji sytuacji, które budzą wątpliwości odnośnie do bezstronności sędziego, nie chodzi bowiem o to, że z założenia w każdej z nich sędzia będzie zachowywał się stronniczo, ale o wykluczenie przypadków, w których mógłby się tak zachować, a trudne albo wręcz niemożliwe będzie wykazanie, że tak nie było. Z tego zresztą powodu unikanie wskazanych sytuacji jest tak istotne dla budowania zaufania do wymiaru sprawiedliwości. Biorąc powyż-

<sup>39</sup> Por. W. Jasiński [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2018, s. 20.



sze pod uwagę można byłoby przyjąć, że uzasadnione wątpliwości odnośnie do bezstronności sędziego wynikające z uprzedniego nastawienia do jednego ze świadków nie mogą mieć wpływu na wydane w sprawie orzeczenie, gdy dowód ten albo nie stanowi podstawy wydawanego rozstrzygnięcia, albo znajduje potwierdzenie w pozostałym materiale, co sprawia, że nie ma on decydującego znaczenia dla wydanego orzeczenia. Jeżeli jednak dowód taki ma potencjalnie istotne znaczenie, sędzia odnosi się do niego z widoczną dawką emocjonalności, która może być efektem uprzedniego nastawienia do źródła dowodowego, sędzia ten pełni w sprawie rolę sprawozdawcy, to wątpliwości budzi stanowisko, że nie może to mieć istotnego wpływu na wydane orzeczenie. Jeszcze raz bowiem należy podkreślić, że w omawianym przypadku chodzi o możliwy (a nie udowodniony) wpływ na wydane orzeczenie, który wynika z analizy całokształtu okoliczności danej sprawy. Przyjęcie odmiennego stanowiska, zakładającego konieczność wykazania stronniczości sędziego manifestującej się w wadliwej ocenie dowodów, doprowadzi do faktycznej eliminacji praktycznego znaczenia wymogu bezstronności obiektywnej. Idąc bowiem tropem rozumowania Sądu Najwyższego, w sytuacji, w której zaistnieją uzasadnione wątpliwości odnośnie do bezstronności sędziego, ale dokonana przez tego sędziego ocena dowodów będzie spełniała ustawowe wymagania, nie będzie możliwości zaskarżenia naruszenia tego wymogu rzetelności postępowania. Trudno, biorąc pod uwagę znaczenie bezstronności obiektywnej dla budowania zaufania do wymiaru sprawiedliwości, zgodzić się z takim stanem rzeczy. W tym kontekście warto też zauważyć, że powyższe stanowisko prowadzi także pośrednio do zakwestionowania zasadności kategorycznego stanowiska ustawodawcy zakładającego, że każdy wyrok wydany przez sędziego podlegającego wyłączeniu na podstawie art. 40 § 1 i 3 k.p.k. musi zostać uchylony. Podobnie jak w omawianej sprawie, i w takich okolicznościach nie można wykluczyć, że sędzia będzie orzekał w pełni bezstronnie, czego wyrazem będzie prawidłowa ocena dowodów i sposób jej uzasadnienia, pomimo okoliczności, które mogłyby go skłaniać do oparcia rozstrzygnięcia na czynnikach pozamerytorycznych. Należy bowiem pamiętać, że jak w omawianej sytuacji, celem art. 40 k.p.k. „jest uniknięcie przypadków, gdy bezstronność sędziego mogłaby być przedmiotem uzasadnionych wątpliwości, a niemożliwe byłoby udowodnienie nieprawdziwości takiego podejrzenia. Ustawodawca dla dobra wymiaru sprawiedliwości i komfortu pracy sędziego eliminuje powyższe sytuacje, ustanawiając tym samym niewzruszalne domniemanie, że dobro wymiaru sprawiedliwości stałoby na przeszkodzie orzekaniu przez sędziego, który jest związany ze sprawą lub uczestnikami postępowania w sposób uregulowany w art. 40 KPK”<sup>40</sup>. O ile więc analiza okoliczności danej sprawy

<sup>40</sup> W. Jasiński [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, cyt. wyd., s. 146.



z perspektywy wpływu naruszenia bezstronności obiektywnej sądu na wydane orzeczenie jest jak najbardziej zasadna, o tyle powinna ona uwzględniać wskazaną powyżej specyfikę wymogu bezstronności obiektywnej. Na zakończenie warto także przytoczyć orzeczenie Sądu Najwyższego, w którym trafnie uznano, że „uchylenie polegające na nierozpoznaniu skutecznie złożonego wniosku o wyłączenie sędziego od rozpoznania sprawy, jako związane z prawem strony do zapewnienia jej warunków do bezstronnego procesu, z reguły będzie należało do tych, których zaistnienie mogło mieć wpływ na treść zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia”<sup>41</sup>. Jeżeli zgodzić się z takim podejściem, to tym bardziej wątpliwe wydaje się założenie o konieczności każdorazowego wykazania, że naruszenie bezstronności obiektywnej musi przełożyć się na wadliwość procedowania (w omawianym przypadku oceny dowodów), aby możliwe było skuteczne kwestionowanie go w środku zaskarżenia.

W. Jasiński

## **5. Zakwalifikowanie przez sąd czynu zarzuczonego oskarżonemu w postaci umyślnej jako przestępstwa nieumyślnego a konieczność ponownego złożenia oświadczenia prokuratora o objęciu go ściganiem<sup>42</sup>**

W wyroku z dnia 18 stycznia 2018 r., II KK 311/17, Sąd Najwyższy analizował problematykę wpływu zakwalifikowania przez sąd czynu zarzuczonego oskarżonemu w postaci umyślnej jako przestępstwa nieumyślnego na konieczność ponownego złożenia przez prokuratora oświadczenia o objęciu go ściganiem. Okoliczności sprawy przedstawiały się następująco. S. J. został oskarżony o popełnienie przestępstwa z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. Sąd Okręgowy po rozpoznaniu sprawy uznał, że swoim zachowaniem wypełnił on dyspozycję art. 157 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to przestępstwo skazał go na karę pozbawienia wolności. W postępowaniu odwoławczym wyrok ten został skorygowany i na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. sąd umorzył postępowanie karne dotyczące wskazanego powyżej czynu. Uznał bowiem, że w związku z brakiem oświadczenia prokuratora o objęciu ściganiem czynu wskazanego w art. 157 § 3 k.p.k. doszło do odstąpienia od oskarżenia. Rozpoznając wniesioną przez prokuratora kasację od orzeczenia sądu odwoławczego Sąd Najwyższy uznał, że umorzenie postępowania nie było zasadne. W sprawie nie budziło wątpliwości objęcie przez prokuratora

<sup>41</sup> Wyrok SN z dnia 5 stycznia 2005 r., IV KK 290/04, LEX nr 146230.

<sup>42</sup> Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2018 r., II KK 311/17, LEX nr 2439962.

ściganiem pierwotnie zarzuconego w akcie oskarżenia czynu z art. 157 § 2 k.p.k. W toku rozprawy w pierwszej instancji sąd uprzedził obecne strony, w tym prokuratora, o możliwości zakwalifikowania zarzuconego oskarżonemu czynu, jako nieumyślnego występku z art. 157 § 3 k.k. Strony milcząco przyjęły to do wiadomości, a w toku dalszego postępowania prokurator złożył w ramach głosów końcowych wnioski o wymierzenie oskarżonemu stosownej kary. Zdaniem Sądu Najwyższego powyższe powoduje, że nie można zgodzić się z sądem odwoławczym, iż w sprawie nastąpiło odstąpienie od oskarżenia. Nie można także uznać, że uprzedzenie o możliwości zakwalifikowania tego samego zdarzenia jako przestępstwa nieumyślnego skutkuje koniecznością ponownego złożenia oświadczenia o objęciu ściganiem tego czynu na podstawie art. 60 § 1 k.p.k. Taki obowiązek aktualizuje się wyłącznie, gdy następuje zmiana kwalifikacji prawnej czynu z zarzucanego jako przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego na przestępstwo ścigane z oskarżenia prywatnego. W omawianej sytuacji zaś zmianie uległa jedynie kwestia umyślności popełnienia czynu, który pozostawał czynem ściganym z oskarżenia prywatnego, co do którego prokurator wyraził już wcześniej zamiar ścigania. W takich okolicznościach zatem to odstąpienie od oskarżenia wymagałoby wyraźnego oświadczenia, a nie jego dalsze popieranie.

Przedstawioną powyżej argumentację należy uznać za zasadną. Znalazła ona zresztą akceptację w orzecznictwie sądowym<sup>43</sup>. Podkreślenia wymaga, że przepis art. 60 § 1 k.p.k. stanowi, iż w sprawach o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego prokurator wszczyna postępowanie albo wstępuje do postępowania już wszczętego, jeżeli wymaga tego interes społeczny. Wszczęcie oraz wstąpienie dotyczą zatem postępowania. Tym samym należy przyjąć, że oświadczenie woli prokuratora obejmuje dane postępowanie, mające za przedmiot odpowiedzialność za czyn ścigany z oskarżenia prywatnego, a nie jest zrelatywizowane wyłącznie do określonej postaci tego czynu, jaka przyjęta została na etapie, na którym prokurator obejmował go ściganiem. Ustawodawca dopuszcza, że w toku postępowania może dojść do zmiany kwalifikacji prawnej czynu (art. 399 k.p.k.). Zmiana ta jednak musi się mieścić w granicach oskarżenia, co dodatkowo przemawia za trafnością stanowiska Sądu Najwyższego. Należy bowiem zauważyć, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego kwestię tożsamości czynu wiąże się z wolą oskarżyciela oskarżenia o określone zdarzenie historyczne<sup>44</sup>. Jeżeli więc zmiana kwalifikacji prawnej czynu nie wpływa na granice oskarżenia, to zasadne jest przyjęcie, że wola ścigania wyrażona przez prokuratora w odniesieniu do czynu prywatnoskar-

<sup>43</sup> Por. wyrok SO Warszawa-Praga w Warszawie z dnia 8 listopada 2018 r., VI Ka 178/18, LEX nr 2631057.

<sup>44</sup> Por. D. Świecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego*. Tom II. Komentarz aktualizowany, red. D. Świecki, LEX/el. 2019, komentarz do art. 399, t. 13 i cytowane tam orzecznictwo.

gowego zakwalifikowanego w akcie oskarżenia w określony sposób pozostaje aktualna, gdy sąd dokona innej jego kwalifikacji, ale niewykraczającej poza granice oskarżenia.

W. Jasiński

## 6. Sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej<sup>45</sup>

W uchwale z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 2/18, Sąd Najwyższy na wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego rozstrzygnął budzącą wątpliwości w orzecznictwie sądowym problematykę trybu usuwania uchybienia wyroku polegającego na rozbieżności w zapisie cyfrowym i słownym rozstrzygnięcia o karze lub innym środku reakcji prawnokarnej. Kwestią budzącą kontrowersje było bowiem to, czy możliwe jest zastosowanie w omawianej sytuacji przewidzianego w art. 105 § 1 k.p.k. sposobu korekty oczywistych omyłek pisarskich, czy też w przypadku wskazanej powyżej rozbieżności w zapisie cyfrowym i słownym konieczne jest skorygowanie takiego orzeczenia w drodze dostępnych środków zaskarżenia. Dokonawszy analizy problemu Sąd Najwyższy odpowiadając na pytanie o treści: „[c]zy za «oczywistą omyłkę pisarską» w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.k. może zostać uznane uchybienie polegające na zawartej w wyroku rozbieżności w zapisie cyfrowym i słownym rozstrzygnięcia o karze (innym środku reakcji prawnokarnej)?” podjął uchwałę: „[w] trybie sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej (art. 105 § 1 k.p.k.) może zostać usunięte uchybienie w wyroku, które polega na rozbieżnym – w zapisie cyfrowym i słownym – rozstrzygnięciu o karze (innym środku reakcji prawnokarnej). Omyłka pisarska może być uznana za oczywistą, jeżeli po dokonaniu przez sąd analizy treści wyroku, przy uwzględnieniu kwalifikacji prawnej przypisanego przestępstwa, podstaw skazania i wymiaru kary, zostanie ustalone, że tylko jeden z rozbieżnych sposobów wyrażenia kary (innego środka reakcji prawnokarnej) odzwierciedla wymiar kary (innego środka reakcji prawnokarnej), który był możliwy do orzeczenia na podstawie wskazanych przepisów prawa”.

Uzasadniając powyższą uchwałę skład orzekający w pierwszej kolejności przyjął, że w sprawie zaktualizowały się warunki do jej podjęcia. Niewątpliwie przed jej wydaniem w orzecznictwie sądowym zaistniała rozbieżność odnośnie do możliwego sposobu usuwania rozbieżności w zapisie cyfrowym i słownym rozstrzygnięcia o karze lub innym środku reakcji prawnokarnej<sup>46</sup>. Rozbieżność

<sup>45</sup> Uchwała SN z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 2/18, OSNKW 2018, z. 8, poz. 54.

<sup>46</sup> Por. orzecznictwo cytowane w omawianej uchwale.

ta pojawiła się w orzecznictwie Sądu Najwyższego i była związana z wykładnią art. 105 § 1 k.p.k. Powyższe ustalenia czyniły zatem zadość wymogom przepisu art. 60 § 1 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym<sup>47</sup>. Sąd Najwyższy podkreślił również, że za rozpoznaniem pytania prawnego przemawiało jego niezwykle doniosłe znaczenie praktyczne.

W toku postępowania w pisemnym stanowisku Prokuratury Krajowej wniesiono o podjęcie uchwały następującej treści: „[z]a oczywistą omyłkę pisarską w rozumieniu art. 105 § 1 k.p.k. może zostać uznane uchybienie polegające na zawarciu w wyroku rozbieżności w zapisie cyfrowym i słownym rozstrzygnięcia o karze lub innym środku reakcji prawnokarnej tylko i wyłącznie w sytuacji, kiedy jeden z tych zapisów odzwierciedla rzeczywistą treść wyroku, a stwierdzenie tego jest możliwe w sposób pewny, jednoznaczny i niebudzący wątpliwości”. W stanowisku podniesiono również, że „stwierdzenie czy sprostowanie omyłki wynika z jej oczywistości i pisarskiego charakteru musi wynikać z każdorazowej analizy treści wyroku (a nie jego uzasadnienia), a konieczność wyeliminowania zarzutu ingerencji w trybie art. 105 § 1 k.p.k. w merytoryczną część wyroku musi wiązać się z niebudzącym wątpliwości ustaleniem, która z części wyroku dotkniętych omyłką jest wadliwa. Wprost z treści wyroku musi zatem wynikać, który zapis odnoszący się do wymiaru kary lub innych środków reakcji karnej jest niepoprawny oraz jest skutkiem oczywistej omyłki pisarskiej”.

Na przedpolu rozważań dotyczących *stricte* treści pytania prawnego Sąd Najwyższy zauważył, że to ostatnie dotyczy wyłącznie wady orzeczenia polegającej na rozbieżnym zapisie słownym i liczbowym. Tym samym poza zakresem rozważań składu orzekającego w postępowaniu pozostają inne, pokrewne problemy związane z rozbieżnościami w treści sentencji orzeczenia, takie jak możliwość uzupełnienia rozstrzygnięcia o karze poprzez np. dopisanie słów „miesiące” lub „lata” w odniesieniu do orzeczonej kary (środka karnego) czy uzupełnienie rodzaju wymierzonej kary w sytuacji, w której w wyroku zawarto wyłącznie sformułowanie o treści np. 6 miesięcy.

Przechodząc do zasadniczego problemu wynikającego z pytania prawnego skład orzekający w pierwszej kolejności zauważył, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przesądzone już wcześniej, że tryb z art. 105 § 1 k.p.k. ma zastosowanie do wszystkich części orzeczenia albo zarządzenia niezależnie od oceny ich wagi lub doniosłości. Wyjaśniono w nim także rozumienie terminu „oczywista omyłka pisarska”<sup>48</sup>. Ustalenia te zostały zaakceptowane w niniejszej sprawie. Odnosząc się do problemu sposobu korekty omyłek pisarskich

<sup>47</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 1254 ze zm.

<sup>48</sup> Por. uchwała SN z dnia 28 marca 2012 r., I KZP 24/11, OSNKW 2012, z. 4, poz. 35.

w orzeczeniu Sąd Najwyższy wyszedł od wynikającego z art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. oraz art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. obowiązku sądu jednoznacznego i zrozumiałego (także dla laika) zredagowania treści wyroku w zakresie orzeczonych środków reakcji prawnokarnej. Podkreślił także, że w przypadku trybu określonego w art. 105 § 1 k.p.k. o możliwości sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej decyduje wyłącznie treść samego wyroku. Odwołując się do znaczenia czynności ogłoszenia wyroku i podkreślając, że wyrok na piśmie nabiera mocy dopiero po jego ogłoszeniu w formie przewidzianej w k.p.k. Sąd Najwyższy wskazał, że dla rozstrzygania pisemnych rozbieżności w wyroku nie może mieć znaczenia w szczególności jego uzasadnienie, które jest osobnym aktem procesowym, a także inne dokumenty znajdujące się w aktach sprawy, np. wnioski o skazanie bez rozprawy, który sąd uwzględnił wydając wyrok. Skład orzekający podniósł jednak, że „w sytuacji, gdy treść wyroku jest zapisana (rejestrowana) w formacie audio lub audio-video (rejestracja dźwięku lub obrazu i dźwięku), to właśnie treść rozstrzygnięcia o karze wówczas ogłoszonego pozwoli na dokonanie oceny, który zapis kary – w przypadku rozbieżności zapisu cyfrowego i słownego – odpowiada karze rzeczywiście ogłoszonej, a który jest omyłką”. Omawiając charakter rozbieżności, jakie pojawiają się w praktyce orzeczniczej między zapisem słownym a liczbowym, skład orzekający wskazał, że rację ma Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, który w swoim wniosku wyszczególnił przykłady orzeczeń, w których rozbieżności takie nie pozwalają na rozstrzygnięcie, który z alternatywnych wymiarów sankcji jest prawidłowy (np. „20 (trzydzieści) godzin nieodpłatnej kontrolowanej pracy” – wyrok SN w sprawie III KK 186/17; „4 (trzy) lata pozbawienia wolności” – wyrok SN w sprawie V KK 413/15, „8 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności” – wyrok SN w sprawie III KK 85/15). Można jednak wymienić i takie sytuacje, w których charakter omyłki jest niewątpliwy. Sąd Najwyższy odwołał się w tym wypadku do przykładu zbyt długiego przyciśnięcia na klawiaturze komputera klawisza, na którym jest cyfra „1”, co skutkuje zapisem „111” w wyroku przy słownym określeniu „rok pozbawienia wolności” oraz do zbędnego powtórzenia zapisu liczbowego, np. „1010 (dziesięciu) lat pozbawienia wolności”. Oczywistość owych omyłek jest widoczna nawet dla laika, choć jak podkreślono w omawianym orzeczeniu „to nie wiedza ogólna, ale właśnie wiedza prawnicza, której dysponentami są sędziowie zawodowi daje im możliwość ustalenia, czy omyłka w treści wyroku ma charakter omyłki „oczywistej””. Biorąc pod uwagę obie wskazane kategorie sytuacji, Sąd Najwyższy przyjął, że „omyłka pisarska może być uznana za oczywistą, jeżeli po dokonaniu przez sąd analizy treści wyroku, przy uwzględnieniu kwalifikacji prawnej przypisanego przestępstwa, podstaw skazania i wymiaru kary, zostanie ustalone, że tylko jeden z rozbieżnych sposobów wyrażenia kary

(innego środka reakcji prawnokarnej) odzwierciedla wymiar kary (innego środka reakcji prawnokarnej), który był możliwy do orzeczenia na podstawie wskazanych przepisów prawa. Jeżeli analiza treści wyroku takiej pewności nie daje, sprzeczność w opisie rozstrzygnięcia o karze może być usunięta tylko w trybie wniesienia właściwego środka zaskarżenia”. Warto także zaakcentować, że Sąd Najwyższy zauważył, iż we wcześniejszym jego orzecznictwie nietrafnie za zasadę w stosunku do rozstrzygnięć sądu co do winy i kary uznawano zakaz stosowania trybu z art. 105 § 1 k.p.k.<sup>49</sup> Nie można bowiem „postawić generalnej tezy, że w odniesieniu do każdej rozbieżności w zapisie kary (lub innych środków reakcji karnej), w tym rozbieżności w zapisie cyfrowym i słownym wymiaru orzeczonej kary, wykluczona jest możliwość sprostowania omyłki w tej części wyroku”.

Oceniając przedstawione powyżej stanowisko Sądu Najwyższego należy zgodzić się, że nawet tak istotne rozstrzygnięcie zawarte w wyroku jak rozstrzygnięcie o środkach reakcji prawnokarnej może podlegać sprostowaniu w trybie art. 105 § 1 k.p.k. Trafne jest zatem przyjęcie, że nie można niejako z zasady wykluczyć, iż przepis ten nie dotyczy zawartych w wyroku rozstrzygnięć odnoszących się do zastosowanych w danej sprawie środków reakcji prawnokarnej. Rzeczą zasadniczą jest jednak wyróżnienie w ramach pomyłek w powyższych rozstrzygnięciach, tych które mają charakter „oczywisty” i mogą za pomocą sprostowania być zmienione. Kwestia ta nie jest wcale, przewrotnie rzecz ujmując, oczywista. Mamy bowiem w omawianej sytuacji do czynienia z oceną, co do której racjonalnie myślący dyskutanci mogą się różnić. Na pewno należy podzielić zdanie Sądu Najwyższego, że ocena oczywistości danej omyłki powinna być formułowana z punktu widzenia osoby posiadającej fachową wiedzę. Zasadnicze znaczenie ma jednak odpowiedź na pytanie, jakie założenia składają do przyjęcia, że dana omyłka jest oczywista. Jak się wydaje kwalifikacja taka ma miejsce w tych przypadkach, w których uznajemy, że, uwzględniając kontekst wiedzy o wymiarze środków reakcji prawnokarnej oraz sposobie pisania orzeczeń sądowych (praca za pomocą edytorów tekstu), nieprawdopodobne jest, aby skład orzekający mógł orzec jedną z sankcji określonych w wyroku. Przyjmując takie założenie racjonalne wydaje się stanowisko Sądu Najwyższego wskazującego, że w przypadkach, gdy mamy do czynienia z zapisem „111 rok pozbawienia wolności” czy „1010 (dziesięciu) lat pozbawienia wolności” można mówić o oczywistej omyłce pisarskiej. Na pierwszy rzut oka bezsporne wydaje się również założenie, że jako oczywistą omyłkę pisarską należy traktować sytuację, w której jeden z zapisów rozstrzygnięcia sądu (liczbowy albo słowny) opisuje sankcję, której w rozstrzyganej sprawie nie można zgodnie z prawem wymierzyć. Zakładając bowiem

<sup>49</sup> Por. np. wyrok SN z dnia 3 czerwca 2015 r., III KK 79/15, OSNKW 2015, z. 10, poz. 87.

profesjonalizm sędziów w omawianej materii, a także mając świadomość relatywnie nieskomplikowanego charakteru unormowań dotyczących wymiaru sankcji prawnokarnych, trudno zakładać, że sąd wymierzyłby środek reakcji prawnokarnej w wymiarze wykraczającym poza ustawowe zagrożenie przewidziane w danej sprawie. Warto jednak pamiętać, że badania praktyki sądowej wskazują, że sytuacje orzekania poza ustawowymi granicami wymiaru kary jednak się zdarzają<sup>50</sup>. Stanowisko Sądu Najwyższego wskazującego, że „omylka pisarska może być uznana za oczywistą, jeżeli po dokonaniu przez sąd analizy treści wyroku, przy uwzględnieniu kwalifikacji prawnej przypisanego przestępstwa, podstaw skazania i wymiaru kary, zostanie ustalone, że tylko jeden z rozbieżnych sposobów wyrażenia kary (innego środka reakcji prawnokarnej) odzwierciedla wymiar kary (innego środka reakcji prawnokarnej), który był możliwy do orzeczenia na podstawie wskazanych przepisów prawa” nie budziłoby zatem wątpliwości tylko, jeżeli założyć, że zupełnie nieprawdopodobne jest, aby sędzia orzekł poza granicami ustawowego zagrożenia sankcjami karnymi w danej sprawie. Przytoczone badanie praktyki stosowania prawa wskazuje jednak, że założenie to, choć trudno odmówić mu racjonalności, zbyt idealizuje proces orzekania w sprawach karnych, zakładając, że nieprawdopodobne są błędy tam, gdy w praktyce się one pojawiają. Paradoksem zajętego przez Sąd Najwyższy stanowiska jest zatem to, że w sprawie, w której sąd wymierzy np. karę wykraczającą poza ramy ustawowego zagrożenia, ale zarazem popełni błąd dokonując zapisu liczbowego lub słownego w sposób nieodpowiadający orzeczonej faktycznie karze, ale mieszczący się w ramach ustawowego zagrożenia, to zgodnie ze wskazaniem omawianej uchwały należałoby przyjąć, że nastąpiła oczywista omyłka pisarska. Konkluzja ta jest jednak w oczywisty sposób wadliwa. Podniesienie powyższego zastrzeżenia nie ma na celu podważenia zasadniczej trafności podejścia Sądu Najwyższego przyjętego w omawianej uchwale. Nie sposób bowiem odmówić co do zasady sensowności założenia, że w przypadku określenia na dwa sposoby wymiaru sankcji karnej, oczywistą omyłką stanowi raczej ten z nich, który wykracza poza ramy ustawowe. Warto jednak być świadomym ograniczeń takiego podejścia i nie traktować go jako reguły niemogącej mieć wyjątków.

Nie budzi natomiast zastrzeżeń pogląd Sądu Najwyższego, że w przypadku, gdy zapis słowny i cyfrowy określają wymiar sankcji prawnokarnej w granicach możliwych do wymierzenia w danej sprawie, to nie może być mowy o oczywistości omyłki. Zasadnie bowiem SN przyjął, że w takich okolicznościach nie można posilkować się innymi źródłami wiedzy o prawidłowym kształcie orzeczenia (w szczególności uzasadnieniem orzeczenia). Te z nich,

<sup>50</sup> Por. badania dotyczące przyczyn niesłusznych skazań w: Ł. Chojniak, Ł. Wiśniewski, *Przyczyny niesłusznych skazań w Polsce*, Warszawa 2012, s. 38–39.



które są uprzednie w stosunku do wydanego wyroku (np. wniosek o skazanie bez rozprawy) nie mogą być żadnym pewnym dowodem tego jak sąd rozstrzygnął sprawę. Nawet bowiem wtedy, gdy sąd oświadcza na przykład, że uwzględnił wniosek z art. 335 k.p.k. nie można wykluczyć w tym zakresie np. pomyłki. Natomiast w przypadku uzasadnienia wyroku (o ile zostało sporządzone) nie sposób dowieść, czy jego treść jest odbiciem rzeczywistego kształtu wyroku.

Na zakończenie warto wskazać na jedno z orzeczeń wydanych po omawianej uchwale, w którym zastosowano wskazówki z niej płynące, ale w interesującej konfiguracji procesowej. W postanowieniu SN z dnia 29 listopada 2018 r., V KK 489/17<sup>51</sup>, Sąd Najwyższy przyjął, że wadliwość kontrolowanego orzeczenia, w którym zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody w wysokości, jak wskazano w wyroku, „874,00 zł (dziewięćset siedemdziesiąt cztery 00/100 złotych)” nie generuje sprzeczności w treści orzeczenia, uniemożliwiającej jego wykonanie. Powinna ona zostać uznana za oczywistą omyłkę pisarską możliwą do skorygowania w trybie określonym w art. 105 § 1 k.p.k. Jak bowiem słusznie wskazał Sąd Najwyższy, skoro oskarżonemu we wstępnej części wyroku przypisano czyn polegający na doprowadzeniu M. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 874,00 zł, to oczywiste jest, że w realiach badanej sprawy nie było możliwości orzeczenia obowiązku naprawienia szkody w wymiarze przekraczającym tę kwotę.

W. Jasiński

## 7. Doręczanie pism procesowych osobom pozbawionym wolności przebywającym w zakładach karnych Unii Europejskiej<sup>52</sup>

W wyroku z dnia 20 czerwca 2018 r., IV KK 437/17, Sąd Najwyższy wypowiedział się w przedmiocie prawidłowego sposobu doręczania korespondencji procesowej osobie pozbawionej wolności przebywającej w zakładzie karnym w innym kraju należącym do Unii Europejskiej. Skład orzekający przyjął, że „treść art. 134 § 2 k.p.k. nie różnicuje sytuacji osób pozbawionych wolności na terenie kraju oraz przebywających w zakładach karnych za granicą. Jeżeli zatem organ procesowy ma konkretną informację o pobycie skazanego w zakładzie karnym ze wskazaniem dokładnego miejsca i adresu na terenie kraju należącego przy tym do wspólnoty europejskiej, to ograni-

<sup>51</sup> LEX nr 2591528.

<sup>52</sup> Wyrok SN z dnia 20 czerwca 2018 r., IV KK 437/17, OSNKW 2018, z. 10, poz. 63.

czenie się do skorzystania z instytucji określonej w art. 138 k.p.k., oznacza w istocie brak zachowania prawidłowej formy powiadomienia strony o terminie rozprawy odwoławczej”. Kwestią wymagającą rozstrzygnięcia w realiach badanej sprawy było to, czy sąd odwoławczy rozpoznający ją na dwóch terminach rozprawy, w sytuacji, gdy oskarżony przebywał w zakładzie karnym w Niemczech i fakt ten był znany sądowi prowadzącemu postępowanie, mógł poprzestać na zastosowaniu art. 138 k.p.k. Trafnie Sąd Najwyższy przyjął, że kwestią zasadniczą w omawianym przypadku jest relacja unormowań zawartych w art. 134 § 2 k.p.k. oraz art. 138 k.p.k. Należy bowiem pamiętać, że z art. 117 § 1 k.p.k. w zw. z art. 450 § 3 k.p.k. wynika, iż o ile niestawienie strony na rozprawie odwoławczej nie tamuje rozpoznania sprawy, to jednak musi ona zawsze zostać o niej należycie, a więc zgodnie z przepisami rozdziału 15 k.p.k. powiadomiona. Badając prawidłowość dokonanego w sprawie załączenia korespondencji *ad acta* skład orzekający wskazał, że przepis art. 134 § 2 k.p.k. nie różnicuje sytuacji prawnej osoby przebywającej w polskim i położonym na terenie innego kraju Unii Europejskiej zakładzie karnym. Tym samym przewidziany tam sposób doręczania korespondencji procesowej ma zastosowanie do obu powyższych sytuacji. Wynika to wprost z wykładni językowej tego przepisu. Ponadto Sąd Najwyższy przyjął, że: „ponieważ przepisy o doręczeniach zastępczych opierają się o fikcję doręczenia, to ich stosowanie i wykładnia powinny być ściśle. Zarazem, dotyczą one sfery tak wrażliwej, jaką jest zapewnienie rzeczywistej możliwości realizacji prawa do obrony w jego najbardziej podstawowym wymiarze, jakim jest aktywne uczestniczenie w czynnościach procesowych w drodze bezpośredniego udziału lub przedstawiania pisemnych oświadczeń, wyjaśnień, wniosków i wystąpień”. Skład orzekający wskazał zatem także na względy celowościowe, które przemawiają za przyjętą w wydanym orzeczeniu interpretacją. Dodatkowo zaakcentował on, że w omawianej sprawie brak jest okoliczności wskazujących, iż oskarżony świadomie rezygnował z udziału w postępowaniu. Natomiast „zagadnienie „należytego zawiadomienia” dotyczy całego postępowania odwoławczego, którego czas rozpoczęcia i terminy czynności sądu nie mogły być nawet przewidywane przez oskarżonego w chwili opuszczenia kraju, a następnie izolacji w zakładzie karnym. Jak wskazano zatem w konkluzji „ograniczenie się do zastosowania fikcji doręczenia z art. 138 k.p.k. pozbawia oskarżonego możliwości realnego uczestniczenia (choćby w formie pisemnych wystąpień i wniosków) w istotnej fazie procesu, jaką jest postępowanie odwoławcze, przez co cały proces traci walor procesu rzetelnego”. Argumentując zasadność przyjętego stanowiska Sąd Najwyższy odwołał się również do prawa europejskiego oraz orzecznictwa TSUE, w którym akcentuje się wynikający ze swobody przepływu osób w Unii Europejskiej obowiązek

efektywnego doręczania korespondencji procesowej osobom przebywającym w innym kraju innym niż ten, w którym toczy się dane postępowanie<sup>53</sup>.

Stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy jest trafne. Wskazane w omawianym orzeczeniu argumenty, a w szczególności odwołanie się do wniosków płynących z interpretacji prawa unijnego, przekonują o jego zasadności. Dla porządku należy jednak zauważyć, że skład orzekający nie dokonał wykładni art. 134 § 2 k.p.k. przez prymat wewnątrzsystemowy, a mianowicie wniosków płynących z art. 138 k.p.k. Tymczasem w momencie orzekania brzmienie tego przepisu wykluczało możliwość doręczania korespondencji procesowej osobie przebywającej na wolności w innym kraju Unii Europejskiej. Świadczy o tym wyraźnie treść art. 138 k.p.k. Tym samym stanowisko Sądu Najwyższego prowadzi do zinterpretowania zakresu zastosowania szczególnej formy doręczenia przewidzianej dla określonej grupy osób (pozbawionych wolności) w sposób szerszy niż przewiduje to reguła ogólna. Tym samym zaproponowaną przez Sąd Najwyższy wykładnię trudno uznać za spójną z perspektywy systemowej. Trafnie jednak w omawianym wyroku przyjęto, że powinna zostać wybrana ta interpretacja, która zapewni skuteczność unormowań unijnych. Choć w częściowym zakresie, pozwala ona bowiem stosować prawo polskie w zgodzie z mającymi prymat regulacjami europejskimi. W tym kontekście warto jednak podkreślić, że potwierdzeniem zasadności wyrażonego w omawianym orzeczeniu stanowiska jest nowelizacja art. 138 k.p.k., która przewidziana została w ustawie z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, która zakłada, że fikcja doręczenia z tego przepisu będzie mogła mieć zastosowanie tylko w przypadku, gdy strona, a także osoba niebędąca stroną, której prawa zostały naruszone, nie przebywa w kraju ani w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej. Ustawodawca eliminuje zatem barierę wynikającą z treści art. 138 k.p.k., która uniemożliwiała doręczanie korespondencji procesowej osobom przebywającym na wolności w innych krajach Unii Europejskiej. Rozwiązanie to zapewni więc spójność karnoprosesowej regulacji przewidującej doręczanie korespondencji procesowej tak osobom przebywającym na wolności jak i jej pozbawionym.

<sup>53</sup> Szerzej w tej kwestii por. np. M. Szeroczyńska, *Artykuł 138 Kodeksu postępowania karnego w świetle orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 grudnia 2012 r. w sprawie o sygn. C-325/11*, Prok. i Pr. 2016, nr 1, s. 33 i n.

A. Lach

## 8. Notoryjność sądowa i powszechna<sup>54</sup>

Problematyka notoryjności rzadko pojawia się w orzeczeniach Sądu Najwyższego, stąd warto zwrócić uwagę na postanowienie z dnia 29 marca 2018 r., V KK 353/17, w którym wskazano na różnice pomiędzy notoryjnością powszechną i sądową, podkreślając, że: „[n]otoryjność sądowa, o której mowa w art. 168 zdanie drugie k.p.k., to znajomość określonego faktu przez sąd z urzędu, z racji jego działalności. Wiedza o pewnych faktach, nieuzyskana przez sąd w ramach jego działalności urzędowej, może być jedynie rozpatrywana w ramach notoryjności powszechnej (art. 168 zdanie pierwsze k.p.k.)”.

Wykładnia pojęć notoryjności powszechnej i sądowej nie nasuwa większych kontrowersji w nauce i orzecznictwie. Z pewnością przyczynia się do tego ich doprecyzowanie w art. 168 k.p.k. M. Cieślak wskazuje, że notoryjność powszechna zachodzi wtedy, gdy „dany fakt jest tak głośny w siedzibie sądu i okolicy, że można przyjąć, że jest on znany każdemu dorosłemu i przeciętnemu mieszkańcowi tej okolicy”, natomiast notoryjność sądowa zachodzi wtedy, gdy dany fakt jest znany organowi procesowemu z racji jego działalności urzędowej<sup>55</sup>. Podobnie W. Daszkiewicz<sup>56</sup> przyjmuje, że: „[n]otoryjność powszechna zachodzi wówczas, gdy fakt jest znany tak szerokim kręgiem osób, że może być łatwo sprawdzony, a prowadzenie dowodu w tym zakresie byłoby tylko stratą czasu i powodowałoby niepotrzebne wydatki”, w notoryjności urzędowej chodzi zaś o „fakty znane organom prowadzącym postępowanie kompetentnym do wydawania decyzji”. Autor zastrzega wszakże, że „nawet notoryjność powszechną należy ujmować relatywnie, w zależności od miejsca, np. kraju i czasu”. S. Waltoś<sup>57</sup> za notoryjność powszechną uznaje „wiedzę nieograniczonej liczby osób o środowisku i miejscu, w którym toczy się proces”, podkreślając zarazem, że: „[j]eśli tylko zrodzą się wątpliwości co do znajomości tych faktów, obowiązkiem organu procesowego będzie upewnić się, czy są one znane stronom i w zależności od tego albo przypomnieć im te fakty, albo przystąpić do ich udowodnienia”. Zdaniem A. Gaberle: „[n]otoryjnością powszechną objęte są fakty znane w społeczności, w której toczy się proces, nieograniczonej liczbie osób i należące do zasobu wiedzy posiadanej w danym miejscu i czasie nawet przez osoby o niskim poziomie wykształcenia”. Natomiast „notoryjność urzędowa (sądowa) dotyczy faktów,

<sup>54</sup> Postanowienie SN z dnia 29 marca 2018 r., V KK 353/17, Biul.SN 2018, nr 9, poz. 15.

<sup>55</sup> M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, wyd. 2, Kraków 2011, s. 57–58.

<sup>56</sup> W. Daszkiewicz, *Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne*, Bydgoszcz 2001, s. 75–76.

<sup>57</sup> S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2002, s. 347–348.

o których organ procesowy powziął wiadomość z związku z wykonywaniem swej funkcji procesowej (np. o tym, że osoby specjalizujące się w danej dziedzinie wiedzy są zatrudnione w określonej instytucji lub że świadek X jest chory)<sup>58</sup>. Podobnie w najnowszym orzecznictwie SN przyjmuje się, że „fakty powszechnie znane są to fakty znane bez mała każdemu poprawnie rozumującemu człowiekowi, funkcjonującemu w danej społeczności, w czasie procesu. Fakty te stanowią części składowe podstawowej wiedzy ogólnej, także historycznej. Chodzi przy tym o rzeczywiste, prawdziwe fakty, a nie o powszechnie nawet, ale jedynie niepotwierdzone przekonania o ich istnieniu. W stosunku do niektórych faktów powszechnie znanych można przy tym mówić o ich oczywistości, ich znajomość jest bowiem bezsporna i powszechna. Natomiast fakt znany sądowi z urzędu obejmuje okoliczności, z którymi sąd zapoznał się w toku czynności procesowych w innych sprawach lub w związku z działalnością służbową sędziego”<sup>59</sup>.

W analizowanej sprawie sąd I instancji potraktował jako fakt znany z urzędu to, że miejsce, w którym doszło do zdarzenia, jest bardzo uczęszczane. Trudno byłoby przyjąć, że wiedzę taką sąd powziął w związku z wykonywaniem swojej funkcji procesowej. Mogłoby to mieć miejsce w nielicznych przypadkach, kiedy np. wypowiedź dotyczyłaby jakiegoś miejsca w budynku sądu lub innym, w którym sąd wykonuje swoje czynności (np. jednostka penitencjarna). Jeśli zaś było to miejsce znane w danej okolicy, zwłaszcza miejsce publicznie dostępne, wchodzi w grę notoryjność powszechna.

A. Lach

## 9. Wykorzystanie materiałów z kontroli operacyjnej w innych postępowaniach<sup>60</sup>

Z pewnością jednym z najważniejszych rozstrzygnięć wydanych w 2018 r. była uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 4/18. W uchwale tej Sąd Najwyższy dokonał wykładni art. 168b k.p.k. przyjmując, że znajdujące się w tym przepisie sformułowanie „innego przestępstwa ściganego z urzędu lub przestępstwa skarbowego innego niż przestępstwo objęte zarządzeniem kontroli operacyjnej” obejmuje swoim zakresem wyłącznie te przestępstwa, co do których sąd może wyrazić zgodę na zarządzenie kontroli operacyjnej, w tym te, o których mowa w art. 19

<sup>58</sup> A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Warszawa 2010, s. 30.

<sup>59</sup> Postanowienie SN z dnia 3 października 2018 r., III KK 467/18, LEX nr 2561063.

<sup>60</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 4/18, OSP 2019, z. 1, poz. 4.

ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz. U. z 2017 r. poz. 2067 t.j. ze zm.).

Uchwała SN dotyczy bardzo ważnego z praktycznego punktu widzenia zagadnienia procesowego wykorzystania materiałów z kontroli operacyjnej w odniesieniu do czynów innych niż wskazane w postanowieniu sądu autoryzującym kontrolę. Kwestia ta od wielu lat jest przedmiotem kontrowersji w doktrynie i orzecznictwie. W 2007 r. Sąd Najwyższy przyjął, że wykorzystanie materiałów z kontroli jest możliwe w stosunku do innych czynów pozakatalogowych niż wskazane w postanowieniu sądu jedynie na podstawie zgody następczej, której k.p.k. nie regulował<sup>61</sup>. Pogląd ten stał się uzasadnieniem dla wprowadzenia do procedury karnej instytucji zgody następczej w art. 237a k.p.k. oraz art. 19 ust. 15c–e ustawy o Policji. Ten ostatni przepis został uchylony przez nowelizację k.p.k. z dnia 11 marca 2016 r., o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw<sup>62</sup>, która wprowadziła art. 168b k.p.k. w odniesieniu do materiałów z podsłuchu pozaprocesowego (kontroli operacyjnej) oraz nadała podobną treść art. 237a k.p.k. w odniesieniu do podsłuchu procesowego, zmieniając diametralnie podejście do wykorzystania materiałów z kontroli operacyjnej poprzez zastąpienie zgody sądu decyzją prokuratora oraz rezygnując z ograniczenia wykorzystania materiałów z podsłuchu do przestępstw katalogowych. Nowe przepisy stały się przedmiotem ożywionej dyskusji w nauce procesu karnego<sup>63</sup>, a ich różna interpretacja i krytyka stały się kanwą do podjęcia przez SN uchwały.

Sąd Najwyższy nie podzielił stanowiska prokuratury, że w sprawie nie wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, ponieważ wykładnia art. 168b nie budzi wątpliwości. Wskazał na szereg wątpliwości podnoszonych w doktrynie i orzecznictwie, aprobując zarazem stanowisko składu 3-osobowego Sądu Najwyższego, że rozpoznawany problem prawny nie jest „tylko pytaniem o wykładnię jednego z przepisów kodeksu postępowania karnego, ale w istocie dotyczy tego, gdzie przebiega granica między władczymi uprawnieniami państwa, a gwarancjami praw jednostki oraz odnosi się do kwestii proporcjonalności ingerencji państwa w chronione na mocy Konstytucji (art. 47 i art. 49) i Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (art. 8) prawo do poszanowania życia prywatnego i tajemnicy komunikowania się”.

W uchwale SN opowiedział się za restrykcyjną wykładnią art. 168b k.p.k., ograniczając zakres jego stosowania do przestępstw katalogowych. Pogląd ten uzasadniono koniecznością prokonstytucyjnej wykładni art. 168b k.p.k. jako

<sup>61</sup> Postanowienie SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., sygn. I KZP 6/07, Biul.SN 2007, nr 5, s. 18.

<sup>62</sup> Dz. U. z 2016 r. poz. 437.

<sup>63</sup> Zob. publikacje wskazane w uzasadnieniu uchwały.

przepisu przewidującego ingerencję w prawo do prywatności. W przeciwnym razie, przyjmując szeroką wykładnię zwrotu „przestępstwa ściganego z urzędu”, doszłoby zdaniem SN do naruszenia art. 49 Konstytucji. Wskazano też, że „działanie ustawodawcy, które z jednej strony precyzyjnie i w sposób wyważony rozszerzałoby katalog czynów objętych pierwotną kontrolą operacyjną, a jednocześnie znosiłoby jakiegokolwiek ograniczenia dla prowadzenia wtórnej kontroli operacyjnej, byłoby wewnętrznie sprzeczne”. Sąd Najwyższy uznał ponadto, że gdyby ustawodawca chciał tak istotnie poszerzyć wykorzystanie materiałów z podsłuchu, zlikwidowałby katalog przestępstw, co do których może on być stosowany, podkreślając, iż zakres kontroli wtórnej nie może być szerszy od zakresu kontroli pierwotnej.

Teza wyrażona przez SN spotkała się w literaturze zarówno z aprobatą, jak i krytyką. J. Skorupka<sup>64</sup> aprobując kierunek uchwały przyjął nawet bardziej restrykcyjny punkt widzenia niż Sąd Najwyższy stwierdzając, że uchylając przepisy ustawy o Policji dotyczące zgody następczej sądu ustawodawca pozbawił organy procesowe jakiegokolwiek możliwości autoryzowania szerszego wykorzystania materiałów z kontroli operacyjnej (również w odniesieniu do przestępstw katalogowych), przez co mogą one w istocie stanowić jedynie informację o możliwości uzyskania innych dowodów (np. w drodze przeszukania i zatrzymania rzeczy). Natomiast B. Gadecki<sup>65</sup> wyraził przekonanie, że zarówno wykładnia literalna, jak i systemowa pojęcia „innego przestępstwa ściganego z urzędu” nie budzą wątpliwości, nie sposób go zatem zawężyć do przestępstw katalogowych. Argumenty natury konstytucyjnej zdaniem B. Gadeckiego mogłyby zaś jedynie stanowić przesłankę do wystąpienia do TK o zbadanie zgodności art. 168b k.p.k. z Konstytucją.

Należy też odnotować, że pogląd Sądu Najwyższego jest przyjmowany w orzecznictwie sądów powszechnych<sup>66</sup>.

Analizując uchwałę należy zauważyć, że SN opowiedział się za wysokim standardem ochrony przed ingerencją w prawo do prywatności. Standard ten trzeba uznać za wyższy niż wynikający z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, co oczywiście jest możliwe, jako że Konwencja ustanawia jedynie tzw. standard minimalny, nie stojąc na przeszkodzie przyjęciu bardziej rygorystycznych regulacji krajowych. W swoim orzecznictwie ETPC przyjmuje

<sup>64</sup> J. Skorupka, *Dowody nielegalne w procesie karnym. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego składu 7 sędziów – Izba Karne z dnia 28 czerwca 2018 r.*, I KZP 4/18, OSP 2019, z. 1, s. 72–79.

<sup>65</sup> B. Gadecki, *Możliwość wykorzystania dowodu uzyskanego w wyniku kontroli operacyjnej. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego składu 7 sędziów – Izba Karne z dnia 28 czerwca 2018 r.*, I KZP 4/18, OSP 2019, z. 1, s. 80–85.

<sup>66</sup> Zob. np. wyrok SA w Poznaniu z dnia 4 marca 2019 r., II AKa 179/17, [http://orzeczenia.ms.gov.pl/content/168b/15350000001006\\_II\\_AKa\\_000179\\_2017\\_Uz\\_2019-03-04\\_001](http://orzeczenia.ms.gov.pl/content/168b/15350000001006_II_AKa_000179_2017_Uz_2019-03-04_001); wyrok SO w Łodzi z dnia 29 kwietnia 2019 r., V Ka 89/19, [http://orzeczenia.ms.gov.pl/content/168b/152510000002506\\_V\\_Ka\\_000089\\_2019\\_Uz\\_2019-04-29\\_001](http://orzeczenia.ms.gov.pl/content/168b/152510000002506_V_Ka_000089_2019_Uz_2019-04-29_001); postanowienie SO w Katowicach z dnia 28 sierpnia 2018 r., IV Kz 854/18, [http://orzeczenia.ms.gov.pl/content/168b/152010000002006\\_IV\\_Kz\\_000854\\_2018\\_Uz\\_2018-08-28\\_001](http://orzeczenia.ms.gov.pl/content/168b/152010000002006_IV_Kz_000854_2018_Uz_2018-08-28_001).



bowiem, że wykorzystanie tzw. przypadkowych znaleźisk jest dopuszczalne. W sprawie *Versini-Campinchi i Crasnianski*<sup>67</sup> nie uznano za naruszenie art. 8 EKPC wykorzystania materiałów z podsłuchu zarządzonego w sprawie karnej wobec podejrzanego we wszczętym później postępowaniu dyscyplinarnym przeciwko obrońcy podejrzanego w związku z treścią rozmów pomiędzy tymi osobami. Trybunał wskazał, że w prawie francuskim zapewniono należyte gwarancje podważenia legalności transkrypcji z podsłuchu, zaś organy procesowe wykluczyły z materiału dowodowego zapisy rozmów objęte tajemnicą obrończą. Podobnie w sprawie *Terrazoni przeciwko Francji*<sup>68</sup> Trybunał uznał za dopuszczalne w kontekście prawa do ochrony prywatności wykorzystanie materiałów z podsłuchu prowadzonego wobec handlarza narkotyków w później wszczętej sprawie dyscyplinarnej przeciwko sędzi, która kontaktowała się z podejrzanym. W tym przypadku również Trybunał wskazał, że stworzono odpowiednią możliwość zakwestionowania legalności nagrań, a regulacje krajowe były wystarczająco precyzyjne, aby osoba prowadząca rozmowę z osobą podsłuchiwaną mogła przewidzieć, że rozmowa może zostać nagrana i następnie wykorzystana w postępowaniu karnym lub dyscyplinarnym.

Trudno podzielić argument Sądu Najwyższego, że gdyby dopuścić pogląd odmienny, oznaczałoby to możliwość wykorzystania materiałów z kontroli operacyjnej do ścigania przestępstw prywatnoskargowych, jeśli prokurator objąłby te czyny ściganiem z urzędu. Czyn prywatnoskargowy nie staje się bowiem nigdy czynem publicznoskargowym ściganym z urzędu, w przypadku zastosowania art. 60 k.p.k. zmienia się jedynie tryb ścigania przestępstwa. To samo można odnieść do przestępstw ściganych na wniosek – z chwilą złożenia wniosku postępowanie toczy się z urzędu (art. 12 § 1 k.p.k.), co nie pozbawia danego przestępstwa charakteru przestępstwa wnioskowego. Oznacza to, że nawet przy przyjęciu szerokiej wykładni art. 168b k.p.k., nie jest możliwe wykorzystanie materiałów z kontroli operacyjnej do ścigania przestępstw prywatnoskargowych i wnioskowych.

Polemicznie można natomiast odnieść się do wyrażonego w uchwale stanowiska, zgodnie z którym materiał dotyczący czynów pozakatalogowych zostaje podczas kontroli operacyjnej uzyskany nielegalnie i jedynie późniejsza autoryzacja może nadać mu przymiot legalności. Uzasadnione wydaje się przyjęcie, że choć wykorzystanie materiałów z podsłuchu do ścigania innych przestępstw niż wskazane w postanowieniu sądu autoryzującym podsłuch, a więc tzw. przypadkowych znaleźisk, jest kwestią niezależną od autoryzacji

<sup>67</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 czerwca 2016 r. w sprawie *Versini – Campinchi i Crasnianski przeciwko Francji*, skarga nr 49176/11.

<sup>68</sup> Wyrok ETPC z dnia 29 czerwca 2017 r. w sprawie *Terrazoni przeciwko Francji*, skarga nr 33242/12.

pierwotnej, to jednak ta ostatnia stanowi podstawę prawną dla utrwalenia całego przekazu informacji. Podczas kontroli i utrwalania rozmów rejestruje się zasadniczo ich przebieg w sposób ciągły, ze względów praktycznych niemożliwe byłoby najczęściej ograniczenie kontroli i nagrywania tylko do konkretnego czynu. Trudno zatem zaakceptować argument, że materiały dotyczące innych czynów zostały uzyskane nielegalnie<sup>69</sup>. Jeśli są one uzyskane na podstawie stosownej autoryzacji dotyczącej innego czynu, pojawia się wszakże kwestia dopuszczalności ich dowodowego wykorzystania, która może być różnie rozwiązana przez ustawodawcę krajowego.

Akceptacja wyrażonego w uchwale poglądu oznacza, że materiały z kontroli operacyjnej i podsłuchu nie mogą stanowić dowodu w sprawie o przestępstwo nienależące do katalogu. Stanowisko takie należy z pewnością odnieść do dowodów świadczących o winie osoby, przeciwko której toczy się postępowanie (obciążających), na co wskazuje brzmienie zarówno art. 168b, jak i 237a k.p.k. Jeśli jednak materiały te będą zawierać dowody odciążające, można podzielić stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 16 października 2010 r., V KK 414/11, że do takich sytuacji wymóg uzyskania zgody następczej nie ma zastosowania. Nie ma też przeszkód, aby informacje odnoszące się do czynów pozakatalogowych wykorzystać w sposób pośredni, tzn. uzyskać na ich podstawie dowody w drodze innych czynności (np. zatrzymanie rzeczy, przeszukania, uzyskania wykazu połączeń).

Sąd Najwyższy przyjął, że artykuł 168b k.p.k. może być interpretowany w dwojaki sposób i opowiedział się za wykładnią, którą uznał za zgodną z Konstytucją. Jak się wydaje, można również było rozważyć uznanie, że wykładnia językowa nie budzi wątpliwości, jednak doniosłe względy natury gwarancyjnej przemawiają za odstępieniem od niej na rzecz wykładni systemowej i funkcjonalnej. Zabieg taki, wzięty zresztą pod uwagę w analizowanej uchwale, jest powszechnie akceptowany w teorii prawa, wymaga wszakże należytego uzasadnienia<sup>70</sup>.

Ciekawa jest zasygnalizowana w uchwale kwestia intertemporalna, która pozostawała poza granicami rozpoznawanego pytania prawnego. Wypowia-

<sup>69</sup> Szerzej na ten temat zob. A. Lach, B. Sitkiewicz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r.*, sygn. I KZP 6/07, Prok. i Pr. 2007, nr 10, s. 148–149. Pogląd przeciwny wyraził SN w przywołanym postanowieniu z dnia 26 kwietnia 2007 r. Zob. też D. Szumiło-Kulczycka, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012, s. 190–192 i wskazane tam piśmiennictwo oraz orzecznictwo.

<sup>70</sup> Zob. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Warszawa 2010, s. 83–92. Zdaniem autora odstępstwo od sensu językowego przepisu jest możliwe m.in. „w przypadku, gdy sens językowy jest ewidentnie sprzeczny z fundamentalnymi wartościami konstytucyjnymi, a z istotnych powodów uchylenie przepisu byłoby w danym momencie niemożliwe lub niecelowe”. L. Morawski, *Zasady wykładni...*, s. 87. M. Zieliński wskazuje natomiast, że jeśli znaczenie językowe burzy określone zidentyfikowane i niewzruszalne (podstawowe) wartości, „należy tak zmienić językowo jasne znaczenie interpretowanego zwrotu, aby zapewniona została spójność aksjologiczna (wykładnia rozszerzająca albo zawężająca) – M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, Warszawa 2017, s. 301–302. Zob. też S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 165.

dając się co do materiałów uzyskanych przed 15 kwietnia 2016 r. Sąd Najwyższy uznał, że zgodnie z ówczesnie obowiązującymi przepisami materiały te powinny ulec po 2 miesiącach protokolarnemu zniszczeniu, a ich wykorzystanie po tym okresie musiałyby zostać ocenione przez przyzmat art. 168a k.p.k. Odnosząc się do tej kwestii można wskazać, że art. 168a k.p.k. nie powinien być traktowany jako podstawa prawna dla autoryzacji wykorzystania materiałów z kontroli, które wbrew wyraźnej regulacji nie zostały zniszczone. Wchodzi bowiem tu w grę nie tylko naruszenie przepisów o kontroli operacyjnej czy przepisów karnych, co art. 168a k.p.k. pozwala zaakceptować w kontekście decydowania o dopuszczalności dowodów, lecz również wynikających z Konstytucji i EKPC standardów ochrony prawa do prywatności.

Zauważyć należy, że po wydaniu uchwały przez Sąd Najwyższy Prokurator Generalny skierował do TK wnioski o zbadanie konstytucyjności art. 168b k.p.k., w zakresie w jakim nie przewiduje on możliwości wykorzystania materiałów z kontroli operacyjnej do czynów innych niż katalogowe<sup>71</sup>.

W. Jasiński

## 10. Obowiązkowa obecność oskarżonego na rozprawie głównej<sup>72</sup>

W postanowieniu z dnia 8 listopada 2018 r., III KK 479/17, Sąd Najwyższy dokonał interpretacji unormowań dotyczących obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie głównej. W omawianej sprawie, dotyczącej czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s., zarzut kasacyjny odnosił się do rażącej obrazy przepisów postępowania, której przy wyrokowaniu miał dopuścić się sąd pierwszej instancji, polegającej na rozpoznaniu sprawy przed tym sądem na rozprawie pod nieobecność oskarżonego, pomimo tego, że jego obecność została uznana za obowiązkową w zarządzeniu o wyznaczeniu rozprawy głównej wydanym przez przewodniczącego wydziału. Sąd Najwyższy odnosząc się do powyższego zarzutu stwierdził, że *de lege lata* obecność oskarżonego na rozprawie głównej jest obowiązkowa z mocy prawa jedynie w sprawach o zbrodnie i wyłącznie podczas czynności, o których stanowią przepisy art. 385 k.p.k. i 386 k.p.k. (art. 374 § 1a k.p.k.). W pozostałym zakresie w sprawach o zbrodnie, a także w sprawach o występki, aby obecność oskarżonego na rozprawie była obowiązkowa, konieczne jest wydanie stosownej decyzji procesowej przez uprawniony organ. Jak stanowi art. 374

<sup>71</sup> Sygn. K 6/18, <http://trybunal.gov.pl/sprawy-w-trybunale/art/10282-kodeks-postepowania-karnego-zarzadzenie-kontroli-operacyjnej/>.

<sup>72</sup> Postanowienie SN z dnia 8 listopada 2018 r., III KK 479/17, OSNKW 2019, z. 1, poz. 4.

§ 1 zdanie drugie k.p.k. chodzi o zarządzenie przewodniczącego albo postanowienie sądu. Sąd Najwyższy przyjął, że termin „przewodniczący” należy w powyższym kontekście rozumieć jako przewodniczący składu orzekającego. Kwestia ta w świetle wykładni językowej oraz funkcjonalnej nie może budzić wątpliwości. Jak bowiem wskazał skład orzekający, gdyby miało w omawianej regulacji chodzić o przewodniczącego wydziału, to ustawodawca, podobnie jak w art. 93 § 2 k.p.k., wyraźnie by to dookreślił. Nie ma natomiast znaczenia fakt, że w art. 374 § 1 zdanie drugie k.p.k. mowa jest wyłącznie o przewodniczącym, a nie jak w art. 93 § 2 k.p.k. przewodniczącym składu orzekającego. Jest to bowiem „zabieg o charakterze redakcyjnym, z którego nie sposób wyciągać żadnych wniosków”. Sąd Najwyższy wskazał również, że za powyższym rozumieniem terminu przewodniczący, którym ustawodawca posłużył się w art. 374 § 1 zdanie drugie k.p.k. przemawia wykładnia celowościowa. Jak bowiem przyjął „nie jest (...) racjonalne, aby to przewodniczący wydziału przesądzał o obligatoryjnym stawiennictwie oskarżonego na tym forum zamiast przewodniczącego składu orzekającego, który przecież odpowiada za prawidłowe rozpoznanie sprawy na rozprawie. Uznanie przez przewodniczącego albo sąd, że obecność oskarżonego na rozprawie głównej jest obowiązkowa, wymaga wyraźnej, odrębnej decyzji procesowej, któregoś z tych podmiotów. Wydanie takiej decyzji powoduje bowiem odejście od zasady, że udział oskarżonego w rozprawie głównej jest jego prawem a nie obowiązkiem (art. 374 § 1 zd. pierwsze k.p.k.). Dlatego też nie można domniemywać jej wydania”. Skład orzekający podniósł ponadto, że choć ustawodawca nie wskazał w k.p.k. zakresu czy przesłanek rozstrzygnięcia zobowiązującego oskarżonego do stawiennictwa na rozprawie głównej, to jednak z wykładni systemowej, implikującej odwołanie się do treści art. 374 § 1a k.p.k., wynika, iż „zobowiązanie oskarżonego do obecności na rozprawie głównej na podstawie decyzji organu procesowego może nastąpić tylko w określonym zakresie, co wymaga wskazania czynności, w których udział oskarżonego jest obowiązkowy. Ponadto zastosowanie wyjątku od zasady nieobowiązkowego stawiennictwa oskarżonego na rozprawę główną prowadzi do wniosku, że decyzja w tym przedmiocie nie może w żadnym razie być dowolna, ale przemawiać za nią powinny szczególne okoliczności konkretnej sprawy. Te okoliczności muszą wynikać z treści podjętej decyzji przez wskazanie czynności (zakresu czynności), które należy przeprowadzić na rozprawie głównej przy udziale oskarżonego. Dopiero spełnienie tego warunku wskazywać może na rzeczywistą wolę organu procesowego odstąpienia od zasady prawa oskarżonego do uczestnictwa w rozprawie głównej”. Biorąc powyższe pod uwagę Sąd Najwyższy skonstatował, że obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie głównej nie można domniemywać z treści zarządzenia o wyznaczeniu

rozprawy głównej, w którym nakazano wezwać oskarżonego na rozprawę. Nie mamy zatem do czynienia w omawianej konfiguracji procesowej z konkludentnym dokonaniem czynności procesowej polegającej na rozstrzygnięciu o obowiązkowej obecności oskarżonego. Jak wskazał Sąd Najwyższy, „nie można w sposób dorozumiany stwierdzać wydania decyzji o uznaniu udziału oskarżonego w rozprawie głównej za obowiązkowy, skoro taka decyzja może prowadzić do skutków w postaci zastosowania środków przymusu”. W tym zatem świetle skierowane do oskarżonego „wezwanie” na rozprawę należy potraktować w istocie jako zawiadomienie o jej terminie.

Przedstawioną powyżej konkluzję Sądu Najwyższego dotyczącą organów właściwych do orzekania w przedmiocie obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie głównej należy uznać za trafną. Wątpliwości mogą jednak rodzić się w związku z dwiema kwestiami wyrażonymi w ramach argumentacji wspierającej powyższy pogląd.

Po pierwsze, zbyt daleko idące wydaje się stwierdzenie Sądu Najwyższego, że obowiązkowa obecność na rozprawie może obejmować wyłącznie jej część. Tak bowiem należy rozumieć sformułowanie, że „zobowiązanie oskarżonego do obecności na rozprawie głównej na podstawie decyzji organu procesowego może nastąpić tylko w określonym zakresie”. O ile z brzmienia art. 374 § 1a k.p.k. *prima vista* można byłoby wywieść taki wniosek, to jednak należy pamiętać, że z treści art. 374 § 1 k.p.k. wcale takowy nie wynika. Jest w nim bowiem mowa o tym, że przewodniczący składu orzekającego albo sąd mogą uznać obecność oskarżonego za obowiązkową. Przepis ten w żaden sposób nie ogranicza więc wskazanego w nim zakresu kompetencji do zobowiązania oskarżonego do stawiennictwa. Dodatkowo racje natury systemowej każą przyjąć, w związku z faktem, iż przepis art. 374 § 1 k.p.k. poprzedza przepis art. 374 § 1a k.p.k., to nie powinien on być wykładany przez przyzmat tego ostatniego. Jedyne zatem, co mogłoby przemawiać za wykładnią przedstawioną przez Sąd Najwyższy są względy funkcjonalne. Skoro bowiem w sprawach najpoważniejszych – o zbrodnie – ustawodawca zakłada obowiązkową obecność oskarżonego wyłącznie na części rozprawy, to tym bardziej w innych sprawach obecność ta nie powinna mieć szerszego wymiaru. Powyższy argument nie jest jednak trafny. Należy bowiem pamiętać, że za obecnością oskarżonego na rozprawie mogą przemawiać różnorakie racje. Jak trafnie podnosi się w orzecznictwie, może chodzić o kwestie dotyczące „prawa do obrony (w ujęciu formalnym, jak i materialnym), kontrydyktoryjności (prawo walki stron procesowych o korzystne dla siebie rozstrzygnięcie), bezpośredniości (zatknięcia się organu procesowego ze źródłem i środkiem dowodowym, którym jest oskarżony), jawności (proces powinien być jawny przede wszystkim dla stron postępowania) oraz ustności (bezpośredniego komunikowania wszystkich

uczestników procesu)<sup>73</sup>. Nie bez znaczenia są także względy wychowawcze. Nie można również zapominać, że zarządzenie obowiązkowej obecności oskarżonego może rodzić niebezpieczeństwo obstrukcji procesowej. Jego niestawiennictwo w takim przypadku skutkuje bowiem niemożnością dokonania czynności procesowych. Biorąc pod uwagę powyższe, różnorakie w swoim charakterze, racje, należy stwierdzić, że przyjęta w art. 374 § 1a k.p.k. reguła nie powinna być traktowana jako wyznaczająca sztywne granice interpretacyjne dla ogólnej kompetencji do zarządzenia obowiązkowej obecności oskarżonego z art. 374 § 1 k.p.k. Nie można bowiem wykluczyć, że w sprawie o występki zarządzenie obowiązkowej obecności oskarżonego na całej rozprawie okaże się uzasadnione np. ze względów wychowawczych. Fakt, że nie jest to reguła, nawet w sprawach o zbrodnie, nie powinien takiej możliwości przekreślać. Różnorodność spraw, a także specyfiki czynników podmiotowych związanych z oskarżonymi, przemawia za pozostawieniem przewodniczącemu składu orzekającego oraz sądowi niezbędnej władzy dyskrejonalnej w tym zakresie. Warto zresztą zauważyć, że uprawnienie przewodniczącego składu orzekającego albo sądu do zarządzenia obowiązkowej obecności oskarżonego na całej rozprawie głównej nie jest kwestionowane w doktrynie. Wprost za taką możliwością opowiadają się P. Rogoziński<sup>74</sup> i D. Świecki<sup>75</sup> (choć autor zastrzega, że zobowiązanie do obecności na rozprawie nie powinno co do zasady dotyczyć jej całości). Jak się wydaje podobnie uważa również C. Kulesza<sup>76</sup>. Podsumowując, względy językowe i systemowe, a także funkcjonalne nie przemawiają za ściśniającą wykładnią zaprezentowaną w omawianym orzeczeniu.

Po drugie, należy zauważyć, że podnoszone przez Sąd Najwyższy argumenty wskazujące na zakaz konkludentnego dokonania czynności polegającej na zobowiązaniu oskarżonego do obecności na rozprawie głównej wynikający z faktu, iż decyzja procesowa, która może prowadzić do skutku w postaci zastosowania środka przymusu procesowego musi być wyraźna, stanowią w niniejszej sprawie *superfluum*. W istocie bowiem decydujące znaczenie ma treść przepisu art. 374 § 1 k.p.k., który przyznaje kompetencję do zarządzenia obowiązkowej obecności oskarżonego wyłącznie przewodniczącemu składu orzekającego oraz sądowi. *A contrario* zatem uprawnienia takiego nie posiada prezes sądu czy przewodniczący wydziału. Już zatem z powyższego jednoznacznie wynika, że wydanie przez ten ostatni podmiot zarządzenia, w którym uznano obecność oskarżonego za obowiązkową (przez fakt nakazania jego

<sup>73</sup> Postanowienie SN z dnia 27 stycznia 2015 r., V KK 203/14, LEX nr 1650308.

<sup>74</sup> Por. P. Rogoziński [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016, komentarz do art. 374, t. 5

<sup>75</sup> Por. D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX/el. 2019, komentarz do art. 374, t. 5

<sup>76</sup> C. Kulesza [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, WKP 2018, komentarz do art. 374, t. 8



wzwania na rozprawę, a nie zawiadomienia) nie prowadzi do przyjęcia, iż doszło do skutecznego zobowiązania oskarżonego do stawiennictwa. W tym zatem świetle rozważania o ewentualnej możliwości dorozumianego wydania rozstrzygnięcia o obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie przez podmioty uprawnione nie mają rozstrzygającego charakteru. Abstrahując od okoliczności omawianej sprawy, należy jednak zgodzić się z konkluzją Sądu Najwyższego, że środki przymusu procesowego powinny być stosowane wyraźnie, a nie w sposób dorozumiany. Na marginesie powyższej sprawy należy także odnotować, że *de lege lata* zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy wydawane jest przez przewodniczącego składu orzekającego (art. 349 § 7 i 350 § 1 k.p.k.). Może zatem zostać w nim zawarte rozstrzygnięcie o zobowiązaniu oskarżonego do obecności na rozprawie głównej, skutkujące koniecznością wzwania go.

J. Kosonoga

## 11. Wyjście poza granice aktu oskarżenia<sup>77</sup>

W postanowieniu z dnia 24 stycznia 2018 r., II KK 10/18, Sąd Najwyższy odniósł się do kwestii czasu popełnienia przestępstwa jako elementu jego strony przedmiotowej. W szczególności rozważał zarzut wyjścia poza granice aktu oskarżenia przez odmienne, aniżeli w skardze prokuratorskiej, określenie w wyroku granic czasowych czynu. Sąd Najwyższy nie podzielił argumentacji skarżącego, zasadnie podnosząc, że zgodnie z zasadą skargowości (art. 14 § 1 k.p.k.) ramy postępowania jurysdykcyjnego są określone przez zdarzenie historyczne opisane w akcie oskarżenia, a nie przez poszczególne elementy tego opisu. Czas popełnienia czynu jest jednym z elementów strony przedmiotowej przestępstwa. Podlega on ustaleniu przez sąd i może być określony inaczej, niż w opisie czynu zarzuconego w akcie oskarżenia, jeśli dowody przeprowadzone na rozprawie taką zmianę uzasadniają. Samo ustalenie, że zdarzenie (zdarzenia) objęte oskarżeniem miały miejsce w innym czasie, niż przyjęto w akcie oskarżenia, jest dopuszczalne i nie świadczy wcale o wyjściu poza granice skargi oskarżyciela.

Twierdzeniu temu nie przeczy także zasada skargowości, z której z jednej strony wynika, iż sąd nie może wyjść poza granice oskarżenia, ponieważ inicjatywa ścigania należy do oskarżyciela i tylko oskarżyciel określa ramy oskarżenia; nie może np. orzekać w sprawie oskarżonego nieobjętego aktem

<sup>77</sup> Postanowienie z dnia 24 stycznia 2018 r., II KK 10/18, LEX nr 2439961.



oskarżenia ani też w odniesieniu do czynu, który nie jest przedmiotem skargi<sup>78</sup>. Z drugiej jednak strony określony w akcie oskarżenia czyn ma charakter hipotetyczny, a wersja wydarzeń przedstawiona przez oskarżyciela i ich kwalifikacja prawna nie może być uznana za ostateczną. Właśnie temu służy rozprawa, by umożliwić weryfikację tej hipotezy. Kwalifikacja prawna zaproponowana przez prokuratora stanowi jedynie pogląd prawny na zarzucany czyn<sup>79</sup>, co do którego sąd zajmuje samodzielne stanowisko. Jest to jego uprawnienie, a zarazem obowiązek<sup>80</sup>. Przedmiotem procesu nie jest także opis czynu dokonany przez prokuratora w akcie oskarżenia, lecz czyn przestępny, który faktycznie miał miejsce i na którego istnienie wskazywał akt oskarżenia<sup>81</sup>.

Akt oskarżenia jako skarga zasadnicza zakreśla zatem ramy procesu, jednak nie wyznacza ich ani przyjęty w akcie oskarżenia opis czynu zarzucanego oskarżonemu, ani też wskazana tam kwalifikacja prawna. Granice oskarżenia wyznacza zdarzenie historyczne, na którym zasadza się oskarżenie. Chodzi o zdarzenie stanowiące wyłącznie bazę dla określenia czynu zarzucanego oskarżonemu<sup>82</sup>, czyn rzeczywisty, czyli zdarzenie obiektywne<sup>83</sup>.

Zdarzenie historyczne jest pojęciem o szerszym znaczeniu aniżeli pojęcie „czynu” oskarżonego, polegającego na jego konkretnym działaniu lub zaniechaniu. Sąd może zatem dokonać odmiennych ustaleń w sprawie i nadać inną kwalifikację prawną, o ile zachowana zostanie tożsamość wyznaczona faktycznymi ramami tegoż zdarzenia<sup>84</sup>. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że zachodzi ona wówczas, gdy w miejsce czynu zarzucanego, w ramach tego samego zdarzenia historycznego można przypisać oskarżonemu czyn, nawet ze zmienionym opisem i jego oceną prawną, ale mieszczący się w tym samym zespole zachowań człowieka<sup>85</sup>. Warunkiem pozostania w granicach oskarżenia jest to, aby opisy czynu zarzucanego i przypisanego chociażby częściowo miały jakiś wspólny obszar; konieczne jest istnienie choć części wspólnych znamion czynu zarzucanego i przypisanego. Podstawa faktyczna odpowiedzialności, na której zbudowane zostało oskarżenie, tylko wtedy nie ulegnie zmianie, gdy choćby część działania lub zaniechania przestępnego pokrywa się z działaniem

<sup>78</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 11 grudnia 2006 r., II KK 304/06, OSNwSK 2006, poz. 2403.

<sup>79</sup> Zob. S. Waltoś, *Akt oskarżenia w procesie karnym*, Warszawa 1963, s. 45 i n.; S. Stachowiak, *Funkcje zasady skargowości w polskim procesie karnym*, Poznań 1975, s. 208.

<sup>80</sup> Wyrok SN z dnia 8 września 2016 r., III KK 294/16, OSN Prok. i Pr. 2016, nr 11, poz. 16.

<sup>81</sup> Wyrok SA w Łodzi z dnia 24 listopada 1999 r., II AKA 176/99, Biul.PA w Łodzi 1999, nr 9, s. 15.

<sup>82</sup> Wyrok SN z dnia 9 czerwca 2005 r., V KK 446/04, Biul.PK 2005, nr 3, poz. 1.2.2.

<sup>83</sup> Wyrok SA w Katowicach z dnia 30 września 2008 r., II AKA 231/08, Biul.SA w Katowicach 2008, nr 4; postanowienie SN z dnia 5 czerwca 2007 r., II KK 91/07, KZS 2007, nr 10, poz. 38.

<sup>84</sup> Postanowienie SN z dnia 19 października 2010 r., III KK 97/10, OSNwSK 2011, z. 6, poz. 50.

<sup>85</sup> Postanowienie SA w Katowicach z dnia 29 października 2008 r., II AKz 777/08, OSN Prok. i Pr. 2009, nr 7–8, poz. 43; postanowienie SN z dnia 19 października 2010 r., III KK 97/10, OSNwSK 2011, z. 6, poz. 50; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2009 r., II KK 329/07, OSNwSK 2009, poz. 880.

lub zaniechaniem przestępczym zarzuconym w akcie oskarżenia<sup>86</sup>. Oceniając tę kwestię z innej perspektywy podnosi się, że identyczność czynu jest wyłączona, jeśli w porównywalnych jego określeniach zachodzą tak istotne różnice, że według rozsądnej życiowej oceny nie można ich uznać za określenia tego samego zdarzenia faktycznego<sup>87</sup>.

W praktyce orzeczniczej do zmiany opisu czynu przypisanego w porównaniu z opisem czynu zarzuconego, także przy zakreślaniu ram czasowych czynu, dochodzi w bardzo wielu sprawach. Nie świadczy to wcale o orzekaniu poza granicami oskarżenia<sup>88</sup>.

Nie stanowi zatem wyjścia poza granice oskarżenia modyfikacja opisu rzucanego czynu w zakresie czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody czy tożsamości osoby pokrzywdzonej przestępstwem przeciwko mieniu, jeśli tylko bezsporne będzie, że chodzi o to samo zdarzenie faktyczne, którego objęcie ściganiem stanowiło wyraz woli oskarżyciela<sup>89</sup>. Nie jest także wyjściem poza te granice dokonanie w toku przewodu sądowego odmiennych niż przyjęte w akcie oskarżenia ustaleń faktycznych, co do: okoliczności mającej decydować o surowszej kwalifikacji prawnej<sup>90</sup>, wartości przedmiotu przestępstwa<sup>91</sup>, wysokości szkody<sup>92</sup>, zamiaru<sup>93</sup>, sposobu działania poszczególnych sprawców<sup>94</sup>, daty<sup>95</sup>, w tym siedmiodniowego przesunięcia w jej ustaleniu<sup>96</sup>, okresu popełnienia czynu<sup>97</sup>, w tym wprowadzenia nowego elementu do czynu ciągłego,

<sup>86</sup> S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, Warszawa 1948, s. 447, cyt. przez W. Waltoś, *Zarys systemu*, wyd. siódme, Warszawa 2003, s. 25.

<sup>87</sup> Wyrok SN z dnia 2 marca 2011 r., III KK 366/10, OSNKW 2011, z. 6, poz. 51.

<sup>88</sup> Zob. wyrok SN z dnia 30 października 2012 r., II KK 9/12, LEX nr 1226693.

<sup>89</sup> Wyrok SN z dnia 4 stycznia 2006 r., IV KK 376/05, OSNwSK 2006, poz. 35; wyrok SN z dnia 21 września 2006 r., V KK 10/06, LEX nr 196961; wyrok SN z dnia 2 marca 2001 r., III KK 366/10, OSNKW 2011, z. 6, poz. 51; postanowienie SN z dnia 12 stycznia 2006 r., II KK 96/05, LEX nr 172202; postanowienie SN z dnia 19 października 2006 r., II KK 246/06, LEX nr 202125; postanowienie SN z dnia 5 lutego 2002 r., V KKN 473/99, OSNKW 2002, z. 5–6, poz. 34; uchwała SN z dnia 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, z. 7–8, poz. 55.

<sup>90</sup> Zob. wyrok SN z dnia 17 lipca 1973 r., V KRN 264/73, OSNKW 1973, z. 12, poz. 163.

<sup>91</sup> Wyrok SN z dnia 17 listopada 1972 r., II KR 162/72, OSNKW 1973, z. 4, poz. 46.

<sup>92</sup> Wyrok SN z dnia 25 czerwca 2008 r., IV KK 39/08, OSN Prok. i Pr. 2008, nr 12, poz. 21.

<sup>93</sup> Postanowienie SN z dnia 11 marca 2010 r., V KK 344/09, OSN Prok. i Pr. 2010, nr 9, poz. 4.

<sup>94</sup> Wyrok SN z dnia 23 września 1994 r., II KRN 173/94, OSNKW 1995, z. 1–2, poz. 9.

<sup>95</sup> Wyrok SA w Katowicach z dnia 5 września 2001 r., II AKa 150/01, OSN Prok. i Pr. 2002, nr 11, poz. 24; wyrok SA w Krakowie z dnia 17 marca 2015 r., II AKa 24/15, KZS 2015, nr 4, poz. 92; postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2009 r., II KK 200/08, Biul.PK 2009, nr 3, poz. 1.2.11.

<sup>96</sup> Postanowienie SN z dnia 6 sierpnia 2008 r., V KK 248/08, Biul.PK 2008, nr 12, poz. 1.2.13.

<sup>97</sup> Zob. wyrok SN z dnia 11 maja 1984 r., Rw 262/84, OSNKW 1985, z. 1–2, poz. 10; wyrok SN z dnia 22 kwietnia 1986 r., IV KR 129/86, OSNPG 1986, nr 12, poz. 167; wyrok SN z dnia 19 marca 1997 r., IV KKN 4/97, Wokanda 1997, nr 9, s. 15; postanowienie SN z dnia 30 września 2003 r., III KK 194/02, niepubl.; wyrok SN z dnia 4 stycznia 2006 r., IV KK 376/05, OSNwSK 2006, nr 1, poz. 35; postanowienie SN z dnia 21 sierpnia 2012 r., III KK 217/12, Biul.PK 2012, nr 9, poz. 7; postanowienie SN z dnia 12 stycznia 2006 r., II KK 96/05, LEX nr 172202; wyrok SN z dnia 25 czerwca 2008 r., IV KK 39/08, OSN Prok. i Pr. 2008, nr 12, poz. 21.

który rzutuje na oznaczenie czasu jego popełnienia<sup>98</sup>, powstałych skutków<sup>99</sup>, jak również: dodanie do opisu czynu określonych znamion<sup>100</sup>, lub opisanie czynu przy użyciu znamion właściwie określających zachowanie sprawcy<sup>101</sup>; przyjęcie, że zarzucone oskarżonemu czyny stanowią jedno przestępstwo<sup>102</sup>; uznanie przypisanego czynu za formę zjawiskową (pomocnictwa) zamiast postaci stadialnej (usiłowania)<sup>103</sup>; powiązanie czynności sprawczej przestępstwa skutkowego popełnionego przez zaniechanie, z innym obowiązkiem oskarżonego (art. 2 k.k.) niż wskazany w czynie zarzuconym<sup>104</sup>; odmienne ustalenie sądu co do własności przedmiotu czynności wykonawczej<sup>105</sup>, czy też sposobu działania sprawcy<sup>106</sup> i jego roli w zdarzeniu<sup>107</sup>.

Z powyższego wynika, że sąd orzekający w sprawie karnej dysponuje znaczną swobodą w kształtowaniu przedmiotowo-podmiotowego opisu oraz oceny prawnej zachowania oskarżonego w ramach zdarzenia historycznego będącego podstawą orzekania i przedmiotem procesu. Sama tylko zmiana w zakresie daty czynu, czy też jego ram czasowych nie stanowi wyjścia poza granice oskarżenia i nie narusza zasady skargowości.

J. Kosonoga

## 12. Odczytanie protokołu zeznań świadka przebywającego za granicą<sup>108</sup>

Możliwość poprzestania na odczytaniu w postępowaniu jurysdykcyjnym protokołów zeznań świadka zamiast jego osobistego przesłuchania (art. 391 § 1 k.p.k.) stanowi odstępstwo od zasady bezpośredniości podyktowane potrzebą zachowania sprawności i szybkości postępowania. Zasada ta wyraża postulat, aby między sądem dążącym do ustalenia stanu faktycznego, a zdarzeniem podlegającym ustaleniu występowało jak najmniej ogniów pośrednich, które mogą na skutek różnych zniekształceń, wpłynąć na ustalenie prawdy materialnej. Obejmuje ona także wymóg takiego procedowania, aby sąd opie-

<sup>98</sup> Postanowienie SN z dnia 27 września 2013 r., II KK 245/13, LEX nr 1391478.

<sup>99</sup> Wyrok SN z dnia 25 czerwca 2008 r., IV KK 39/08, OSN Prok. i Pr. 2008, nr 12, poz. 21.

<sup>100</sup> Postanowienie SA w Katowicach z dnia 12 października 2005 r., II AKz 625/05, OSN Prok. i Pr. 2006, nr 4, poz. 44; odmienne jednak postanowienie SN z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 58/07, OSNwSK 2007, poz. 924.

<sup>101</sup> Postanowienie SN z dnia 7 sierpnia 2013 r., II KK 15/13, Biul.SN 2013, nr 8, poz. 1.2.1.

<sup>102</sup> Postanowienie SN z dnia 12 stycznia 2006 r., II KK 96/05, LEX nr 172202.

<sup>103</sup> Postanowienie SN z dnia 7 sierpnia 2013 r., II KK 15/13, Biul.SN 2013, nr 8, poz. 1.2.1.

<sup>104</sup> Postanowienie SN z dnia 5 lutego 2002 r., V KKN 473/99, OSNKW 2002, z. 5–6, poz. 34.

<sup>105</sup> Postanowienie SN z dnia 2 kwietnia 2003 r., V KK 281/02, OSNKW 2003, z. 5–6, poz. 59.

<sup>106</sup> Postanowienia SN z dnia 30 sierpnia 2001 r., V KKN 111/01, LEX nr 51844.

<sup>107</sup> Postanowienie SN z dnia 12 stycznia 2006 r., II KK 96/05, LEX nr 172202.

<sup>108</sup> Postanowienie SN z dnia 23 sierpnia 2018 r., V KK 243/2018, OSNKW 2018, z. 12, poz. 79.

rał się wyłącznie na dowodach przeprowadzonych na rozprawie, bezpośrednio zetknął się ze źródłami i środkami dowodowymi oraz rozstrzygał przede wszystkim na dowodach pierwotnych. Dyrektywa ta stanowi nie tylko podstawę do właściwej oceny dowodów, ale także daje możliwość zapoznania się z dowodami przez strony postępowania, a w konsekwencji ich kontroli i spożytkowania dla obrony własnych interesów<sup>109</sup>. Co więcej, zaniechanie wzywania świadka w trybie art. 391 § 1 k.p.k. ma również znaczenie z punktu widzenia jego pozycji procesowej, zwłaszcza w sytuacji kumulowania roli pokrzywdzonego i związanej z tym możliwości złożenia wniosku o orzeczenie środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody<sup>110</sup>. Z tych też przyczyn wszelkie odstępstwa od zasady bezpośredniości wynikające z art. 391 § 1 k.p.k. powinny być stosowane ostrożnie oraz z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy

Przepis art. 391 § 1 k.p.k. pozwala na odczytanie w odpowiednim zakresie protokołów złożonych poprzednio zeznań m.in. wówczas, gdy świadek przebywa za granicą lub nie można mu było doręczyć wezwania, albo nie stawił się z powodu niedających się usunąć przeszkód. Rozpatrując zasadność odstąpienia od osobistego przesłuchania świadka na rozprawie głównej – w analizowanym postanowieniu z dnia 23 sierpnia 2018 r., V KK 243/2018 – Sąd Najwyższy trafnie podniósł, iż zakres czynności poprzedzających skorzystanie przez sąd z możliwości, jakie stwarza art. 391 § 1 k.p.k. zależy od wpływu, jaki zaniechanie przesłuchania w toku postępowania jurysdykcyjnego świadka przebywającego za granicą może mieć na urzeczywistnienie zasady prawdy materialnej oraz przysługujące oskarżonemu prawo do obrony. Podejmując decyzję o odczytaniu zeznań, sąd powinien mieć na uwadze nie tylko to, jakie znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy mają depozycje świadka złożone w postępowaniu przygotowawczym, ale i to, jak wysoki jest stopień prawdopodobieństwa, że zeznania świadka złożone w toku postępowania jurysdykcyjnego będą istotnie odmienne od depozycji złożonych na wcześniejszych etapach procesu i jaki jest stopień prawdopodobieństwa, że na ich odmienną, a przy tym istotną dla rozstrzygnięcia sprawy treść, mogą mieć wpływ w szczególności pytania obrońcy i oskarżonego.

Jest to pogląd słuszny, tym bardziej, że w orzecznictwie sądowym ugruntowane jest dużo mniej rygorystyczne stanowisko, zgodnie z którym przy ocenie

<sup>109</sup> Wyrok SA w Łodzi z dnia 3 kwietnia 2007 r., II AKA 35/07, OSN Prok. i Pr. 2008, nr 7–8, poz. 54; zob. również M. Błoński, *Odczytywanie zeznań świadków*, SPE 2001, nr 1, s. 91–113; M. Błoński, *Zmiana ról procesowych a możliwość wykorzystania protokołów wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadka*, Pal. 2018, nr 5, s. 24–32; A. Gerecka-Zolyńska, *Ujawnianie dowodów bez ich odczytania na rozprawie* [w:] *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015 r. Przewodnik po zmianach*, red. P. Wiliński, Warszawa 2015, s. 378–385; A. Kryże, *W poszukiwaniu racjonalizacji*, GS 2001, nr 12, s. 8–12; R. Makarowski, *Psychologia w procesie sądowym – Art. 391 k.p.k.*, GS 2002, nr 10, s. 56–58.

<sup>110</sup> Zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 1 lipca 2005 r., II AKA 93/05, Prz.Orz.SA w Szczecinie, Prz.Orz.PA w Szczecinie.

przesłanek z art. 391 § 1 k.p.k. znaczenie depozycji świadka nie odgrywa tak kluczowej roli. Przyjmuje się bowiem, że to sam fakt przebywania świadka za granicą rodzi uprawnienie wskazane w art. 391 § 1 k.p.k. do odczytania jego zeznań i uprawnienie to nie napotyka jakiegokolwiek ograniczenia poprzez to, iż waga odczytywanych zeznań jest kluczowa dla prowadzonego procesu<sup>111</sup>.

Odrębną kwestią pozostaje ocena tego, czy każdy pobyt za granicą daje podstawę do skorzystania z art. 391 § 1 k.p.k. Ustawa nie wprowadza w tym zakresie żadnych ograniczeń i stanowi jedynie o „przebywaniu świadka za granicą”; nie formułuje zatem żadnych warunków co do terminu, w jakim świadek ma zza granicy powrócić. Respektując prawo oskarżonego do obrony oraz uwzględniając zasadę bezpośredniości, w praktyce sądowej powszechnie przyjmuje się w związku z tym, że pobyt świadka za granicą uzasadniająco zastosowanie art. 391 § 1 k.p.k., musi mieć charakter długotrwały lub stały<sup>112</sup>. Stosowanie tej możliwości nie byłoby słuszne w sytuacji, gdy świadek ma wrócić szybko<sup>113</sup>; w razie jego czasowego pobytu za granicą związanego np. z wizytą, wycieczką czy urlopem<sup>114</sup>.

Utrwalił się także pogląd, że w przypadku świadków przebywających za granicą nie powinno się automatycznie stosować odstępstwa od zasady bezpośredniości, lecz należy dążyć do sprowadzenia ich na rozprawę przy wykorzystaniu wszystkich prowadzących ku temu możliwości<sup>115</sup>. Przeszkoda w osobistym stawieniu się świadka na rozprawę powinna być realna, trwale istniejąca, rzeczywiście uniemożliwiająca przybycie świadka i jego bezpośrednie przesłuchanie przed sądem<sup>116</sup>.

Zgodzić należy się z twierdzeniem, że wykładając treść przepisu art. 391 § 1 k.p.k., nie można abstrahować od przesłanek uzasadniających wprowadzenie do procedury karnej możliwości odczytania zeznań świadka przebywającego za granicą oraz zmieniającej się rzeczywistości, a w szczególności uła-

<sup>111</sup> Postanowienie SN z dnia 6 kwietnia 2006 r., IV KK 7/06, OSNKW 2006, z. 6, poz. 60; postanowienie SN z dnia 9 listopada 2009 r., III KK 161/09, OSN Prok. i Pr. 2010, nr 9, poz. 9; wyrok SA w Krakowie z dnia 22 listopada 2006 r., II AKA 168/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 6, poz. 41; wyrok SA w Katowicach z dnia 1 lutego 2008 r., II AKA 382/07, Biul.SA w Katowicach 2008, nr 2; wyrok SA w Krakowie z dnia 12 lutego 2008 r., II AKA 236/07, OSN Prok. i Pr. 2009, nr 4, poz. 44; wyrok SA w Krakowie z dnia 14 kwietnia 2015 r., II AKA 48/15, OSN Prok. i Pr. 2016, nr 1, poz. 29.

<sup>112</sup> Postanowienie SN z dnia 6 kwietnia 2006 r., IV KK 7/06, OSNKW 2006, z. 6, poz. 60; wyrok SA w Krakowie z dnia 19 listopada 2002 r., II AKA 307/02, OSN Prok. i Pr. 2003, nr 7–8, poz. 30; wyrok SA w Białymstoku z dnia 29 kwietnia 2003 r., II AKA 78/03, OSN Prok. i Pr. 2004, nr 2, poz. 25 z głosem aprobującym J. Skorupki, OSA 2003, nr 12; wyrok SA w Krakowie z dnia 14 kwietnia 2015 r., II AKA 48/15, OSN Prok. i Pr. 2016, nr 1, poz. 29.

<sup>113</sup> Wyrok SA w Krakowie z dnia 19 listopada 2002 r., II AKA 307/02, OSN Prok. i Pr. 2003, nr 7–8, poz. 30.

<sup>114</sup> Wyrok SA w Krakowie z dnia 22 listopada 2006 r., II AKA 168/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 6, poz. 41; wyrok SA w Katowicach z dnia 1 lutego 2008 r., II AKA 382/07, Biul.SA w Katowicach 2008, nr 2.

<sup>115</sup> Wyrok SN z dnia 11 czerwca 2014 r., III KK 38/14, OSN Prok. i Pr. 2014, nr 10, poz. 19; postanowienie SN z dnia 30 stycznia 2014 r., II KK 1/14, LEX nr 1427458; wyrok SA w Białymstoku z dnia 29 kwietnia 2003 r., II AKA 78/03, OSN Prok. i Pr. 2004, nr 2, poz. 25 z głosem aprobującym J. Skorupki, OSA 2003, nr 12; wyrok SA w Lublinie z dnia 7 października 2003 r., II AKA 198/03, Prz.Orz.PA w Lublinie 2003, nr 24, poz. 27.

<sup>116</sup> Postanowienie SN z dnia 20 sierpnia 2014 r., II KK 204/14, OSNKW 2015, z. 1, poz. 6.

twień w przemieszczaniu się po terenie Unii Europejskiej obywateli jej państw członkowskich. 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. W wielu przypadkach stawienie świadka przebywającego za granicą będzie mniej czasochłonne i uciążliwe niż świadka zamieszkałego w odległej części kraju. Stąd też 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<sup>117</sup>.

Z powyższego wynika, że w orzecznictwie utrzymało się stanowisko, iż dopuszczalne jest odczytanie zeznań świadka w trybie art. 391 § 1 k.p.k. – choćby miały one kluczowe znaczenie dla ustalenia odpowiedzialności oskarżonego – gdy jego nieobecność jest spowodowana jego stałym lub długotrwałym pobytom za granicą, zaś doprowadzenie do jego stawienia na rozprawę jawi się jako niemożliwe bądź połączone z trudnymi do przewyżczenia przeszkodami; w tym względzie oceny należy dokonywać na tle realiów konkretnej sprawy<sup>118</sup>.

W analizowanym postępowaniu Sąd Najwyższy zasadnie wskazał, że w toku postępowania jurysdykcyjnego podjęto starania, najpierw w celu bezpośredniego, a później w drodze pomocy prawnej, przesłuchania pokrzywdzonej w charakterze świadka. Starzeń tych sąd *ad quo* zaniechał dopiero po otrzymaniu pisma z sądu wezwanego, z którego wynikało, że wykonanie odezwu jest niemożliwe, albowiem pokrzywdzona nie przebywa od dłuższego czasu na terenie Republiki Czeskiej, wyjechała do Tajlandii, gdzie perspektywnie ma nadal przebywać. W odniesieniu do znaczenia depozycji świadka, to Sąd Najwyższy zasadnie zauważył, iż czynności zmierzające do przesłuchania pokrzywdzonej w toku postępowania jurysdykcyjnego sąd zakończył po upływie blisko 8 lat od zdarzenia. Stąd też oczekiwanie, że przesłuchanie pokrzywdzonej w toku postępowania sądowego, wymagające nie tylko działań związanych z przeprowadzeniem tej czynności w drodze pomocy prawnej, ale i uprzedniego ustalenia jej miejsca pobytu w Tajlandii, mogłoby mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jawi się jako nieuzasadnione. Po upływie tak długiego okresu od zdarzenia, który to okres jeszcze wydłużyłby się

<sup>117</sup> Wyrok SN z dnia 18 marca 2015 r., II KK 318/14, OSNKW 2015, z. 9, poz. 73; z głosem krytyczną D. Orkiszewskiej Prok. i Pr. 2016, nr 2, s. 183–188.

<sup>118</sup> Postanowienie SN z dnia 9 listopada 2009 r., III KK 161/09, OSN Prok. i Pr. 2010, nr 9, poz. 9.



w związku z koniecznością podjęcia kolejnych czynności poszukiwawczych, nie tylko wysoce wątpliwie, ale wręcz niemożliwe jest, by pokrzywdzona mogła bardziej szczegółowo, niż w toku postępowania przygotowawczego, opisać zdarzenie będące przedmiotem analizowanego postępowania. W ocenie Sądu brak jest również podstaw do wnioskowania, że zeznania złożone w toku owego przesłuchania, podważyłyby depozycje złożone w pierwszym stadium procesu, które – co spotkało się z aprobatą organu *ad quem* – sąd pierwszej instancji ocenił jako w pełni wiarygodne.

W realiach analizowanej sprawy znaczenie należy również przypisać okoliczności związanej z faktem, iż odstępstwo od osobistego przesłuchania w trybie art. 391 § 1 k.p.k. dotyczyło pokrzywdzonej przestępstwem zgwałcenia. Można w związku z tym argumentować, że skoro ustawodawca wprowadza w stosunku do tego rodzaju pokrzywdzonych istotne ograniczenia dotyczące pierwszego przesłuchania (art. 185c § 1 a k.p.k.), to również – biorąc pod uwagę ryzyko wtórnej wiktymizacji – okoliczność tą należało uwzględnić w kontekście zasadności odstępstwa od zasady bezpośredniości, o jakim mowa w art. 391 § 1 k.p.k.

Na marginesie należy zauważyć, że pewne wątpliwości w orzecznictwie wywołuje kwestia dopuszczalności odczytania protokołu obciążonego wadą formalną w postaci braku podpisu. Z jednej strony twierdzi się, że niepodpisanie protokołu chociażby przez jedną z osób biorących udział w przesłuchaniu, przy braku wzmianki wskazanej w art. 121 k.p.k., powoduje niedopuszczalność odczytania takiego protokołu na rozprawie; nie spełnia on bowiem wymogów protokołu jako dokumentu<sup>119</sup>. Z drugiej jednak prezentowane jest bardziej przekonujące stanowisko, że skoro omawiana sytuacja nie jest objęta żadnym z ustawowych zakazów dowodowych, to tym samym nie można jej utożsamiać z przeprowadzeniem dowodu niedopuszczalnego w rozumieniu 170 § 1 pkt 1 k.p.k. Wprawdzie nie ulega wątpliwości, że brak podpisu osoby uczestniczącej w przeprowadzanej czynności procesowej jest oczywistym uchybieniem dyspozycji przepisu art. 150 k.p.k., ale (...) istotne znaczenie wiąże się z rzeczywistą treścią dowodu i przestrzeganiem gwarancji procesowych przy jego pozyskiwaniu, a nie wyłącznie z aspektem stosowania się do formalnych rygorów sporządzania protokołu<sup>120</sup>. Pogląd ten wyrażono w doktrynie jeszcze pod rządami dawnego kodeksu postępowania karnego<sup>121</sup>.

<sup>119</sup> Postanowienie SN z dnia 4 stycznia 2006 r., V KK 150/05, Biul.PK 2006, nr 2, poz. 1.2.15.

<sup>120</sup> Postanowienie SN z dnia 8 lutego 2006 r., III KK 370/04, OSN Prok. i Pr. 2006, nr 9, poz. 19, z głosem krytyczną J. Gurgula, Prok. i Pr. 2007, nr 5, s. 162–167; postanowienie SN z dnia 10 maja 2005 r., II KK 531/04, OSNKW 2005, z. 10, poz. 95.

<sup>121</sup> Zob. M. Cieślak, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 1975 r.*, V KR 84/75, NP 1976, nr 7–8, s. 1206.



Odczytać na rozprawie wolno tylko takie dokumenty, które spełniają warunki bycia „protokołem” w rozumieniu przepisów rozdziału 16 k.p.k. Na równi z protokołami oryginalnymi należy traktować także ich odpisy, ale pod warunkiem, że ich treść jest wierną kopią oryginału, co musi być urzędowo stwierdzone przez osobę uwierzytelniającą odpis. Niedopuszczalne jest natomiast korzystanie w trybie art. 391 k.p.k. z różnego rodzaju „wyciągów”, odpisów „skrótowych” albo w podobny sposób przetworzonych protokołów, które tym samym nie są protokołami w rozumieniu rozdziału 16 k.p.k.<sup>122</sup> Odczytywanie protokołów zeznań świadków nakłada zatem na sąd obowiązek kontroli, czy protokoły te sporządzono zgodnie z obowiązującym prawem<sup>123</sup>.

Dowód odtworzony w trybie art. 391 § 1 k.p.k. ma status procesowy pełnoprawnego dowodu, nie gorszego od innych, choć niewątpliwie trudnego w ocenie z powodu niemożności rozwinięcia wiedzy o dowodzie w bezpośrednim przesłuchaniu i obserwacji zachowania świadka, także w relacji do stron, ich pytań<sup>124</sup>. Właściwa forma ujawnienia protokołów przesłuchań z postępowania przygotowawczego powinna przybrać postać postanowienia ze wskazaniem przyczyny z jakiej nastąpiło odczytanie zeznań i powołaniem właściwego przepisu<sup>125</sup>.

Biorąc pod uwagę konsekwencje naruszenia art. 391 § 1 k.p.k., w orzecnictwie podkreśla się, że odczytanie protokołów poprzednio złożonych przez świadków zeznań, mimo braku ku temu przesłanek, bądź też z nadużyciem wynikającego z tego przepisu uprawnienia w sytuacji, gdy ma on znaczenie dla prawidłowego ustalenia faktów w sprawie istotnych, pozostaje w sprzeczności z dyrektywami zasady bezpośredniości – jednej z naczelnych zasad polskiego procesu karnego, której przestrzeganie stanowi ważną gwarancję realizacji zasad prawdy i trafnej reakcji karnej. Zależnie od stopnia naruszenia tych przepisów, które określają granice dopuszczalnych odstępstw od bezpośredniej realizacji przez sąd na rozprawie główniej środków dowodowych z ich pierwotnych źródeł i znaczenia ustaleń dokonanych w takim trybie, w konkretnych okolicznościach danej sprawy uchybienia tego rodzaju mogą być ocenione jako mające wpływ na treść wyroku i prowadzić do konieczności jego uchylenia<sup>126</sup>. Oczywiście nie można mówić o naruszeniu prawa (a tym bardziej uczynieniu tego w sposób rażący) polegającym na odczytaniu zeznań świadka, wówczas gdy ustawa wprost zezwala sądowi na takie postąpienie<sup>127</sup>.

<sup>122</sup> Wyrok SA w Poznaniu z dnia 6 listopada 2000 r., II AKa 430/00, OSA 2002, nr 7, poz. 57; wyrok SA w Krakowie z dnia 11 maja 2009 r., II AKa 169/08, KZS 2009, nr 10, poz. 47.

<sup>123</sup> Wyrok SA w Krakowie z dnia 12 lutego 2008 r., II AKa 236/07, OSN Prok. i Pr. 2009, nr 4, poz. 44.

<sup>124</sup> Postanowienie SN z dnia 20 grudnia 2016 r., II KK 380/16, OSN Prok. i Pr. 2017, nr 2, poz. 13.

<sup>125</sup> Wyrok SA w Białymstoku z dnia 15 grudnia 2005 r., II AKa 220/05, KZS 2006, nr 3, poz. 50.

<sup>126</sup> Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 9 marca 1999 r., II AKa 19/99, Wokanda 1999, nr 7, s. 49.

<sup>127</sup> Postanowienie SN z dnia 16 grudnia 2003 r., III KK 110/03, R-OSNKW 2003, poz. 2722; postanowienie SN z dnia 6 kwietnia 2006 r., IV KK 7/06, OSNKW 2006, z. 6, poz. 60.

W kategoriach zarzutów apelacyjnych lub kasacyjnych może być traktowane jedynie takie odstępstwo od zasady bepośredniości, które nastąpiło z naruszeniem dyspozycji art. 391 § 1 k.p.k.

Odnosząc się natomiast to standardów strasburskich zasadnie wskazuje się, że art. 6 ust. 3 lit. d Konwencji nie może być interpretowany jako samoistna gwarancja dla każdego oskarżonego, iż na rozprawie zawsze zostaną przesłuchani świadkowie oskarżenia (w szczególności ci, których zeznania mają znaczenie podstawowe), a odstąpienie od takiej czynności, wprost prowadzi do rażącego naruszenia tego przepisu<sup>128</sup>.

Dla oceny naruszenia art. 391 § 1 k.p.k. istotne są okoliczności istniejące w dniu podejmowania decyzji o skorzystaniu z możliwości odczytania protokołów. Bez znaczenia pozostaje fakt, że już po wydaniu wyroku możliwe stało się przesłuchanie świadka. Dla zasadności stosowania przepisu art. 391 k.p.k. zasadnicze znaczenie ma układ procesowy z daty podejmowania decyzji o odczytaniu zeznań, poprzedzające wyrokowanie w sprawie<sup>129</sup>.

## B. Stefańska

### 13. Tożsamość roszczenia będącego przedmiotem orzeczenia cywilnego z roszczeniem wynikającym z przestępstwa<sup>130</sup>

Zgodnie z treścią art. 415 § 1 k.p.k. obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę nie orzeka się, jeżeli roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono (tzw. klauzula antykumulacyjna). Zapobiegać ma to rozstrzygnięciu w różnych postępowaniach o tej samej szkodzie, tj. kumulowaniu tytułów egzekucyjnych wynikających z dochodzenia tego samego roszczenia w różnych postępowaniach<sup>131</sup>, a więc sytuacji, w której w obrocie prawnym występować będzie więcej niż jeden tytuł wykonawczy dotyczący tego samego roszczenia.<sup>132</sup> oraz przeciwdziałać nieuzasadnionemu

<sup>128</sup> Postanowienie SN z dnia 5 grudnia 2005 r., IV KK 298/05, Biul.PK 2006, nr 1, poz. 1.2.6.

<sup>129</sup> Wyrok SA w Katowicach z dnia 4 grudnia 2003 r., II AKa 296/03, OSN Prok. i Pr. 2005, nr 2, poz. 23; wyrok SA w Łodzi z dnia 9 czerwca 2008 r., II AKa 204/07, OSN Prok. i Pr. 2009, nr 10, poz. 52.

<sup>130</sup> Wyrok SN z dnia 16 stycznia 2018 r., IV KK 234/17, OSNKW 2018, z. 4, poz. 32.

<sup>131</sup> Wyrok SA w Warszawie z dnia 12 marca 2018 r., II AKa 39/18, LEX nr 2481799.

<sup>132</sup> Wyrok SN z dnia 27 kwietnia 2017 r., IV KK 111/17, LEX nr 2307133; wyrok SA w Lublinie z dnia 12 czerwca 2018 r., II AKa 132/18, LEX nr 2528737; wyrok SN z dnia 23 listopada 2016 r., III KK 405/16, Prok. i Pr.-wkl. 2017, nr 1, poz. 14; wyrok SA w Katowicach z dnia 30 sierpnia 2011 r., II AKa 295/11, Prok. i Pr.-wkl. 2012, nr 4, poz. 37.

wzbogaceniu pokrzywdzonego oraz podwójnemu obciążeniu oskarżonego określonym obowiązkiem finansowym<sup>133</sup>.

W judykaturze zwraca się uwagę, że klauzula ta odnosi się do każdego określonego w ustawie wypadku orzekania karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody i to niezależnie od tego, czy roszczenie zasądzone w postępowaniu cywilnym zostało skutecznie wyegzekwowane. W tej sytuacji, przy uwzględnieniu możliwości egzekwowania roszczenia na podstawie przepisu art. 299 § 1 k.s.h., mnożenie tytułów egzekucyjnych dotyczących tego samego roszczenia przez nakładanie na oskarżonych w postępowaniu karnym obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 k.k., w kontekście zadań jakie realizuje przepis art. 415 § 1 k.p.k., jest niedopuszczalne<sup>134</sup>. Wykluczone jest rozstrzyganie w różnych postępowaniach o tej samej szkodzie, a tym samym kumulowanie tytułów egzekucyjnych wynikających z różnych orzeczeń<sup>135</sup>.

Do problemu tego powrócił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 stycznia 2018 r., IV KK 234/17, trafnie przyjmując, że: „[o] tożsamości roszczenia zasądzonego w postępowaniu cywilnym i w postępowaniu karnym przesądza fakt, że wynikają one z tego samego zdarzenia faktycznego (historycznego) i dotyczą tej samej szkody, będącej następstwem popełnionego przez oskarżonego przestępstwa i równocześnie niewykonania przez spółkę z o.o. (której jest on wyłącznym udziałowcem i prezesem zarządu, bądź wiceprezesem) wiążącej ją z pokrzywdzonym umowy”. Chodzi o członków zarządu spółki oskarżonych o popełnienie przestępstwa związanego działalnością spółki i w związku z pełnieniem przez nich tej funkcji, którego skutkiem było wyrządzenie szkody osobom trzecim w sytuacji gdy obok postępowania karnego prowadzonego wobec nich toczy się postępowanie cywilne albo wydano już w tym postępowaniu orzeczenie zasądzające roszczenie od spółki na rzecz osób pokrzywdzonych przestępstwem. Warunkiem tożsamości jest, by szkoda powstała w wyniku popełnionego przez oskarżonego przestępstwa i wynikała z niewykonania przez spółkę z o.o. wiążącej ją z pokrzywdzonym umowy. W tym kontekście nie jest trafne stanowisko, że w wypadku, gdy pokrzywdzony dysponuje orzeczeniem sądu cywilnego stwierdzającym obowiązek zapłaty określonej kwoty pieniężnej od spółki z o.o. lub innej osoby prawnej, której zarząd sprawował sprawca przestępstwa, a który to podmiot był z punktu wi-

<sup>133</sup> T. Razowski, *Zakres podmiotowy klauzuli antykumulacyjnej*, Prok. i Pr. 2011, nr 3, s. 10.

<sup>134</sup> Wyrok SN z dnia 26 lutego 2014 r., III KK 429/13, LEX nr 1446451, z glosą krytyczną T. Pudo, Prok. i Pr. 2016, nr 7–8, s. 264–274; wyrok SN z dnia 17 lipca 2014 r., III KK 54/14, OSNKW 2015, z. 1, poz. 4; wyrok SN z dnia 3 lutego 2012 r., V KK 9/12, LEX nr 1119576; wyrok SN z dnia 21 października 2010 r., III KK 305/10, OSNwSK 2010, poz. 2030; wyrok SN z dnia 7 maja 2013 r., II KK 268/12, LEX nr 1313135; wyrok SA w Katowicach z dnia 18 października 2018 r., II AKa 285/18, LEX nr 2635182.

<sup>135</sup> Wyrok SN z dnia 21 października 2010 r., III KK 305/10, Biul.PK 2010, nr 6, poz. 1.2.5.

dzenia prawa cywilnego stroną stosunku prawnego, stanowiącego podstawę cywilnoprawną orzeczenia wydanego przez sąd cywilny, brak jest podstaw do przyjęcia, że roszczenie cywilne jest w istocie tożsame z roszczeniem pokrzywdzonego o naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem<sup>136</sup>.

Słusznie organ ten wypowiedział się, że skazany prezes zarządu spółki może być bowiem pozwany na podstawie art. 299 § 1 k.s.h., jeśli bezskuteczna okazałaby się egzekucja prowadzona przez pokrzywdzonego – wierzyciela z majątku spółki<sup>137</sup>.

W doktrynie i judykaturze nie budzi wątpliwości, że chodzi o istnienie tożsamości podmiotowej i przedmiotowej roszczenia<sup>138</sup>. Zasadnie wskazuje się, że niecelowe jest nakładanie obowiązku naprawienia szkody wobec możliwości wyegzekwowania zasądzonego roszczenia z majątku oskarżonego w oparciu o podstawę z art. 299 § 1 k.s.h., to jest w ramach egzekucji prowadzonej na podstawie tytułu wykonawczego wydanego przeciwko spółce, który można rozszerzyć także przeciwko członkom jej zarządu<sup>139</sup>. W tym wypadku zachodzi szczególna łączność podmiotowa roszczenia, gdyż art. 299 § 1 k.s.h. kształtuje tożsamość podmiotową wymaganą przez art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k. Łączność podmiotów zobowiązanych do zapłaty zasądzonego roszczenia wynika z samej struktury organizacyjnej spółki i nie ma różnicy pomiędzy wierzytelnością przysługującą pokrzywdzonemu od spółki jako osoby prawnej i od oskarżonego jako prezesa zarządu tej spółki – osoby fizycznej reprezentującej ten podmiot. Oznacza to, że choć występują odmiennie określone podmioty, to art. 299 § 1 k.s.h. tworzy pomiędzy nimi nierozzerwalną łączność pozwalającą na uznanie istnienia ich tożsamości wobec istniejącej wierzytelności. Członek zarządu spółki kapitałowej jest bowiem subsydiarnie odpowiedzialny za zobowiązanie spółki wynikające z tego samego roszczenia.<sup>140</sup> W myśl bowiem art. 299 § 1 k.s.h. jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. W wypadku spółki jawnej tożsamość podmiotowa roszczenia w rozumieniu art. 415 § 1 k.p.k. występuje także wtedy, gdy sąd w postępowaniu cywilnym

<sup>136</sup> P. Danek, *Obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem przez członka organu zarządzającego osoby prawnej a wydane przeciwko niej orzeczenie cywilne*, CzPKiNP 2010, nr 1, s. 175.

<sup>137</sup> Wyrok SN z dnia 27 kwietnia 2017 r., IV KK 111/17, LEX nr 2307133, z omówieniem A. Partyk, *Nie można dublować tytułów egzekucyjnych*, LEX/el. 2017.

<sup>138</sup> Wyrok SN z dnia 21 lutego 2013 r., V KK 14/13, Prok. i Pr.-wkl. 2013, nr 5, poz. 16; wyrok SN z dnia 3 lutego 2012 r., V KK 9/12, Prok. i Pr.-wkl. 2012, nr 7–8, poz. 12; postanowienie SN z dnia 7 listopada 2014 r., IV KK 129/14, OSNKW 2015, z. 3, poz. 26; wyrok SN z dnia 25 września 2014 r., III KK 255/14, OSNKW 2015, z. 2, poz. 13; postanowienie SN z dnia 7 listopada 2014 r., IV KK 129/14, Prok. i Pr.-wkl. 2015, nr 3, poz. 17; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 9 października 2012 r., II AKa 219/12, Prok. i Pr.-wkl. 2014, nr 11–12, poz. 35; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 5 czerwca 2013 r., II AKa 157/13, Prok. i Pr.-wkl. 2015, nr 1–2, poz. 42.

<sup>139</sup> Wyrok SA w Lublinie z dnia 13 lutego 2018 r., II AKa 8/18, LEX nr 2464885.

<sup>140</sup> Wyrok SN z dnia 26 lutego 2014 r., III KK 429/13, LEX nr 1446451; wyrok SN z dnia 26 stycznia 2016 r., V KK 323/15, LEX nr 1970396; wyrok SN z dnia 18 stycznia 2013 r., V KK 378/12, LEX nr 1277805.

zasądził roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa od spółki jawnej, której współnikiem był oskarżony<sup>141</sup>.

Klauzula antykumulacyjna nie wchodzi w grę w wypadku, gdy o roszczeniu orzeczono tylko częściowo lub które jest przedmiotem innego postępowania cywilnego, a jest możliwe orzeczenie w postępowaniu karnym o penalnych czy też probacyjnych środkach kompensacyjnych w takiej części, w jakiej nie zachodzi stan *rei iudicatae lub lis pendens*<sup>142</sup>.

Nie jest innym postępowaniem w rozumieniu art. 415 § 1 *in fine* k.p.k. postępowanie likwidacyjne prowadzone przez zakład ubezpieczeń oraz ugoda zawarta przed ubezpieczycielem, gdyż nie wypełnia kryteriów kolejnej przesłanki zastosowania klauzuli antykumulacyjnej, w postaci prawomocnego orzeczenia o roszczeniu<sup>143</sup>. Nie wchodzi w grę decyzje organów administracji publicznej, w tym decyzje podatkowe<sup>144</sup>.

Nie ma znaczenia tryb orzeczenia obowiązku naprawienia szkody, a więc może być fakultatywny, jak i obligatoryjny, za czym przemawia *ratio legis* art. 415 § 1 *in fine* k.p.k., którym – jak już wskazywano – jest zapobieganie by w obrocie prawnym nie funkcjonowały co najmniej dwa tytuły egzekucyjne<sup>145</sup>. Zakaz, do którego odnosi się klauzula antykumulacyjna dotyczy każdego określonego w ustawie przypadku orzekania karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody, a więc określonego w art. 46 § 1, jak i w art. 72 § 2 lub art. 67 § 3 k.k.<sup>146</sup>

<sup>141</sup> Wyrok SN z dnia 27 kwietnia 2017 r., IV KK 108/17, LEX nr 2307132.

<sup>142</sup> Wyrok SN z dnia 6 listopada 2012 r., IV KK 268/12, LEX nr 1226754; wyrok SN z dnia 26 września 2012 r., V KK 209/12, LEX nr 1220961; K. Eichstaedt [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, t. II, *cyt. wyd.*, s. 279.

<sup>143</sup> Postanowienie SN z dnia 7 listopada 2014 r., IV KK 129/14, OSNKW 2015, z. 3, poz. 26.

<sup>144</sup> Postanowienie SN z dnia 15 maja 2012 r., IV KK 411/11, OSNKW 2012, z. 10, poz. 104.

<sup>145</sup> C. Kulesza [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, *cyt. wyd.*, s. 913; wyrok SN z dnia 5 listopada 2008 r., V KK 150/08, Prok. i Pr.-wkl. 2009, nr 7–8, poz. 24.

<sup>146</sup> Wyrok SN z dnia 18 stycznia 2013 r., V KK 378/12, LEX nr 1277805; wyrok SN z dnia 21 lutego 2013 r., V KK 14/13, Prok. i Pr.-wkl. 2013, nr 5, poz. 16; wyrok SN z dnia 3 lutego 2012 r., V KK 9/12, Prok. i Pr.-wkl. 2012, nr 7–8, poz. 12; wyrok SN z dnia 28 listopada 2012 r., III KK 321/12, LEX nr 1231567; wyrok SN z dnia 21 października 2010 r., III KK 305/10, OSNwSK 2010, z. 1, poz. 2030; wyrok SN z dnia 23 listopada 2006 r. IV KK 328/06, OSNKW 2007, z. 2, poz. 14, z glosami aprobującymi P. Gensikowskiego, *Palestra* 2008, nr 3–4, s. 274–280, i krytyczną A. Bruzdewicza, *Prokurator* 2008, nr 4, s. 74–83; wyrok SN z dnia 18 czerwca 2009 r., IV KK 145/09, OSNKW 2009, z. 9, poz. 77; wyrok SN z dnia 3 września 2009 r., V KK 149/09, Prok. i Pr.-wkl. 2010, nr 1, poz. 17 i Prok. i Pr.-wkl. 2010, nr 9, poz. 10; wyrok SN z dnia 29 września 2010 r., V KK 252/10, *Biul.PK* 2010, nr 6, poz. 1.2.11; P. Gensikowski, *Kumulacja rozstrzygnięć kompensacyjnych w procesie karnym*, *PiP* 2012, nr 1, s. 51.

S. Żółtek

## 14. Dwuinstancyjność postępowania a orzekanie kary łącznej przez sąd odwoławczy<sup>147</sup>

W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 3/18, Sąd Najwyższy wskazał, że w sprawie o wydanie wyroku łącznego sąd odwoławczy może orzec po raz pierwszy karę łączną, gdy w pierwszej instancji został wydany zaskarżony apelacją wyrok łączny, orzekający karę na bazie określonych skazań oraz umarzający postępowanie na podstawie art. 572 k.p.k. w pozostałym zakresie. Sąd Najwyższy stwierdził również, że nie jest także wykluczone orzeczenie przez sąd odwoławczy kary łącznej w oparciu o skazania, które nie były podstawą orzeczenia kary łącznej przez sąd pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy podjął uchwałę z uwagi na rozbieżność w wykładni prawa, która powstała w orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych. Wątpliwość interpretacyjna sprowadzała się przy tym do tego, czy w sprawie o wydanie wyroku łącznego sąd odwoławczy może jako pierwszy w postępowaniu karnym orzec karę łączną, ewentualnie czy może orzec ją w innym, tj. zasadniczo szerszym zakresie, niż orzekł sąd pierwszej instancji.

Warto podkreślić, że problem interpretacyjny występował także na płaszczyźnie wykładni przepisów o charakterze konstytucyjnym, tj. art. 176 ust. 1 Konstytucji RP, w którym ustanowiono zasadę dwuinstancyjności postępowania sądowego, art. 78 Konstytucji RP, w którym przewidziano prawo do zaskarżenia orzeczenia wydanego w pierwszej instancji oraz wiążące się nimi regulacji w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, w której określono prawo do obrony.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych w kwestii stanowiącej przedmiot niniejszego wniosku wystąpiły dwie koncepcje. Pierwsza zakłada, że dwuinstancyjność postępowania oraz prawo do obrony wyklucza możliwość orzekania w postępowaniu odwoławczym w wyroku łącznym kary łącznej w przypadku braku odpowiedniego orzeczenia w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Zgodnie natomiast z drugim poglądem, orzekanie w tym przedmiocie jest dopuszczalne, a w świetle art. 437 § 2 k.p.k. nawet konieczne i w żadnym razie nie narusza wskazanych powyżej zasad. Kwestia rozstrzygana przez Sąd Najwyższy sprowadzała się zatem do rozumienia zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego i postrzegania powiązanej z nią prawa do obrony w przypadku wydawania wyroku łącznego.

<sup>147</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 3/18, OSNKW 2018, z. 8, poz. 55.

W doktrynie prawa karnego opisane powyżej zagadnienie nie było szerzej komentowane. Wyjątkiem jest pogląd D. Świeckiego, który krytykuje stanowisko zajęte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2017 r., III KK 420/16<sup>148</sup>. Jak wskazuje, budzi wątpliwości pogląd zgodnie z którym sąd odwoławczy w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego nie może orzec kary łącznej, w sytuacji procesowej, w której sąd pierwszej instancji nie orzekł w przedmiocie kary łącznej obejmującej kary wymierzone za określone przestępstwa prawomocnymi wyrokami, gdyż miałyby to naruszać art. 6 k.p.k. a także art. 42 ust. 2 i art. 176 ust. 1 Konstytucji RP<sup>149</sup>. Zdaniem Autora powołanie się w wyroku SN na konstytucyjne prawo do drugiej instancji nie uwzględnia tego, że wyrażona w art. 176 ust. 1 Konstytucji zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego jest rozumiana w znaczeniu formalnym, a nie materialnym. Tym samym prawo do merytorycznego orzekania w instancji odwoławczej nie narusza tego standardu, co dotyczy także prawa do obrony.

W perspektywie rozpoznawanej przez SN sprawy istotny był także pogląd wyrażony w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 22 grudnia 2010 r., II KK 288/10<sup>150</sup>, w którym stwierdzono, że zasada dwuinstancyjności polega na tym, że każde orzeczenie co do istoty sprawy, kończące postępowanie w pierwszej instancji, podlega instancyjnej kontroli organu wyższego rzędu. W ocenie Sądu nie można zaś upatrywać sensu tej zasady w konieczności poddania kontroli instancyjnej każdego orzeczenia, lub każdej jego części, także i w wypadku wydania go przez sąd drugiej instancji, jeśli orzeczenie to jest w swej treści w jakimkolwiek elemencie odmienne niż orzeczenie wydane przez sąd pierwszej instancji. Zdaniem Sądu, tak rozumiana dwuinstancyjność musiałaby całkowicie wykluczać orzekanie reformatoryjne w instancji odwoławczej, a w wypadku wyroków utrzymujących w mocy orzeczenie sądu *a quo* także całkowicie eliminować sięganie przez sąd odwoławczy do argumentów uzupełniających rozumowanie zaprezentowane przez sąd pierwszej instancji. W takim układzie zasadę dwuinstancyjności dałoby się realizować wyłącznie przy akceptacji czysto kasatoryjnego modelu kontroli odwoławczej, który jest systemowi polskiego prawa procesowego obcy. Odmienne rozumienie zasady dwuinstancyjności musiałoby prowadzić do paradoksalnego wniosku, że zastosowanie rozwiązania przewidzianego w przepisach procedury stanowi rażące naruszenie prawa.

<sup>148</sup> OSNKW 2017, z. 8, poz. 48.

<sup>149</sup> D. Świecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego*. Tom II, red. D. Świecki, LEX/el. 2018, komentarz do art. 434 k.p.k., teza 18; zob. również D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego*. Tom II, red. D. Świecki, *cyt. wyd.*, komentarz do art. 437 k.p.k.

<sup>150</sup> LEX nr 686679.



Zbliżona argumentacja została zaprezentowana w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2011 r., I KZP 28/10<sup>151</sup>, gdzie zanegowano twierdzenie, zgodnie z którym ilekroć sąd odwoławczy dokona nowych ustaleń faktycznych i na ich podstawie wyda korygujące orzeczenie, to będzie ono niejako „jednoinstancyjne”. Sąd Najwyższy w składzie powiększonym wskazał, że dwuinstancyjność musi być interpretowana formalnie, a nie materialnie. Gwarancja wynikająca z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym postępowanie sądowe musi być co najmniej dwuinstancyjne, nie oznacza zdaniem Sądu, że w odniesieniu do każdego rozstrzygnięcia zawartego w orzeczeniu sądu odwoławczego, które zawiera w sobie element nowości w porównaniu z orzeczeniem poddawanym takiej kontroli, musi być otwarta droga kontroli instancyjnej. Taka kontrola instancyjna ma być otwarta jedynie w stosunku do orzeczeń wydanych w pierwszej instancji, a nie w drugiej. W ocenie Sądu, odmienne rozumienie gwarancji dwuinstancyjności oznaczałoby, że jakakolwiek korekta orzeczenia pierwszoinstancyjnego dokonana przez sąd odwoławczy nie byłaby dopuszczalna, skoro orzeczenie sądu odwoławczego nie podlega kontroli odwoławczej.

Podkreślić należy, że w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wyklucza się takie rozumienie zasady dwuinstancyjności postępowania, które musiałyby prowadzić do zanegowania reformacyjnych uprawnień sądu odwoławczego. Szczególnie istotne w tej mierze pozostają rozważania zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 marca 2003 r., SK 8/02<sup>152</sup>. Trybunał stwierdził, że nie sposób uznać, że orzeczenie sądu odwoławczego oparte na ustaleniach odmiennych od ustaleń sądu niższej instancji staje się z tego powodu orzeczeniem pierwszoinstancyjnym, od którego nie przysługuje środek odwoławczy. Jeżeli sąd odwoławczy, kontrolując orzeczenie sądu niższej instancji i oceniając materiał dowodowy zebrany w postępowaniu, poprawia dostrzeżone błędy, to z istoty rzeczy wydaje orzeczenie jako sąd drugiej instancji. Pogląd powyższy podtrzymany został w wyroku TK z dnia 13 lipca 2009 r., SK 46/08<sup>153</sup>, w którym Trybunał uznał, że reformatoryjne orzeczenie sądu odwoławczego, w wyniku którego zostało zastosowane tymczasowe aresztowanie, nie przestaje być orzeczeniem odwoławczym, zaznaczając przy tym, że zasada dwuinstancyjności zapewnia wyłącznie kontrolę rozstrzygnięcia podejmowanego przez sąd pierwszej instancji przez dwukrotną ocenę stanu faktycznego i prawnego sprawy oraz kontrolę prawidłowości stanowiska zajętego przez sąd pierwszej instancji. O kwalifikacji postępowania jako pierwszej lub drugiej instancji nie może, zdaniem Trybunału, rozstrzygać fakt, że sąd

<sup>151</sup> OSNKW 2011, z. 4, poz. 30.

<sup>152</sup> OTK-A 2003, z. 3, poz. 20.

<sup>153</sup> OTK-A 2009, z. 7, poz. 109.

orzekający w pewnym zakresie dokonuje nowych ustaleń faktycznych lub rozpoznaje daną kwestię po raz pierwszy. Trybunał uważa zatem, że instancyjność związana jest z oceną procesu decyzyjnego, który legł u podstaw pierwszego rozstrzygnięcia w sprawie, a nie jedynie oceną faktów lub rozstrzygnianiem kwestii incydentalnych. Dlatego też, w ocenie TK, sądem pierwszej instancji jest wyłącznie ten sąd, przed którym rozpoczyna się postępowanie sądowe, nie można natomiast takiej cechy przypisać sądowi odwoławczemu<sup>154</sup>. Z uwagi na wskazane pojmowanie dwuinstancyjności postępowania warto również pamiętać o uwagach Trybunału Konstytucyjnego zawartych w wyroku z dnia 28 kwietnia 2009 r., P 22/07<sup>155</sup>, z których wyprowadzić można wnioski, że koncepcja istoty wolności lub prawa konstytucyjnego, w tym prawa do obrony, opiera się na założeniu, że zakazane jest naruszanie podstawowej, minimalnej treści danego prawa lub wolności konstytucyjnej prowadzące do ich unicestwienia. W ramach każdego konkretnego prawa i wolności można wyodrębnić pewne elementy podstawowe, bez których prawo czy wolność w ogóle nie będą mogły istnieć, oraz pewne elementy dodatkowe, które mogą być przez ustawodawcę ujmowane i modyfikowane w różny sposób bez zniszczenia tożsamości danego prawa czy wolności. Należy podkreślić, że w przytoczonym wyroku Trybunał uznał, że w rdzeniu prawa do obrony nie mieści się zasada *reformationis in peius* (w perspektywie, w której przedmiotem badania zgodności z Konstytucją był nieobowiązujący już przepis art. 434 § 3 i art. 443 k.p.k. w zakresie, w jakim dopuszczały możliwość orzeczenia na niekorzyść oskarżonego w sytuacji zaskarżenia wyłącznie na korzyść oskarżonego wyroku wydanego w zastosowaniu art. 387 k.p.k.). *A minori ad maius* wyprowadzić można pogląd, że tym bardziej w prawie tym nie mieści się materialne postrzeganie zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego. Innymi słowy, w perspektywie dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego uprawnione jest twierdzenie, że zmiana orzeczenia w instancji odwoławczej, także na skutek nowych ustaleń faktycznych i prawnych, sama w sobie nie pozbawia oskarżonego jego podstawowych uprawnień składających się na istotę prawa do obrony.

<sup>154</sup> Zob. także m.in. wyrok TK z dnia 30 października 2012 r., SK 20/11, OTK-A 2012, z. 9, poz. 110; wyrok TK z dnia 12 stycznia 2010 r., SK 2/09, OTK-A 2010, z. 1 poz. 1; wyrok TK z dnia 1 lutego 2005 r., SK 62/03, OTK-A 2005, z. 2, poz. 11; zob. także M. Fingas, *Orzekanie reformatoryjne w polskim procesie karnym*, Warszawa 2016, s. 73 i n.

<sup>155</sup> OTK-A 2009, z. 4, poz. 55.

Doktryna w zasadniczej części również opowiada się za formalnym pojmowaniem zasady dwuinstancyjności<sup>156</sup>. Szczególnie interesujący jest pogląd wyrażony przez M. Fingasa, który stwierdza, że koncepcję tzw. materialnej instancyjności należy odrzucić nie tylko ze względów dogmatycznych, ale też z uwagi na to, że nie przystaje to do obecnych realiów, zbyt często czyniąc proces, zwłaszcza w sprawach trudnych i skomplikowanych, całkowicie dysfunkcyjnym i przewlekłym<sup>157</sup>. Autor podkreśla przy tym, że podnoszona niekiedy argumentacja wiążąca orzekanie reformatoryjne z naruszeniem instancyjności postępowania w sposób niezasadny powołuje ten wzorzec konstytucyjny, gdyż w gruncie rzeczy bardziej właściwe są tu wzorce związane z prawem do obrony i uprzywilejowaniem osoby oskarżonego (*favor defensionis*). W konkluzji Autor stwierdza, że istota dwuinstancyjności nie może być wyprowadzana poza prawo do zaskarżenia wyroku, który zapadł w pierwszej instancji, gdyż jej realizacja – w rozumieniu znajdującym oparcie w ustawie zasadniczej – wyczerpuje się w zapewnieniu stronie postępowania prawa do uruchomienia w drodze środka odwoławczego o dewolutywnym charakterze kontroli odwoławczej zapadłego przed sądem pierwszej instancji orzeczenia. Tym samym ów minimalny standard, który wyznacza treść art. 176 ust. 1 Konstytucji, nie odnosi się – w opinii Autora – w sposób bezpośredni do przyjętego przez ustawodawcę modelu kontroli odwoławczej, a w szczególności nie jest niezgodne z wyżej przytoczonym przepisem przyznanie sądowi odwoławczemu szerokich uprawnień do zmiany zaskarżonego orzeczenia<sup>158</sup>.

<sup>156</sup> Zob. m.in. W. Hermeliński, B. Nita, *Orzekanie reformatoryjne w procesie karnym na podstawie nowych ustaleń faktycznych*, PiP 2009, nr 4, s. 68–69; P. Hofmański, S. Zablocki, *Dowodzenie w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym – kwestie modelowe* [w:] *Funkcje procesu karnego. Księga jubileuszowa Profesora Janusza Tyłmana*, red. T. Grzegorzczak, Warszawa 2011, s. 473; R. Kmiecik, *Glosa do postanowienia SN z dnia 26 marca 2008 r.*, V KK 389/07, OSP 2009, z. 1, poz. 9; D. Świecki, *Bezpośredniość czy pośredniość w polskim procesie karnym*, Warszawa 2013, s. 274–275; M. Andrzejewska, *Reguly ne peius w myśli Profesora Mariana Cieślaka – kontynuacja czy zmierzch idei?* [w:] *Profesor Marian Cieślak – osoba, dzieło, kontynuacje*, red. W. Cieślak, Warszawa 2013, s. 587.

<sup>157</sup> M. Fingas, *Orzekanie reformatoryjne w polskim procesie karnym*, Warszawa 2016, s. 100.

<sup>158</sup> W doktrynie wypowiedzane są również poglądy odmienne, wskazujące, że charakter merytorycznych orzeczeń sądu II instancji jest tylko pozornie dwuinstancyjny, gdyż oparty jest wyłącznie na usytuowaniu wydającego je organu – zob. m.in. P. Pojnar, *Prawo sądu odwoławczego do własnych ustaleń faktycznych a zasada kontroli procesu – rozważania de lege lata i de lege ferenda* [w:] *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności: księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, red. J. Czabska, Warszawa 2000, s. 712; M. Jez-Ludwichowska, M. Klubińska, *Zasada bezpośredniości w postępowaniu odwoławczym w świetle nowelizacji k.p.k. z 27 września 2013 r.* [w:] *Środki zaskarżenia po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, red. A. Lach, Toruń 2015, s. 30 i n.

A. Lach

## **15. Przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości a uchybienia procesowe powstałe na innych niż przewód sądowy etapach przebiegu rozprawy głównej<sup>159</sup>**

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2018 r., V KK 221/17, poruszone zostały dwie kwestie: wykładni art. 437 § 2 k.p.k. oraz skutków przeprowadzenia czynności procesowych pomimo niezawiadomienia wszystkich przedstawicieli procesowych o jej terminie.

Po pierwsze Sąd Najwyższy przyjął, że: „[z]awarta w art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. podstawa kasatoryjnego orzekania określona jako konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości jest związana z rozprawą główną, gdyż użyty wyraz „przewód” odnosi się do jednego z jej etapów, jakim jest przewód sądowy. W konsekwencji, uchybienia procesowe zaistniałe na innych etapach przebiegu rozprawy głównej, tj. rozpoczęcie rozprawy albo głosy końcowe nie mogą doprowadzić do wydania na tej podstawie orzeczenia kasatoryjnego”.

Po drugie, zdaniem Sądu Najwyższego: „[z]amieszczona w art. 117a § 1 k.p.k. norma o charakterze gwarancyjnym ustanawia standard minimalny prawa do reprezentacji procesowej przez jednego obrońcę lub pełnomocnika. Gdy jest on zachowany, to nieobecność pozostałych przedstawicieli procesowych ustanowionych przez stronę, jeżeli zachodzi podstawa do nieprzeprowadzania czynności z powodu niezawiadomienia ich o jej terminie (art. 117 § 1 i 2 k.p.k.), prowadzi do ograniczenia prawa do korzystania z pomocy prawnej, natomiast nie powoduje całkowitego pozbawienia tego prawa. Wpływa to z kolei na ocenę zarzutu odwoławczego albo zarzutu kasacyjnego co do zaistniałego uchybienia, gdyż jego skuteczność, w świetle art. 438 pkt 2 k.p.k. i art. 523 § 1 k.p.k., zależy od wykazania, że to uchybienie mogło mieć – odpowiednio – wpływ albo istotny wpływ na treść orzeczenia”.

Jeżeli chodzi o wykładnię art. 437 § 2 k.p.k., to będąca punktem wyjścia wykładnia językowa prowadzi do jednoznacznej konstatacji, że konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości odnosi się do przewodu sądowego. Kodeks postępowania karnego w sposób klarowny dzieli postępowanie sądowe na etapy, wyodrębniając rozprawę główną, a w jej ramach przewód sądowy, a więc fragment rozprawy zawierający się pomiędzy związłym przedstawieniem zarzutów oskarżenia a zamknięciem przewodu sądowego.

<sup>159</sup> Postanowienie SN z dnia 28 lutego 2018 r., V KK 221/17, LEX nr 2449307.

Nie ma zarazem innej części postępowania sądowego, która nosiłaby w nazwie wyraz „przewód”. Niewątpliwie przewód sądowy stanowi kluczową część rozprawy, a konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości uzasadnia przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Powstaje wszakże wątpliwość, czy sformułowanie o konieczności ponowienia przewodu sądowego należy odczytywać jako ograniczenie przyczyn uchylenia i przekazania do ponownego rozpoznania do uchybień zaistniałych na etapie przewodu sądowego. Taką wykładnię przyjął SN w analizowanej sprawie. Podobnie podchodzi się do tej kwestii w literaturze<sup>160</sup>. Można jednak zadać pytanie, czy w przypadku niektórych uchybień o charakterze względnym, powstałych na rozprawie poza przewodem sądowym, nie może powstać konieczność uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Nie można wykluczyć takiej sytuacji w przypadkach, kiedy zaistniałe uchybienie naruszałoby w sposób istotny prawa uczestników i nie byłoby możliwe naprawienie tego w postępowaniu odwoławczym. Przede wszystkim mogą to być czynności, których skutki zostały przeniesione na etap przewodu sądowego, jak np. błędna odmowa dopuszczenia pokrzywdzonego do działania w charakterze oskarżyciela posiłkowego podjęta przed rozpoczęciem przewodu, co skutkowało pozbawieniem go możliwości udziału w charakterze strony w trakcie przewodu. W tym przypadku można wszakże przyjąć, że dalsze czynności (postępowanie dowodowe) również były przeprowadzone wadliwie, skoro pokrzywdzony nie mógł realizować swoich praw jako strona.

Ograniczenia badanych uchybień do etapu przewodu sądowego nie ma zaś w przypadku pozostałych powodów uchylenia, tj. art. 439 oraz 454 k.p.k.

Jeśli oskarżonemu lub obrońcy nie umożliwiono zajęcia stanowiska w ramach głosów końcowych, należy przeanalizować, czy takie uchybienie zostało sanowane w postępowaniu odwoławczym. ETPC w swoich orzeczeniach podkreśla, że przedstawienie argumentów w ramach głosów końcowych stanowi istotny element prawa do obrony i naruszenie tej gwarancji może skutkować stwierdzeniem naruszenia art. 6 EKPC. W sprawie *Hanževački*<sup>161</sup> przeciwko Chorwacji adwokat skarżącego poinformował przed terminem rozprawy sąd o swojej chorobie, wnosząc o odroczenie ostatniego jej terminu, na którym miały być prezentowane głosy końcowe. Sąd nie przychylił się do tego i zakończył rozprawę główną, dając możliwość przedstawienia stanowiska tylko oskarżonemu. Trybunał uznał, że wniosek obrońcy był uzasadniony, nie było podejrzenia działania w celu opóźnienia zakończenia sprawy. Prezentacja stanowiska przez obrońcę była istotna z punktu widzenia gwarancji procesowych,

<sup>160</sup> Zob. D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, tom II, cyt. wyd., s. 150–154; J. Matras [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, cyt. wyd., s. 982.

<sup>161</sup> Wyrok ETPC z dnia 16 kwietnia 2009 r. w sprawie *Hanževački przeciwko Chorwacji*, skarga nr 17182/07.

przez co postępowanie sądu naruszyło prawo do obrony. ETPC podkreślił, że dążenie do szybkiego zakończenia sprawy nie może pozbawiać oskarżonego kluczowych uprawnień. Naruszenie to nie zostało naprawione na dalszych etapach postępowania, ponieważ ani sąd odwoławczy ani chorwacki Sąd Najwyższy nie prowadziły rozprawy połączonej z głosami stron. Za nieistotne uznano także to, że na głosy stron nie stawił się oskarżyciel publiczny, gdyż nie miało to znaczenia z punktu widzenia wykonywania praw przez oskarżonego. W rezultacie ETPC stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 i 6 ust. 3 pkt c EKPC.

W sprawie *Marguš przeciwko Chorwacji*<sup>162</sup> oskarżony przerywał mowę końcową oskarżyciela, wskutek czego został po dwukrotnym upomnieniu usunięty z sali rozpraw, co uniemożliwiło mu wygłoszenie mowy końcowej. Trybunał przyznał, że przedstawienie stanowiska i wypowiedzenie się co do przeprowadzonych dowodów stanowią istotne uprawnienie, jednak nie można wymagać od sądu by był bierny wobec niewłaściwego zachowania się oskarżonego. Zadaniem sądu jest bowiem utrzymanie porządku na sali rozpraw. Oskarżony został usunięty z sali dopiero po dwukrotnym upomnieniu, na sali pozostał jego obrońca, który wygłosił mowę końcową. Oskarżony miał zaś możliwość wcześniejszego omówienia z obrońcą linii obrony i głosu końcowego. W związku z tym Trybunał uznał, że prawo oskarżonego do rzetelnego procesu nie zostało naruszone.

Sąd Najwyższy przyjął, że przeprowadzenie czynności procesowej w sytuacji, kiedy nie wszyscy obrońcy ustanowieni w sprawie zostali o niej zawiadomieni, nie zawsze ma wpływ na treść orzeczenia. Dokonano przy tym rozróżnienia między ograniczeniem a pozbawieniem prawa do obrony. Rozróżnienie takie można uzasadnić, jednak jak się wydaje trafniejsze byłoby posługiwanie się określeniem „naruszenie prawa do obrony” i zbadanie, czy takie naruszenie pozbawiło oskarżonego prawa do rzetelnego procesu. Pojęcie „ograniczenia” może bowiem sugerować działanie dozwolone (zwłaszcza w kontekście działań ustawodawcy), tymczasem nie ulega wątpliwości, że w rozpoznawanej sprawie naruszono przepisy k.p.k. w zakresie obrony formalnej. W literaturze i orzecznictwie<sup>163</sup> słusznie wskazuje się bowiem, że pomimo niejednoznacznego brzmienia przepisu, warunkiem zastosowania art. 117a k.p.k. jest prawidłowe zawiadomienie o terminie i miejscu czynności procesowej wszystkich obrońców i pełnomocników, przepis ten nie stanowi zatem *lex specialis* w stosunku do art. 117 k.p.k. i nie wyłącza zastosowania tego ostatniego.

Należałoby przyjąć, że niemożliwienie jednemu z obrońców wzięcia udziału w części rozprawy może naruszać rzetelność procesu wtedy, gdy dany

<sup>162</sup> Wyrok ETPC z dnia 27 maja 2014 r. w sprawie *Marguš przeciwko Chorwacji*, skarga nr 4455/10.

<sup>163</sup> Zob. J. Skorupka [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom I, red. R.A. Stefański, S. Zablocki, cyt. wyd., s. 1134, oraz postanowienie SN z dnia 7 grudnia 2011 r., III KK 269/11, LEX nr 1119517.

obrońca miał wyznaczone istotne zadania w tej części, np. obrońcy podzieliłi pomiędzy sobą zadania w ten sposób, że każdy z nich miał uczestniczyć w przesłuchaniu innych świadków czy też zadaniem obrońcy, którego nie zawiadomiono, było przedstawienie pełnego stanowiska obrony w ramach głosów końcowych. Powinno to zostać podniesione przez skarżącego w środku zaskarżenia.

W. Jasiński

## 16. Skutki procesowe orzekania przez ławnika pomimo ustawowego zakazu pełnienia tej funkcji<sup>164</sup>

W wyroku z dnia 11 lipca 2018 r., III KO 56/18, Sąd Najwyższy poddał analizie skutki procesowe orzekania w sprawie karnej przez osobę wybraną na stanowisko ławnika z naruszeniem przepisu art. 159 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych<sup>165</sup>. W okolicznościach badanej sprawy wyrok sądu pierwszej instancji został wydany z udziałem osoby wybranej na ławnika i będącej zarazem Zastępcą Komendanta Straży Miejskiej w W. W związku z faktem, że do zadań straży gminnej (miejskiej) należy ściganie wykroczeń, nie może budzić wątpliwości zdaniem Sądu Najwyższego, iż funkcjonariusz straży miejskiej jest osobą zajmującą stanowisko związane ze ściganie przestępstw i wykroczeń w rozumieniu art. 159 § 1 pkt 3 u.s.p., a więc zgodnie z tym unormowaniem *verba legis* nie może być ławnikiem. Rodzi się zatem pytanie, jaki skutek ma wybór na ławnika osoby, która tej funkcji nie może sprawować. W tym kontekście skład orzekający stwierdził, że „pomimo formalnego bycia ławnikiem, nie można uznać, że H. W. był uprawniony do wydawania orzeczeń”. Tym samym należy przyjąć, że doszło do zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 1 *in principio* k.p.k.

Stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w omawianej sprawie jest niewątpliwie trafne. Niezależnie od oceny, na ile powołanie na stanowisko ławnika w sytuacji, gdy nastąpiło to z rażącym naruszeniem zakazu o charakterze podmiotowym, jest ważne, nie może budzić wątpliwości, że osoba wybrana przez radę gminy nie jest osobą uprawnioną do orzekania w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 1 *in principio* k.p.k. Wynika to wprost z treści art. 159 § 1 pkt 3 u.s.p. i sam fakt formalnie prawidłowego wyboru na stanowisko ławnika nie może tego zmienić. Dodatkowo należy wskazać, że przepis art. 167 § 1 u.s.p. stanowi, iż w czasie trwania kadencji nie powołuje się ławnika do pełnienia obo-

<sup>164</sup> Wyrok SN z dnia 11 lipca 2018 r., III KO 56/18, OSNKW 2018, z. 10, poz. 64.

<sup>165</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 52 ze zm. – dalej jako: u.s.p.



wiązków w przypadku ujawnienia okoliczności, które nie pozwalały na jego wybór. Także zatem i w świetle tego unormowania dotyczącego analogicznej do omawianej sytuacji, a mianowicie ujawnienia się po wyborze okoliczności uniemożliwiającej sprawowanie funkcji ławnika, wyraźnie uwidacznia się konkluzja, że mamy do czynienia z osobą nieuprawnioną do orzekania. Powyższe stanowisko jest konsekwentnie przyjmowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego<sup>166</sup>. Potwierdzenie znajduje ono także w orzecznictwie sądów apelacyjnych. W postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 sierpnia 2003 r., II AKo 126/03<sup>167</sup>, skład orzekający przyjął co prawda, że jest osobą uprawnioną do orzekania osoba wybrana na ławnika, która w wyniku zmiany stanu prawnego w trakcie kadencji przestała spełniać wymogi podmiotowe do bycia ławnikiem, ale wiązało się to z oceną, iż mandat takiej osoby nie wygasł, a także nie ma podstaw do niewykonywania przez nią podjętych wcześniej obowiązków. Wyraźnie jednak Sąd Apelacyjny w Warszawie wskazał, że po zmianie stanu normatywnego na prezesie sądu ciąży obowiązek niepowoływania takiej osoby na przyszłość do orzekania w związku z treścią art. 167 § 1 pkt 1 u.s.p.

W. Jasiński

## 17. Skutki procesowe rozpoznania apelacji wniesionej po terminie<sup>168</sup>

W wyroku z dnia 19 lipca 2018 r., IV KK 368/17, Sąd Najwyższy przyjął, że „rozpoznanie apelacji wniesionej po terminie powoduje, iż wyrok sądu odwoławczego dotknięty jest uchybieniem stanowiącym bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.”. Wyrokiem sądu pierwszej instancji oskarżony został uznany winnym popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., za co wymierzono mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz zobowiązano go do naprawienia szkody. Apelację od powyższego orzeczenia wywiódł sam oskarżony. Po jej rozpoznaniu sąd drugiej instancji utrzymał zaskarżony wyrok w mocy. Od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kasację wniósł obrońca skazanego. Zarzucił w niej rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na nieprzeprowadzeniu należytej kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku sądu

<sup>166</sup> Por. wyrok SN z dnia 9 października 2018 r., III KO 103/18, LEX nr 2561611; wyrok SN z dnia 9 października 2018 r., III KO 110/18, LEX nr 2566515; wyrok SN z dnia 9 października 2018 r., III KO 106/18, LEX nr 2572697.

<sup>167</sup> OSA 2004, nr 4, poz. 27.

<sup>168</sup> Wyrok SN z dnia 19 lipca 2018 r., IV KK 368/17, OSNKW 2018, z. 10, poz. 67.

*a quo* oraz zaniechaniu przeprowadzenia z urzędu dowodów w postępowaniu odwoławczym, co łącznie skutkowało niesłusznym utrzymaniem orzeczenia sądu pierwszej instancji w mocy. Sąd Najwyższy rozpoznając kasację zwrócił uwagę, że w badanej sprawie apelacja oskarżonego od wyroku sądu pierwszej instancji została wniesiona po terminie. Oskarżony stawiał się na ogłoszeniu wyroku w dniu 13 grudnia 2016 r. i został pouczone o sposobie jego zaskarżenia. W dniu 21 grudnia 2016 r. wniósł zaś apelację. Jak trafnie zauważył skład orzekający skorzystał on tym samym z przewidzianej w art. 445 § 2 k.p.k. możliwości wniesienia tego środka odwoławczego bez wcześniejszego wystąpienia o doręczenie wyroku wraz z uzasadnieniem. Rzecz jednak w tym, że przewidziany w takiej sytuacji termin na wniesienie apelacji wynosi siedem dni. Ostatnim zatem dniem, w jakim dopuszczalne było dokonanie tej czynności był 20 grudnia 2016 r. a nie 21 grudnia 2016 r. Pomimo powyższego apelacja została jednak rozpoznana i sąd odwoławczy wydał w sprawie orzeczenie, które następnie zostało zaskarżone z innych powodów kasacją. W świetle powyższych okoliczności Sąd Najwyższy przyjął, że w badanej sprawie doszło do wydania przez sąd odwoławczy orzeczenia, pomimo tego, że postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone (art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.). Skład orzekający wskazał także, że „w świetle reguły *lege non distigente*, nie ma tu znaczenia, że prawomocne orzeczenie poprzedzające wydanie orzeczenia Sądu Okręgowego zapadło w kontynuowanym postępowaniu, skoro uprzednio doszło do prawomocnego zakończenia postępowania”. Powołał się również na wcześniejsze orzeczenia Sądu Najwyższego, w których przyjęto analogiczne stanowisko<sup>169</sup>. Konsekwencją stwierdzonego powyżej uchybienia było przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu w celu pozostawienia przyjętej po terminie apelacji bez rozpoznania (art. 430 § 1 k.p.k.). Jak wskazał bowiem skład orzekający brak jest podstaw do uznania, że wystarczające byłoby umorzenie w sprawie postępowania odwoławczego, gdyż przepis art. 17 § 1 k.p.k. nakazuje umorzyć „postępowanie karne”, a więc całe postępowanie, a nie jego określone stadium.

Zajęte przez Sąd Najwyższy w omawianym orzeczeniu stanowisko należy ocenić jako zasadne. Niewątpliwie skład orzekający w związku z treścią art. 536 w zw. z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. musiał uwzględnić z urzędu fakt wydania orzeczenia przez sąd odwoławczy, pomimo tego, że środek odwoławczy został wniesiony po terminie, a orzeczenie sądu pierwszej instancji uprawomocniło się. Trafnie Sąd Najwyższy uznał, że w omawianej sytuacji doszło do zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1

<sup>169</sup> Postanowienie SN z dnia 5 sierpnia 2009 r., III KK 159/09, LEX nr 518148; uchwała SN z dnia 29 października 2002 r., I KZP 27/02, OSNKW 2002, z. 11–12, poz. 96.

pkt 8 k.p.k., gdyż z perspektywy tego przepisu nie ma znaczenia, czy wadliwe orzeczenie zapadło w odrębnym czy kontynuowanym postępowaniu. W obu przypadkach mamy bowiem do czynienia z prawomocnym zakończeniem postępowania. Zasadnie Sąd Najwyższy wskazał również, że na podstawie art. 17 § 1 k.p.k. umorzeniu podlega całość postępowania, a nie tylko dane jego stadium. Pogląd ten jest zresztą akceptowany w doktrynie<sup>170</sup>.

A. Lach

## 18. Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia a kierunek środka odwoławczego<sup>171</sup>

W postanowieniu z dnia 12 marca 2018 r., II KK 361/17, Sąd Najwyższy rozważał kwestię stosowania art. 440 k.p.k. Wyraził tezę, że: „[b]rak środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego powoduje, że sąd odwoławczy nie ma możliwości wydania orzeczenia na niekorzyść z powodu rażącej niesprawiedliwości (art. 440 k.p.k.)”. Podkreślił także, że wszystkie wnoszące kasację podmioty, w tym podmioty wnoszące kasację nadzwyczajną, mają obowiązek wnikliwego przeanalizowania procesowych uwarunkowań wniesienia tego środka, włączając w to analizę wniesionych w sprawie zwykłych środków odwoławczych, co może mieć znaczenie z punktu widzenia skuteczności kasacji.

W analizowanym postanowieniu pojawił się problem orzekania na podstawie art. 440 k.p.k. W myśl obecnej treści tego przepisu, jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów zmianie na korzyść oskarżonego albo w sytuacji określonej w art. 437 § 2 zdanie drugie uchyleniu. Przepis ten należy interpretować w ten sposób, że jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, sąd odwoławczy może je zmienić na korzyść oskarżonego, i to zarówno w sytuacji, kiedy środek odwoławczy wniesiono na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego (art. 434 § 2 k.p.k.). Natomiast zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego można orzeczenie uchylić, jeśli ma miejsce sytuacja z art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. Stosując ten przepis sąd odwoławczy może zatem na niekorzyść oskarżonego tylko uchylić orzeczenie i to wyłącznie w sytuacji, kiedy środek odwoławczy został

<sup>170</sup> Por. D. Świecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego*. Tom II. *Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX/el. 2019, komentarz do art. 430, t. 12; R. Kmiecik, Glosa do postanowienia SN z dnia 5 maja 2006 r., V KK 385/05, OSP 2006, z. 12, poz. 146.

<sup>171</sup> Postanowienie SN z dnia 12 marca 2018 r., II KK 361/17, KZS 2018, z. 7–8, poz. 15.

wniesiony na jego niekorzyść. Po przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania, orzeczenie jest uzależnione od kierunku środka odwoławczego<sup>172</sup>.

W analizowanym postanowieniu Sąd Najwyższy podkreślił, że nie każde naruszenie prawa wynikające z orzeczenia można zaklasyfikować jako rażące w rozumieniu art. 440 k.p.k., bo choć „niezgodność orzeczenia z obowiązującym prawem materialnym jest zawsze nie do pogodzenia ze sprawiedliwością”, to: „[r]zecz jednak w tym, że w wyjątkowym unormowaniu art. 440 k.p.k., niepozwalającym na utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia, wskazano przesłankę niesprawiedliwości „rażącej”, a więc takiej, która nie tylko jest widoczna i niewątpliwa, ale którą charakteryzuje jaskrawość charakterze oraz sprzeczność z oczywistym poczuciem słuszności”. Tymczasem autor kasacji zarówno nie podjął próby wykazania, że nieorzeczenie środka probacyjnego uczyniło wyrok rażąco niesprawiedliwym, jak i nie wskazał, który konkretnie obowiązek z art. 72 k.k. należało orzec, aby uznać, że wyrok nie obraża społecznego poczucia sprawiedliwości.

Zauważyć należy, że do dnia 14 kwietnia 2016 r.<sup>173</sup> art. 440 k.p.k. przewidywał, że jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlegało ono zmianie na korzyść oskarżonego albo uchyleniu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Zmiana przepisu, poprzez wskazanie w jakich przypadkach orzeczenie może zostać uchylone, miała na celu zapewnienie spójności ze znowelizowanym wcześniej art. 437 § 2 k.p.k. i ograniczenie liczby uchylanych orzeczeń<sup>174</sup>. W orzecznictwie SN wskazuje się<sup>175</sup>, że po dokonaniu ww. zmiany art. 440 k.p.k. nie jest już możliwe uchylenie orzeczenia z powodu innych przyczyn rażącej niesprawiedliwości orzeczenia niż wskazane w art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k.

Na kanwie tej sprawy nasuwa się pytanie, czy określając kierunek środka odwoławczego należy kierować się wyłącznie wskazaniem skarżącego, czy też niezależnie od tego należy wziąć pod uwagę rodzaj zarzutów i wnioski. W niniejszej sprawie prokurator zadeklarował w apelacji, że wnosi ją na niekorzyść skarżącej, podczas gdy w istocie podniósł zarzut zastosowania ustawy dla niej surowszej. Sąd Najwyższy przyjął, że oznaczało to wniesienie apelacji *de facto* na korzyść oskarżonej (choć kwestionowana była tylko podstawa

<sup>172</sup> K.T. Boratyńska, P. Czarnecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2018, s. 1109; S. Zablocki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom III, red. R.A. Stefański, S. Zablocki, Warszawa 2004, s. 206–207. Zob. też wyrok SN z dnia 3 grudnia 2013 r., IV KK 302/13; postanowienie SN z dnia 2 października 2013 r., III KK 115/13, LEX nr 1396082.

<sup>173</sup> Zob. ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r. poz. 437.

<sup>174</sup> Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 207 z dnia 27 stycznia 2016 r., <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/0DCDFBC92E81FB4C-C1257F47004B0C7D/%24File/207.pdf>, s. 10.

<sup>175</sup> Zob. wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2017 r., V KK 372/16, LEX nr 2284206.

prawna rozstrzygnięcia), co tym samym uniemożliwiło prokuratorowi podniesienie naruszenia art. 440 k.p.k. poprzez nieuchylenie orzeczenia na niekorzyść oskarżonego. Pogląd taki rodzi pytanie o możliwość wnoszenia środków o charakterze neutralnym, a więc niedających się określić jako środek na korzyść albo niekorzyść oskarżonego. Jak się wydaje, nawet jeśli prokurator wnosi środek, który w żaden sposób nie zmienia sytuacji oskarżonego, powinien wskazywać, czy czyni to na korzyść czy niekorzyść, co ma znaczenie chociażby w kontekście ewentualnego zastosowania art. 440 k.p.k. Tym samym należy się opowiedzieć przeciwko koncepcji neutralnych, czy też kierunkowo obojętnych środków odwoławczych<sup>176</sup>, chyba że środek odwoławczy wnosi podmiot inny niż strona postępowania karnego<sup>177</sup>. Trafnie wskazuje K. Marszał<sup>178</sup>, że: „[k]odeks postępowania karnego nie zna skargi odwoławczej strony o charakterze neutralnym, którą można wnieść w obronie naruszonego prawa”. Dla rozstrzygnięcia kierunku środka niewątpliwie kluczowa powinna być deklaracja skarżącego, choć jeśli pozostaje ona w oczywistym dysonansie z istotą uchybienia i treścią wniosku (zadeklarowano kierunek na niekorzyść, środek zmierza do zmiany orzeczenia na korzyść lub odwrotnie), deklaracja ta nie jest przesądzająca<sup>179</sup>. Proponuje się także, aby w przypadku niemożności jednoznacznego ustalenia kierunku środka odwoławczego, zgodnie z regułą *in dubio pro reo* środek taki traktować jako wniesiony na korzyść oskarżonego<sup>180</sup>. *De lege ferenda* można byłoby zaś rozważyć wprowadzenie wymogu wskazania kierunku w środku odwoławczym pochodzącym od oskarżyciela publicznego, co pozwoliłoby potraktować zaniechanie w tym zakresie jako brak formalny<sup>181</sup>.

Za oczywistą należy uznać wyrażoną w orzeczeniu drugą tezę, że wnoszący nadzwyczajny środek zaskarżenia powinien dokonać wnikliwej analizy dotychczasowego przebiegu postępowania w celu upewnienia się co do jego dopuszczalności i skuteczności. Dotyczy to także kierunku zaskarżenia danego orzeczenia w postępowaniu odwoławczym<sup>182</sup>.

<sup>176</sup> Szerzej na temat kierunku o takim charakterze zob. P. Pratkaniecki, *Kierunek środka odwoławczego wniesionego w sprawie karnej*, PS 2008, nr 7–8, s. 158–159.

<sup>177</sup> Zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 899–900.

<sup>178</sup> K. Marszał [w:] *Proces karny*, red. K. Marszał, J. Zagrodnik, Warszawa 2017, s. 685.

<sup>179</sup> Por. wyrok SA w Lublinie z dnia 17 maja 2006 r., II AKA 110/06, Legalis nr 80301. Zob. K. Marszał [w:] *Proces karny, cyt. wyd.*, s. 685; P. Pratkaniecki, *Kierunek środka odwoławczego...*, PS 2008, nr 7–8, s. 158; J. Matras [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, *cyt. wyd.*, s. 944.

<sup>180</sup> K. Marszał [w:] *Proces karny*, red. K. Marszał, J. Zagrodnik, *cyt. wyd.*, s. 685.

<sup>181</sup> W chwili obecnej niewskazanie kierunku środka nie jest traktowane jako brak formalny. Zob. D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom II, red. D. Świecki, *cyt. wyd.*, s. 44. W literaturze podkreśla się wszakże, że oskarżyciel publiczny powinien wskazać kierunek środka odwoławczego, skoro nie wynika on jednoznacznie z jego statusu. Zob. S. Waltoś, *Proces karny. Zarys...*, s. 525; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014, s. 838; J. Izydorczyk, *Granice orzekania sądu odwoławczego w polskiej procedurze karnej*, Łódź 2010, s. 143.

<sup>182</sup> Por. wyrok SN z dnia 6 września 2001 r., V KKN 216/01, Prok. i Pr.-wkl. 2002, nr 2 poz. 9.

W postanowieniu zwrócono także uwagę na konieczność precyzyjnego formułowania zarzutów kasacyjnych, w razie zaś istnienia wymogu wykazania wpływu określonego naruszenia na treść orzeczenia czy też podniesienia konieczności zastosowania przez sąd odwoławczy art. 440 k.p.k., poczynienie stosownej analizy w tym zakresie<sup>183</sup>. W przeciwnym razie twierdzenie skarżącego może zostać uznane za nieuzasadnione.

## B. Stefańska

### 19. Uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego w razie wniesienia apelacji przez więcej niż jednego przedstawiciela procesowego strony<sup>184</sup>

Zgodnie z art. 457 § 2 k.p.k. uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego zmieniającego lub utrzymującego zaskarżony wyrok w mocy sporządza się na wniosek strony, z wyjątkiem sytuacji gdy zgłoszono zdanie odrębne. Do złożenia wniosku uprawniona jest strona, a zatem taki wniosek może złożyć przedstawiciel procesowy strony. Strona powinna wskazać, czy jej wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego dotyczy całości wyroku czy też niektórych tylko jego rozstrzygnięć (art. 457 § 2 w zw. z art. 422 § 2 k.p.k.). W wypadku wniesienia apelacji przez więcej niż jednego przedstawiciela procesowego strony wniosek o sporządzenie uzasadnienia może złożyć strona albo jej reprezentant. W takim wypadku powstała wątpliwość co do zakresu uzasadnienia wyroku, a mianowicie, czy uzasadnienie ma zawierać ustosunkowanie się do wszystkich apelacji, czy tylko złożonej przez autora wniosku.

Rozstrzygając tę kwestię Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 stycznia 2018 r., III KK 226/17, wyjaśnił że: „[w] wypadku wniesienia apelacji przez więcej niż jednego przedstawiciela procesowego strony, wniosek o sporządzenie na piśmie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, pochodzącego od strony lub któregośkolwiek z jej przedstawicieli procesowych, zobowiązuje ten sąd do sporządzenia uzasadnienia odnoszącego się do wszystkich apelacji, chyba że we wniosku ograniczono zakres sporządzenia uzasadnienia (art. 422 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 423 § 1a k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k.)”. Jest to pogląd słuszny i zasadnie został zaaprobowany w doktrynie<sup>185</sup> i judykatu-

<sup>183</sup> Por. postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2016 r., IV KK 390/16, LEX nr 2192619, oraz postanowienie SN z dnia 13 marca 2014 r., IV KK 9/14, LEX nr 1466528.

<sup>184</sup> Wyrok SN z dnia 11 stycznia 2018 r., III KK 226/17, OSNKW 2018, z. 5, poz. 36.

<sup>185</sup> D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, t. II, LEX/el. 2019, teza 16 do art. 457.

rze<sup>186</sup>. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy trafnie podkreślił, że ogólne przepisy art. 140 i art. 86 k.p.k. oraz regulacje postępowania apelacyjnego (art. 448 § 1, art. 450 § 3, art. 453 § 3 w zw. z art. 406 § 1 k.p.k.) wskazują jednoznacznie, że obrońca nigdy nie staje się autonomiczną stroną postępowania, a działa zawsze obok, a nie zamiast oskarżonego, którego osobiste działania w postępowaniu nie wyłączają udziału w nim obrońcy. Taki sam zakres powinno mieć uzasadnienie także wówczas, gdy wniosek o uzasadnienie złożyła tylko strona, o ile we wniosku nie ograniczyła zakresu uzasadnienia tylko do wskazanych apelacji (arg. *A maiori ad minus* z art. 422 § 2 w zw. z art. 457 § 2 zdanie drugie)<sup>187</sup>. Uzasadnienie ma istotne znaczenie merytoryczne, bowiem przedstawia tok rozumowania poprzedzający wydanie orzeczenia oraz umożliwia jego kontrolę, a gdy z uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego nie wynika, czym kierował się, uznając zarzuty apelacji za niezasadne, rodzi się przypuszczenie, że zarzuty te nie zostały rozpoznane<sup>188</sup>.

Trafnie Sąd Najwyższy przyjął, że: „[w]ynikający z art. 433 § 2 k.p.k. oraz z art. 457 § 3 k.p.k. obowiązek sądu odwoławczego rozważenia wszystkich zarzutów podniesionych w środku odwoławczym i podania w związku z tym w uzasadnieniu, dlaczego zarzuty apelacji sąd uznał za zasadne albo za niezasadne, oznacza, że sąd ten jest zobowiązany nie tylko do niepomijania żadnego z podniesionych zarzutów, ale także do rzetelnego ustosunkowania się do każdego z nich, bez względu na to, jaka strona zarzuty te wysuwa, czyli wykazania – choćby i zbiorczo, ale zawsze przez odpowiednie argumentację, a nie przez ogólnikowe odwołanie się do trafności ustaleń, ocen lub poglądów zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia – dlaczego podniesione zarzuty i argumenty wysunięte na ich poparcie zasługują bądź nie zasługują na uwzględnienie”<sup>189</sup>.

## B. Stefańska

### 20. Zakres przedmiotowy i podmiotowy wniosku o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego<sup>190</sup>

Przepis art. 457 § 2 k.p.k. sporządzenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego zmieniającego lub utrzymującego zaskarżony wyrok w mocy uzależnia od złożenia wniosku przez strony, nakładając obowiązek sporzą-

<sup>186</sup> Postanowienie SN z dnia 24 października 2018 r., V KZ 47/18, OSNKW 2018, z. 12, poz. 82.

<sup>187</sup> D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, t. II, LEX/el. 2019, teza 16 do art. 457.

<sup>188</sup> W. Grzeszczyk, *Uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego*, Prok. i Pr. 2008, nr 6, s. 41.

<sup>189</sup> Wyrok SN z dnia 6 czerwca 2006 r., V KK 413/05, OSNKW 2006, z. 7–8, poz. 76.

<sup>190</sup> Postanowienie SN z dnia 24 października 2018 r., V KZ 47/18, OSNKW 2018, z. 12, poz. 82.



dzenia uzasadnienia z urzędu w przypadku złożenia zdania odrębnego. Jednocześnie odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów art. 422 i art. 423 k.p.k. Z treści art. 422 § 2 k.p.k. wynika, że we wniosku należy wskazać, czy dotyczy on całości wyroku czy też niektórych czynów, których popełnienie oskarżyciel zarzucił oskarżonemu, bądź też jedynie rozstrzygnięcia o karze i o innych konsekwencjach prawnych czynu. Ze względu na fakt, że przepis ten jest stosowany odpowiednio do wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, konieczne jest jego dostosowanie do treści tego wyroku. W doktrynie słusznie przyjmuje się, że zakres przedmiotowy wniosku należy odnieść nie do czynów zarzucanych, a do czynów zaskarżonych i stanowiących przedmiot rozpoznania. Określenie zaś „całość wyroku” odnosi się do rozstrzygnięć sądu odwoławczego co do wszystkich zaskarżonych czynów, a w określeniu co do „niektórych czynów” chodzi nie o wszystkie zaskarżone czyny. W zakresie „rozstrzygnięcia o karze i o innych konsekwencjach prawnych czynu” chodzi o sytuację, gdy przedmiotem zaskarżenia było rozstrzygnięcie co do kary lub co do winy. W tym ostatnim wypadku możliwe jest złożenie wniosku o sporządzenie uzasadnienia w węższym zakresie, tj. tylko co do kary i środków karnych (arg. z art. 447 § 2), pod warunkiem że te rozstrzygnięcia były także przedmiotem kontroli odwoławczej w granicach środka odwoławczego albo że doszło do zmiany wyroku poza tymi granicami (art. 433 § 1)<sup>191</sup>. W kontekście art. 457 § 2 *in fine* k.p.k. powstał problem, czy wniosek może zawierać żądanie uzasadnienia wyroku w zakresie szerszym, aniżeli sąd drugiej instancji rozpoznawał sprawę.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 24 października 2018 r., V KZ 47/18, słusznie przyjął, że: „[s]trona powinna wskazać, czy jej wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego dotyczy całości wyroku, czy też niektórych tylko jego rozstrzygnięć (art. 422 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k.). Nie może natomiast żądać uzasadnienia wyroku w zakresie szerszym, aniżeli sąd drugiej instancji rozpoznawał sprawę, a więc poza zakresem zaskarżenia i podniesionymi zarzutami. Zakres przedmiotowy i podmiotowy wniosku powinien zatem odpowiadać zakresowi kontroli odwoławczej przeprowadzonej w granicach środka odwoławczego (art. 433 § 1 k.p.k.), chyba że sąd odwoławczy orzekł również w zakresie szerszym z uwagi na treść art. 435, art. 439, art. 440 lub art. 455 k.p.k.”.

Rozważając przy okazji problem, czy strona może żądać uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego jedynie w takim zakresie, w jakim sama zaskarżyła wyrok sądu pierwszej instancji, Sąd Najwyższy zasadnie uznał, że: „[a]rtykuł 457

<sup>191</sup> D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, t. II, LEX/el. 2019, teza 13 do art. 457.

§ 2 k.p.k. nie uzależnia prawa do skutecznego złożenia wniosku o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego od tego, czy dana strona zaskarżyła wyrok sądu pierwszej instancji, ani też od tego, czy i ewentualnie jakie przysługują jej dalsze środki zaskarżenia. W wypadku, gdy strona zaskarżyła wyrok sądu pierwszej instancji, może również złożyć taki wniosek w zakresie kontroli odwoławczej przeprowadzonej na skutek środka odwoławczego wniesionego przez inną stronę”. Uzasadniając ten pogląd SN podkreślił, że art. 457 § 2 k.p.k. nie wymaga, aby wniosek o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku mogła złożyć jedynie ta strona, która zaskarżyła wyrok sądu pierwszej instancji. Skoro wniosek o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku może skutecznie złożyć strona, która nie zaskarżyła w ogóle wyroku sądu pierwszej instancji, to zgodnie z *argumentum a minori ad maius* takie uprawnienie posiada strona, która taki wyrok zaskarżyła chociażby w części.

Trafne jest też twierdzenie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym: „[o]skarżyciel posiłkowy może skutecznie złożyć wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku tylko w zakresie tych czynów, co do których przysługują mu uprawnienia strony”. Jest to związane z tym, że oskarżyciel posiłkowy jest stroną tylko w zakresie tych przestępstw, w których jest pokrzywdzonym.

A. Sakowicz

## 21. Instytucja skargi na wyrok sądu odwoławczego uchylający orzeczenie sądu pierwszej instancji i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania<sup>192</sup>

Z dniem 16 kwietnia 2016 r.<sup>193</sup> weszła w życie kolejna nowelizacja przepisów Kodeksu postępowania karnego, która wprowadziła instytucję skargi na wyrok sądu odwoławczego uchylającego i przekazującego sprawę do

<sup>192</sup> Wyrok SN z dnia 11 lipca 2018 r., III KS 15/18, OSNKW 2018, z. 10, poz. 65; postanowienie SN z dnia 5 lipca 2018 r., V KS 15/18, LEX nr 2515959; uchwała SN z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 23; wyrok SN z dnia 14 listopada 2018 r., IV KS 19/18, LEX nr 2585985; wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2018 r., IV KS 8/18; postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2018 r., II KS 1/18, OSNKW 2018, z. 5, poz. 38; postanowienie SN z dnia 13 grudnia 2018 r., IV KS 21/18, LEX nr 2591532; postanowienie SN z dnia 21 września 2018 r., III KS 25/18, OSNKW 2018, z. 12, poz. 80; postanowienie SN z dnia 25 września 2018 r., V KS 19/18, OSNKW 2018, z. 12, poz. 81.

<sup>193</sup> Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r. poz. 427.

ponownego rozpoznania (przepisy art. 539a–539f k.p.k.). Instytucja ta nie była znana polskiemu procesowi karnemu. Głównym motywem, jaki przyświecał ustawodawcy, było zabezpieczenie nowego apelacyjno-reformatoryjnego modelu postępowania odwoławczego. Wynika to wyraźnie z uzasadnienia projektu ustawy<sup>194</sup>, w którym – odwołując się do funkcjonującego na gruncie postępowania cywilnego zażalenia do Sądu Najwyższego na kasatoryjne orzeczenie sądu odwoławczego – wskazano, że „rozwiązanie takie jest przydatne przede wszystkim ze względu na praktyczne korzyści z niego wynikające, polegające m.in. na eliminowaniu bezzasadnych uchyleń wyroków, co bez wątplenia wpływa na przyspieszenie postępowania. Spełnia ono również funkcję prewencyjną, powstrzymując sądy odwoławcze przed pochopną kasatoryjnością orzekania. Z tego względu projektodawca przewidział wprowadzenie w k.p.k. nowego rozdziału 55a, zawierającego regulację nadzwyczajnego środka zaskarżenia w postaci skargi na wyrok sądu odwoławczego. Skarga ta wnoszona by była do Sądu Najwyższego, co sprzyjałoby jednolitości orzecznictwa w tej mierze (...) jej istota polega na przeciwdziałaniu bezpodstawnemu przedłużaniu się postępowania karnego poprzez naruszenie przez sąd odwoławczy unormowania art. 437 § 2 k.p.k. i uchylenie wyroku przy braku zaistnienia ku temu przesłanek. Spełnia ona zatem również funkcję prewencyjną i zabezpieczającą prawidłowy bieg postępowania”. W założeniu więc skarga ma oddziaływać w płaszczyźnie psychologicznej na sędziów odwoławczych, którzy nie byłiby przekonani do nowego, bardziej apelacyjnego modelu kontroli odwoławczej<sup>195</sup>, jak również ma realizować funkcję stymulacyjną, skłaniającą organy procesowe do dbałości o prawidłowość podejmowanych decyzji przez sądy odwoławcze<sup>196</sup>.

Postępowanie ze skargi na wyrok sądu odwoławczego jest postępowaniem odrębnym w stosunku do postępowania głównego, choć ściśle z nim związanym. Wniesienie skargi wstrzymuje bieg postępowania co do przedmiotu procesu, gdyż nie zostało ono prawomocnie zakończone (art. 539b § 2 k.p.k.). Specyfika postępowania skargowego prowadzi zatem także do wniosku, że

<sup>194</sup> Sejm VIII kadencji, druk sejmowy nr 207 z dnia 27 stycznia 2016 r., s. 11.

<sup>195</sup> Por. J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, Warszawa 2016, s. 438; D. Gil, *Skarga na wyrok sądu odwoławczego jako nowy nadzwyczajny środek zaskarżenia w procesie karnym*, *Ius et Administratio* 2016, nr 3, s. 84; P. Czarnecki, *Skarga na wyrok sądu odwoławczego. (Non)sens nowego rozdziału 55a kodeksu postępowania karnego?*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2016, nr 2, s. 85.

<sup>196</sup> Por. M. Fingas, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2017 r., IV KS 6/16*, *Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa* 2017, nr 1, s. 103–104.

celem kontroli w trybie skargi na wyrok sądu odwoławczego nie jest badanie sprawy co do jej *meritum*<sup>197</sup>.

Instytucja skargi na wyrok sądu odwoławczego uchylający orzeczenie sądu pierwszej instancji i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania wywołuje problemy interpretacyjne w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Skupiają się one między innymi wokół podmiotu posiadającego *gravamen*, zakresu przedmiotowego, zakresu kontroli dokonywanej przez Sąd Najwyższy w postępowaniu skargowym oraz odpowiedniego stosowania niektórych przepisów ustawy procesowej.

## A. Sakowicz

### 21.1. Podmiot posiadający *gravamen* do wniesienia skargi na wyrok kasatoryjny

Jednym z problemów, który wyłonił się w orzecznictwie Sądu Najwyższego w 2018 r. była kwestia zakresu przedmiotowego skargi na wyrok kasatoryjny. W wyroku z dnia 11 lipca 2018 r., III KS 15/18<sup>198</sup>, stwierdzono, że zgodnie z art. 539a § 3 k.p.k. skarga od wyroku sądu odwoławczego uchylającego wyrok sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 k.p.k. lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. Skargę tę może wnieść również strona, która nie zaskarżyła wyroku sądu pierwszej instancji, na co wskazuje brak odesłania w art. 539f k.p.k. do art. 520 § 2 k.p.k., która może mieć *gravamen* w uzyskaniu prawomocnego rozstrzygnięcia. Odpowiednie stosowanie w postępowaniu skargowym art. 425 § 3 (art. 539f) oznacza, że strona musi mieć interes prawny w zaskarżeniu skargą wyroku sądu odwoławczego. Dodać należy, że ograniczenie to nie dotyczy oskarżyciela publicznego. Trafnie wskazuje się w piśmiennictwie, że uchylenie wyroku ma charakter neutralny. Dopiero rozstrzygnięcie następcze w postaci przekazania sprawy do ponownego rozpoznania otwiera możliwość badania orzeczenia pod tym kątem. Mimo faktu, że *gravamen* jest związany z naruszeniem praw lub szkodeniem interesom skarżącego, to w postępowaniu skargowym powinien zo-

<sup>197</sup> Por. A. Lach, *Skarga na wyrok sądu odwoławczego* [w:] *Postępowanie karne po nowelizacji z dnia 11 marca 2016 roku*, red. A. Lach, Warszawa 2017, s. 275; S. Steinborn, *Skarga na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego na tle systemu środków zaskarżenia w polskim procesie karnym* [w:] *Verba volant, scripta manent. Proces karny, prawo karne skarbowe i prawo wykroczeń po zmianach z lat 2015–2016. Księga pamiątkowa poświęcona Profesor Monice Zbrojewskiej*, red. T. Grzegorzczak i R. Olszewski, Warszawa 2017, s. 424–425; J. Zagrodnik, *Instytucja skargi na wyrok sądu odwoławczego (rozdział 55a k.p.k.) – zarys problematyki* [w:] *Verba volant, scripta manent...*, s. 524–525; P. Czarnecki, *Skarga na wyrok sądu...*, s. 99.

<sup>198</sup> OSNKW 2018, z. 10, poz. 65.

stać oceniony z perspektywy kierunku i zakresu przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Jak dostrzega D. Świecki, materializacja naruszenia prawa nastąpi wtedy, gdy „rozstrzygnięcie sądu odwoławczego wywołuje niekorzystne skutki dla strony w sferze prawa procesowego z uwagi na konieczność ponownego rozpoznania sprawy z powodu naruszenia art. 437 § 2 lub wobec wadliwości orzeczenia sądu odwoławczego dotkniętego bezwzględłą przyczyną odwoławczą z art. 439 § 1. Z tego punktu widzenia naruszone zostaje prawo strony do rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym terminie (art. 2 § 1 pkt 4). Natomiast „szkodzenie interesom” dotyczy tu niekorzystnego wpływu rozstrzygnięcia uchylającego na interes strony w uzyskaniu prawomocnego wyroku kończącego postępowanie”<sup>199</sup>.

## A. Sakowicz

### 21.2. Podstawy wniesienia skargi od wyroku o charakterze kasatoryjnym

Podstawy wniesienia skargi na wyrok kasatoryjny zostały określone w art. 539a § 3 k.p.k. Przepis ten wskazuje, że skarga może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. Najwięcej problemów interpretacyjnych wiąże się z pierwszym przepisem, zgodnie z którym art. 437 § 2 k.p.k. stanowi, że uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości.

W wyroku z dnia 11 lipca 2018 r., III KS 15/18<sup>200</sup>, Sąd Najwyższy stwierdził, że konieczność dołączenia brakującego materiału fotograficznego i konieczność powołania po raz kolejny biegłego z zakresu ruchu drogowego nie dają podstaw do uchylenia orzeczenia pierwszoinstancyjnego i przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo w całości. Zauważyć należy, że w takiej sytuacji, obecne brzmienie art. 437 § 2 k.p.k. nakłada na sąd odwoławczy wręcz obowiązek merytorycznego orzekania, poza przypadkami w nim wskazanymi. Wprowadzenie w tej regulacji katalogu przyczyn uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania zwiększa apelacyjność postępowania odwoławczego oraz modyfikuje funkcje sądu odwoławczego z dominującej dotychczas kontrolnej w kierunku kontrolno-merytorycznej. *A contrario* z art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k. wynika obowiązek reformatorskiego orzekania przez sąd odwoławczy, co w połączeniu z uprawnieniami

<sup>199</sup> D. Świecki [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*. Tom II, red. D. Świecki, Warszawa 2018, s. 618.

<sup>200</sup> OSNKW 2018, z. 10, poz. 65.

do szerokiego przeprowadzenia postępowania dowodowego powoduje, że ciężar merytorycznego rozpoznania sprawy spada na sąd drugiej instancji.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że w postępowaniu wywołanym wniesieniem skargi od wyroku sądu odwoławczego Sąd Najwyższy nie może oceniać, czy zaistniały merytoryczne podstawy do wydania wyroku zmieniającego – nie jest bowiem władny na podstawie przepisu art. 539a § 1 k.p.k. do oceniania materiału dowodowego przedstawionego w sprawie – rozpoznanie sprawy w tym zakresie należy bowiem do sądów powszechnych. Interwencja Sądu Najwyższego w ten zakres orzekania stanowiłaby naruszenie ich kompetencji do rozpoznania sprawy. Przedmiotem kontroli w tym postępowaniu jest jedynie stwierdzenie, czy uchylając wyrok sądu pierwszej instancji z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, sąd odwoławczy kierował się podstawami wydania wyroku kasatoryjnego wskazanymi w art. 539a § 3 k.p.k. oraz czy takie rozstrzygnięcie było w konkretnej sprawie konieczne<sup>201</sup>. Taka teza wybrzmiała w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17<sup>202</sup>. Analizując kwestię podstawy wniesienia skargi oraz kontroli wyroku kasatoryjnego, Sąd Najwyższy stwierdził, że wymienione w przepisie art. 539a k.p.k. powody wniesienia skargi w postaci naruszenia art. 437 k.p.k. lub uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. mają różny zakres odniesienia do wyroku sądu odwoławczego. W wypadku art. 437 k.p.k. użyte tu określenie „naruszenie” oznacza niewłaściwe zastosowanie tego przepisu. Ma to miejsce wówczas, gdy dochodzi do wydania kasatoryjnego orzeczenia, pomimo niezastnienia ku temu podstaw. Na marginesie należy zauważyć, że wykładnia systemowa art. 539a § 3 k.p.k. upoważnia do dokonania uściślenia, że chodzi tu o naruszenie art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. Natomiast w przypadku wniesienia skargi z uwagi na uchybienie art. 439 § 1 k.p.k., Sąd Najwyższy stwierdził, że bezpośrednio dotknięty jest nim wyrok sądu odwoławczego. Kontrola w trybie skargi dotyczy zatem samego wyroku uchylającego a nie przyczyn jego wydania.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17, wskazał także, że w przypadku postawienia w skardze zarzutu naruszenia art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. w związku z art. 439 § 1 k.p.k. kontrola skargowa wymaga dokonania oceny, czy rzeczywiście zaistniało uchybienie o charakterze bezwzględnej przyczyny odwoławczej, a nie tylko tego, czy zostało ono wskazane jako podstawa uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Oznacza to badanie w sposób pośredni prawidłowości wyroku sądu pierwszej instancji. Uchybienia wymienione w art. 439 § 1 k.p.k. mogą zostać stwierdzone przez sąd odwoławczy z urzędu, jak i na skutek zarzutu odwo-

<sup>201</sup> Postanowienie SN z dnia 5 lipca 2018 r., V KS 15/18, LEX nr 2515959.

<sup>202</sup> I KZP 13/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 23.

ławczego (art. 433 § 1 k.p.k.). W tym drugim przypadku kontrola w trybie skargi naruszenia art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. w związku z art. 439 § 1 k.p.k. ze swej istoty dotyczyć będzie zasadności uwzględnienia zarzutu apelacji. Nie jest to jednak kontrola merytorycznego rozpoznania sprawy, tylko badanie, czy wyrok sądu pierwszej instancji dotknięty jest uchybieniem określonym w art. 439 § 1 k.p.k. Natomiast inny zakres ma kontrola skargowa w przypadku pozostałych podstaw uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Wydanie takiego rozstrzygnięcia wiąże się bowiem ze stwierdzeniem uchybienia o charakterze względnej przyczyny odwoławczej z art. 438 k.p.k.

W wypadku uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania w związku z koniecznością przeprowadzenia na nowo przewodu w całości, w postępowaniu skargowym wymagane jest dokonanie oceny, czy rzeczywiście taka potrzeba zachodzi. Kontrola skargowa powinna zatem dotyczyć tego, czy z powodu stwierdzonych przez sąd odwoławczy uchybień, o których mowa w art. 438 k.p.k., pierwszoinstancyjny przewód sądowy powinien zostać powtórzony. W przypadku tych dwóch podstaw kasatoryjnego orzekania bez takiej kontroli nie będzie możliwa ocena, czy sąd odwoławczy w sposób prawidłowy zastosował wskazaną podstawę uchylenia wyroku. Pośrednio zatem kontrola w trybie skargi obejmuje swoim zakresem także inne przepisy niż wymienione w art. 539a § 3 k.p.k., których naruszenie, zdaniem sądu odwoławczego, uzasadnia wydanie wyroku kasatoryjnego.

Powyższe stanowisko wskazujące, że zakres kontroli po wniesieniu skargi na wyrok sądu odwoławczego, o którym mowa w art. 539a § 1 k.p.k., musi ograniczyć się do zbadania, czy stwierdzone przez tenże sąd uchybienie dało podstawę do wydania orzeczenia kasatoryjnego, zostało potwierdzone w szeregu orzeczeń Sądu Najwyższego. Przedmiotem kontroli w postępowaniu skargowym jest stwierdzenie, czy uchylając wyrok sądu pierwszej instancji z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, sąd odwoławczy kierował się podstawami wydania wyroku kasatoryjnego wskazanymi w art. 437 § 2 k.p.k. oraz czy takie rozstrzygnięcie było w konkretnej sprawie konieczne<sup>203</sup>. W jednym z nich<sup>204</sup>, na postawie przepisów normujących postępowanie o zadośćuczynienie za doznaną krzywdę wynikłą z niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, Sąd Najwyższy wskazał, że przez zwrot „konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości”, o którym mowa w art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k., trzeba rozumieć w postępowaniu o odszkodowanie

<sup>203</sup> Por. postanowienie SN z dnia 6 marca 2018 r., V KS 3/18, LEX nr 2486214; postanowienie SN z dnia 5 kwietnia 2018 r., II KS 5/18, LEX nr 2488058; wyrok SN z dnia 16 listopada 2017 r., II KS 3/17, Prok. i Pr.-wkl. 2018, nr 1, poz. 13; wyrok SN z dnia 28 sierpnia 2018 r., III KS 19/18, LEX nr 2539174.

<sup>204</sup> Wyrok SN z dnia 14 listopada 2018 r., IV KS 19/18, LEX nr 2585985.



za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie niezbędność ponownego przeprowadzenia w całej rozciągłości postępowania dowodowego. Sąd Najwyższy wyszedł z założenia, że przewód sądowy w postępowaniu określonym w rozdziale 58 k.p.k. rozpoczyna zwięzłe przedstawienie żądania, a kończy go zamknięcie przez przewodniczącego składu orzekającego i że w ramach tego przewodu przeprowadza się postępowanie dowodowe, a więc przesłuchuje wnioskodawcę, świadków i biegłych oraz ujawnia dokumenty w sposób prawem przepisany. Sąd Najwyższy przyjął, że konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości nie wystąpi, gdy zachodzi tylko konieczność pozyskania dokumentacji lekarskiej z aresztu i danych związanych z leczeniem wnioskodawcy w ramach detencji oraz podjęcie decyzji o ewentualnym powołaniu biegłych.

Zwrócić też należy uwagę na wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2018 r., IV KS 8/18<sup>205</sup>. Wskazano w nim, że konieczność ponownej oceny przeprowadzonych dowodów nie stanowi co do zasady samodzielnej podstawy wydania wyroku kasatoryjnego. Wydanie takiego wyroku z powodu dokonania przez Sąd odwoławczy odmiennej oceny materiału dowodowego nie jest oczywiście wykluczone, lecz jest możliwe jedynie wówczas, gdy ocena dowodów przeprowadzona przez sąd odwoławczy doprowadza go do wniosku, że w świetle całokształtu materiału dowodowego uniewinnienie oskarżonego przez sąd pierwszej instancji było niezasadne, a ze względu na zakaz określony w art. 454 § 1 k.p.k., zabraniający skazania oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji, Sąd odwoławczy zmuszony jest uchylić wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania.

## A. Lach

### 21.3. Zakres postępowania dowodowego prowadzonego przez sąd odwoławczy a reguła *ne peius*<sup>206</sup>

W dniu 20 września 2018 r. skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego wydał uchwałę w sprawie I KZP 10/18. Wyrażono w niej pogląd, że: „[m]ożliwość uchylenia wyroku uniewinniającego, umarzającego albo warunkowo umarzającego postępowanie karne i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania związana z regułą *ne peius* określoną w art. 454 § 1 k.p.k. (art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k.) zachodzi dopiero wtedy, gdy sąd odwoławczy – w wyniku usunięcia stwierdzonych uchybień stanowiących jedną z podstaw

<sup>205</sup> Wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2018 r., IV KS 8/18, LEX nr 2499852.

<sup>206</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 września 2018 r., I KZP 10/18, LEX nr 2549482.

odwoławczych określonych w art. 438 pkt. 1–3 k.p.k. (czyli np. po uzupełnieniu postępowania dowodowego, dokonaniu prawidłowej oceny dowodów, poczynieniu prawidłowych ustaleń faktycznych) – stwierdza, że zachodzą podstawy do wydania wyroku skazującego czemu stoi na przeszkodzie zakaz określony w art. 454 § 1 k.p.k.”. Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że: „[s]ama tylko możliwość wydania takiego wyroku w ponownym postępowaniu przed sądem pierwszej instancji jest niewystarczająca dla przyjęcia wystąpienia reguły *ne peius* określonej w art. 454 § 1 k.p.k.”.

Wskazana uchwała dotyczy niezwykle istotnego z praktycznego punktu widzenia zagadnienia zakresu prowadzenia postępowania dowodowego przez sąd odwoławczy, a idąc dalej, kontroli dokonywanej przez Sąd Najwyższy przy rozpoznawaniu skargi na wyrok sądu odwoławczego. Chodzi tu o przypadki, gdy zaskarżono na niekorzyść oskarżonego wydany w pierwszej instancji wyrok uniewinniający, umarzający lub warunkowo umarzający postępowanie, a sąd odwoławczy rozpoznając apelację stwierdza naruszenie w zakresie postępowania dowodowego przed sądem I instancji, które może skutkować w dalszej perspektywie wydaniem wyroku skazującego. Wyroku takiego sąd odwoławczy sam nie może w tej sytuacji wydać z uwagi na określoną w art. 454 § 1 k.p.k. regułę *ne peius*, pojawiła się wszakże wątpliwość, czy sąd odwoławczy ma wówczas zaniechać prowadzenia postępowania dowodowego mającego na celu usunięcie tych uchybień, zakładając, że mogłoby być to zbędne przedłużenie postępowania odwoławczego, w związku z czym należy już na tym etapie wyrok uchylić i przekazać sądowi I instancji do ponownego rozpoznania<sup>207</sup>, czy też ma jednak przeprowadzić sam postępowanie dowodowe w zakresie potrzebnym dla ustalenia, że nie ma podstaw do utrzymania w mocy zaskarżonego wyroku lub wydania innego wyroku niż skazujący i dopiero w przypadku stwierdzenia podstaw do wydania wyroku skazującego (realnej perspektywy wydania takiego wyroku), może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania<sup>208</sup>. Obie wykładnie można uzasadniać względami ekonomiki procesowej. W pierwszym przypadku od-

<sup>207</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 15 listopada 2017, IV KS 3/17, niepubl.; postanowienie SN z dnia 15 listopada 2017 r., IV KS 4/17, niepubl.; postanowienie SN z dnia 21 marca 2018 r., III KS 2/18, niepubl.; postanowienie SN z dnia 21 listopada 2017 r., III KS 8/17, LEX nr 2428758; postanowienie SN z dnia 16 maja 2018 r., V KS 7/18, LEX nr 2500563; postanowienie SN z dnia 16 maja 2018 r., V KS 9/18, LEX nr 2500565; postanowienie SN z dnia 11 kwietnia 2018 r., IV KS 7/18, LEX nr 2499850; postanowienie SN z dnia 23 maja 2017 r., III KS 2/17, LEX nr 2298284, oraz postanowienie SN z dnia 29 maja 2018 r., II KS 6/18, LEX nr 2509607.

<sup>208</sup> Zob. wyrok SN z dnia 27 lipca 2017 r., IV KS 2/17, LEX nr 2332324; wyrok SN z dnia 10 sierpnia 2017 r., III KS 5/17, LEX nr 2340594; wyrok SN z dnia 14 marca 2018 r., IV KS 4/18, OSP 2019, z. 6, poz. 61; wyrok SN z dnia 20 września 2017 r., V KS 5/17, LEX nr 2389622; wyrok SN z dnia 9 grudnia 2016 r., IV KS 5/16, LEX nr 2165596; wyrok SN z dnia 14 marca 2018 r., IV KS 6/18, LEX nr 2499848; wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2018 r., IV KS 8/18, Prok. i Pr.-wkl. 2018, nr 9, poz. 18; wyrok SN z dnia 9 listopada 2017 r., V KS 10/17, LEX nr 2417600; wyrok SN z dnia 12 lipca 2017 r., III KS 4/17, LEX nr 2341782; wyrok SN z dnia 16 stycznia 2018 r., V KS 13/17, LEX nr 2434488; wyrok SN z dnia 15 marca 2018 r., II KS 4/18, LEX nr 2473786.

wolowano się do bezcelowości powielania postępowania dowodowego przez sąd odwoławczy w sytuacji, kiedy rysowała się perspektywa przeprowadzania go raz jeszcze przez sąd I instancji. W drugim przypadku argumentowano, że przeprowadzenie postępowania dowodowego przez sąd odwoławczy pozwoli zredukować liczbę uchylanych wyroków sądów I instancji, a tym samym liczbę postępowań prowadzonych przez sąd I instancji.

Sąd Najwyższy w analizowanej uchwale trafnie przychylił się do drugiego poglądu, który przeważał zresztą w orzecznictwie SN. W uzasadnieniu wskazano, że art. 454 § 1 k.p.k. nie zawiera samodzielnych podstaw uchylecia orzeczenia, należy zatem odwołać się do art. 437 § 1 i 2 k.p.k., które to przepisy czynią uchylenie i przekazanie do ponownego rozpoznania wyjątkiem, przyjmując jako regułę merytoryczne rozstrzygnięcie przez sąd odwoławczy. Taka wykładnia jest uzasadniona w świetle zmian modelu apelacyjnego dokonanych w latach 2015–2016, kiedy to usunięto ograniczenie sądu odwoławczego w zakresie przeprowadzania dowodów, nakładając na niego obowiązek szerokiego merytorycznego rozpoznania sprawy. Artykuł 454 § 1 k.p.k. nie limituje zatem sądu odwoławczego w zakresie prowadzenia postępowania, w tym zwłaszcza postępowania dowodowego, lecz jedynie stoi na przeszkodzie skazaniu, jeżeli sąd odwoławczy ustali, że istnieją ku niemu podstawy. Nawet stwierdzenie zaistnienia któregoś z uchybień określonych w art. 438 pkt. 1–3 k.p.k. nie obliguje sądu odwoławczego do uchylecia orzeczenia, lecz może on uznać za zasadne uniewinnienie, umorzenie lub warunkowe umorzenie i orzec merytorycznie. Dopiero jawiąca się konieczność wydania wyroku skazującego daje podstawę do uchylecia wyroku sądu I instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

W uchwale uznano pogląd przeciwny za błędny, ze względu na to, że opiera się on na nietrafnym założeniu, że jedynym rozstrzygnięciem po uzupełnieniu postępowania dowodowego w sądzie odwoławczym jest uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Zdaniem składu orzekającego w niniejszej sprawie finalnie większe wydłużenie postępowań spowoduje uchylanie wyroków sądów I instancji z uwagi na rysującą się (choć niepewną) perspektywę wydania wyroku skazującego niż prowadzenie postępowania dowodowego i uchylanie wyroków sądu I instancji w tych tylko sprawach, gdzie po usunięciu uchybień stwierdzono realną konieczność wydania wyroku skazującego. Podkreślono także, że sąd odwoławczy nie powinien uchylać się przed oceną dowodów zgodnie z regułami sformułowanymi w art. 7 k.p.k.

Należy podkreślić, że przyjęcie wyrażonego w uchwale poglądu jest zgodne z zakładanym przez nowelizację (z lat 2015–2016) nowym modelem postępowania apelacyjnego, gdzie zredukowano rewizyjność na rzecz merytorycznego orzekania przez sąd II instancji.

Na marginesie można wskazać na konieczność używania przez sąd odwoławczy, przy uchylaniu wyroku sądu I instancji z uwagi na rysującą się możliwość wydania wyroku skazującego, takich sformułowań, które nie będą naruszały domniemania niewinności oskarżonego lub wchodziły w kolizję z zasadą samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego. Sąd odwoławczy nie powinien zatem np. wyrażać przekonania, że jedynym rozstrzygnięciem przy ponownym rozpoznaniu sprawy może być wyrok skazujący, czy też że wina oskarżonego nie budzi wątpliwości.

## A. Sakowicz

### 21.4. Niedopuszczalność skargi na wyrok kasatoryjny

W kilku orzeczeniach Sąd Najwyższy odniósł się do kwestii niedopuszczalności skargi. W postanowieniu z dnia 24 stycznia 2018 r., II KS 1/18<sup>209</sup> SN wskazał, że skarga na wyrok kasatoryjny oparta na podstawach niewymienionych w art. 539a § 3 k.p.k. jest niedopuszczalna i w związku z tym prezes sądu odwoławczego powinien odmówić jej przyjęcia; jeśli tak się nie stanie, Sąd Najwyższy zobligowany jest taką wadliwie przyjętą skargę pozostawić bez rozpoznania (art. 530 § 2 *in fine* k.p.k. i art. 531 § 1 k.p.k. w zw. z art. 539f k.p.k.). Tak należy postąpić, gdy wśród zarzutów podniesionych w skardze obrońcy brak jest tych, o których mowa w art. 539a § 3 k.p.k., tj. gdy autor skargi ani nie twierdzi, że w fazie postępowania odwoławczego zaistniała którakolwiek z bezwzględnych przyczyn odwoławczych, ani też nie utrzymywał, że doszło do naruszenia art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k.

Instytucja skargi na wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego nie ma zastosowania w przypadku orzekania w sprawach o wykroczenia. W postanowieniu z dnia 13 grudnia 2018 r., IV KS 21/18<sup>210</sup>, stwierdzono że Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, choć odsyła do odpowiedniego stosowania art. 437 § 2 k.p.k., w tym i jego zdania drugiego (art. 109 § 2 k.p.s.w.), wprowadzając ograniczenie co do możliwości uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania do trzech wypadków: potrzeby przeprowadzenia przewodu w całości, reguły *ne peius* określonej art. 454 § 1 k.p.k. w zw. z art. 109 § 2 k.p.s.w. oraz bezwzględnej przyczyny odwoławczej (art. 104 k.p.s.w.), nie recypował jednak (przez wprowadzenie odpowiedniego odesłania) instytucji skargi na wyrok sądu odwoławczego przewidzianej w art. 539a i n. k.p.k. Sąd Najwyższy wskazał także,

<sup>209</sup> OSNKW 2018, z. 5, poz. 38.

<sup>210</sup> LEX nr 2591532.

że przepisy Kodeksu postępowania karnego stosuje się bowiem do postępowania wykroczeniowego tylko o tyle, o ile Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenie tak stanowi (art. 1 § 2 k.p.s.w.). Ustawodawca, wraz z wprowadzeniem tej instytucji do Kodeksu postępowania karnego, nie znowelizował przepisów regulujących procedurę wykroczeniową, przez nakaz odpowiedniego stosowania art. 539a i n. k.p.k. w sprawach o wykroczenie, tak, by skarga mogła również funkcjonować w postępowaniu w sprawach o wykroczenia. W tym stanie, z uwagi na to, że wyrok sądu odwoławczego zapadł w postępowaniu w sprawach o wykroczenie i niezależnie od tego, że w dalszym postępowaniu, po przekazaniu sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, postępowanie będzie toczyło się w oparciu o przepisy Kodeksu postępowania karnego, skarga na takie orzeczenie do Sądu Najwyższego nie jest dopuszczalna.

Nie sposób również pominąć postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2018 r., III KS 25/18<sup>211</sup>. W judykacie tym wskazano, że zgodnie z treścią art. 539b § 1 k.p.k. skargę od wyroku sądu odwoławczego uchylającego wyrok sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania wnosi się wprawdzie w terminie 7 dni od daty doręczenia stronie wyroku wraz z uzasadnieniem, lecz warunkiem pierwotnym skutecznego jej wniesienia jest złożenie wniosku o doręczenie orzeczenia z uzasadnieniem w terminie zawitym 7 dni od daty ogłoszenia orzeczenia. Powyższe wynika w sposób jednoznaczny z treści art. 539b § 1 zd. 2 k.p.k., który nakazuje do skargi odpowiednie stosowanie regulacji art. 524 § 1 zd. 2 i 3 k.p.k. odnoszących się do kasacji. Złożenie wniosku o doręczenie wyroku sądu odwoławczego z uzasadnieniem po upływie 7-dniowego terminu do złożenia takiego wniosku powoduje utratę prawa do zaskarżenia wyroku w trybie skargi. Wniesienie w takiej sytuacji skargi nie jest dopuszczalne, chyba że *in concreto* nastąpi przywrócenie terminu do zgłoszenia wniosku o doręczenie orzeczenia. Zestawienie powołanych wyżej przepisów nie pozostawia więc wątpliwości, że przewidziany w art. 524 § 1 zd. 2 k.p.k. w zw. z art. 539b § 1 zd. 2 k.p.k. termin do zgłoszenia wniosku o doręczenie orzeczenia z uzasadnieniem jest terminem zawitym, a ponieważ chodzi w tym wypadku o istotny warunek formalny dopuszczalności skargi, bezskuteczny upływ tego terminu powoduje niedopuszczalność wniesienia samej skargi<sup>212</sup>.

<sup>211</sup> OSNKW 2018, z. 12, poz. 80.

<sup>212</sup> Identyczny pogląd na gruncie postępowania kasacyjnego wyrażony już został przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 8 stycznia 1997 r., III KZ 105/96, OSNKW 1997, z. 3–4, poz. 35.

## A. Sakowicz

## 21.5. Odpowiednie stosowanie przepisów w postępowaniu skargowym

Przepis art. 530 § 2 k.p.k. przewiduje, iż prezes sądu, do którego wniesiono kasację, odmawia jej przyjęcia m.in. wówczas, gdy oparto ją na innych powodach niż wskazane w art. 523 § 1 k.p.k. Natomiast przepis art. 531 § 1 k.p.k. nakazuje Sądowi Najwyższemu pozostawienie przyjętej kasacji bez rozpoznania, jeżeli została ona bezpodstawnie przyjęta. Stosownie do treści art. 539f k.p.k. w postępowaniu skargowym uregulowanym w rozdziale 55a k.p.k. stosuje się odpowiednio wskazane wcześniej przepisy art. 530 § 2 i art. 531 § 1 k.p.k. Odpowiednie stosowanie oznacza tu stosowanie ich wprost, gdyż zarówno kasacja, jak i skarga na wyrok sądu odwoławczego to nadzwyczajne środki zaskarżenia rozpoznawane przez Sąd Najwyższy i brak jest argumentów jurydycznych, by różnicować procedowanie w ich przedmiocie w omawianym zakresie.

W postanowieniu z dnia 25 września 2018 r., V KS 19/18<sup>213</sup>, SN wskazał, że powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że skoro w postępowaniu skargowym stosuje się przywołane przepisy dotyczące kasacji, to oznacza to, iż prezes sądu odwoławczego (przewodniczący wydziału, upoważniony sędzia – art. 93 § 2 k.p.k.), za pośrednictwem którego wnosi się omawianą skargę do Sądu Najwyższego, powinien dokonać kontroli jej dopuszczalności m.in. biorąc pod uwagę powołane w niej podstawy. W razie zaś niespełnienia ustawowych wymogów w tym zakresie, tj. sformułowania zarzutów innych aniżeli wyliczone w art. 539a § 3 k.p.k., organ decydujący w kwestii przyjęcia tego środka zaskarżenia winien wydać zarządzenie o odmowie jego przyjęcia. Gdy jednak organ ten nie dopełni wskazanych tu obowiązków procesowych, Sąd Najwyższy winien pozostawić przyjętą skargę bez rozpoznania, jako niedopuszczalną (art. 539f k.p.k. w zw. z art. 530 § 2 *in fine* k.p.k. i art. 531 § 1 k.p.k.).

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wskazanego powyżej postanowienia wykażał, że rzeczywistym zamierzeniem skarżącego jest zakwestionowanie przyjętych ustaleń faktycznych i spowodowanie rozpoznania raz jeszcze jego apelacji w celu doprowadzenia do uniewinnienia oskarżonego skarżący nie wskazuje w istocie na brak zaistnienia podstaw do wydania wyroku kasatoryjnego przez Sąd odwoławczy, lecz stara się wywołać ponowną kontrolę apelacyjną. Zasadnie Sąd Najwyższy podkreślił, że samo formalne powołanie się na uchybienia, o których stanowi art. 539a § 3 k.p.k. bądź całkowicie bezpodstawne nazwanie takim uchybieniem sytuacji, która bez wątpienia nie stanowi naruszenia prawa wymienionego w tym przepisie, nie czyni skargi dopuszczal-

<sup>213</sup> OSNKW 2018, z. 12, poz. 81.

ną. Podkreślono również, że „odpowiednie” stosowanie art. 530 § 2 k.p.k. w związku z art. 539f k.p.k. w postępowaniu wszczętym skargą na wyrok sądu odwoławczego pozwala na uznanie skargi za niedopuszczalną nie tylko wtedy, gdy oparto ją na innych podstawach niż wskazane w art. 539a § 3 k.p.k., ale także wówczas, gdy tylko formalnie taką podstawę powołano w skardze, choć w rzeczywistości wyrok jest kwestionowany z innych powodów niż wymienione w tym przepisie (art. 118 § 1 k.p.k.).

W. Jasiński

## 22. Wznowienie postępowania na korzyść strony w związku z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego<sup>214</sup>

W wyroku z dnia 24 stycznia 2018 r., II KO 48/17, Sąd Najwyższy odniósł się do problematyki wznowienia postępowania w wyniku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Sprawa dotyczyła niezgodności z ustawą zasadniczą rozwiązania normatywnego przewidzianego na gruncie ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego<sup>215</sup>, które przewidywało ograniczenie do wysokości 25.000 zł możliwego do przyznania wnioskodawcy zadośćuczynienia w związku z uznaniem za nieważne wydane go w stosunku do niego orzeczenia. Wnosząca o wznowienie postępowania E. M. J., wyrokiem Sądu (...) Okręgu Wojskowego z dnia 10 marca 1983 r., na podstawie art. 48 ust. 3 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym, została skazana w związku z działalnością w NSZZ „Solidarność” na karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na 4 lata i grzywnę w wysokości 70.000 zł. Wyrok ten na podstawie przepisów o amnestii został przez Sąd Najwyższy w 1983 r. uchylony a postępowanie umorzone. Postanowieniem z dnia 15 października 2009 r. Sąd Okręgowy w W. stwierdził nieważność wymienionych wyżej wyroków. W dalszej kolejności pełnomocnik E. M. J. złożył do Sądu Okręgowego w W. wniosek o odszkodowanie i zadośćuczynienie w związku ze stwierdzeniem nieważności wymienionych wyżej wyroków sądów. Domagał się zasądzenia na rzecz E. M. J. tytułem odszkodowania kwoty 30.000 zł, zaś tytułem zadośćuczynienia kwoty 50.000 zł. Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 7 czerwca 2010 r., na podstawie art. 8 ust. 1 i ust. 1a oraz art. 13 ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób repre-

<sup>214</sup> Wyrok SN z dnia 24 stycznia 2018 r., II KO 48/17, niepubl.

<sup>215</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 2099 ze zm.



sjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego zasądził od Skarbu Państwa tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę kwotę 25.000 zł wraz z odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty. Oddalono wniosek w pozostałym zakresie, a kosztami postępowania obciążono Skarb Państwa. Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 27 października 2010 r. utrzymał powyższy wyrok w mocy. W dniu 16 sierpnia 2017 r. do Sądu Najwyższego wpłynął wniosek pełnomocnika E. M. J. o wznowienie powyższego postępowania. Jako podstawa zostały wskazane przepisy art. 540 § 2 k.p.k. i art. 547 § 2 k.p.k., które w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 marca 2011 r., P 21/09, w którym stwierdzono, że art. 8 ust. 1a ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego jest niezgodny z art. 64 ust. 2 w zw. z art. 32 ust. 1 i art. 2 oraz z art. 41 ust. 5 w zw. z art. 77 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, czynią koniecznym ponowne rozpoznanie sprawy w zakresie roszczeń E. M. J. wynikających z jej niesłusznego skazania w czasach PRL.

Sąd Najwyższy nie miał wątpliwości co do zasadności wznowienia postępowania. Wskazał jednak, że jego zakres ogranicza się do kwestii wysokości prawomocnie zasądzzonego zadośćuczynienia. Skład orzekający przypomniał także, że wznowienie postępowania na omawianej podstawie nie następuje w każdej sprawie automatycznie. Konieczne jest bowiem spełnienie łącznie trzech wymogów:

- „1) zapadłe przed wyrokiem Trybunału orzeczenie wydane zostało na podstawie art. 8 ust. 1a ustawy „lutowej”;
- 2) żądanie wniosku przekraczało kwotę 25.000 zł;
- 3) odszkodowanie bądź zadośćuczynienie za krzywdę byłyby wyższe niż ograniczona ustawą kwota 25.000 zł”.

Sąd Najwyższy powołał się w niniejszej sprawie na swoje ugruntowane orzecznictwo w tej kwestii (por. np. wyroki z dnia 6 czerwca 2013 r., III KO 15/13<sup>216</sup>, z dnia 22 października 2013 r., V KO 56/13<sup>217</sup>, z dnia 30 lipca 2015 r., IV KO 25/15<sup>218</sup>). Analizując okoliczności badanej sprawy skład orzekający stwierdził, że powyższe warunki zaktualizowały się. Orzeczenie zapadło na podstawie wskazanego powyżej przepisu, żądanie wniosku przekraczało 25.000 zł, a okoliczności sprawy wskazują, że wysokość przyznanego zadośćuczynienia wynikała z przewidzianego w ówczesnym czasie górnego limitu wysokości zadośćuczynienia wynoszącego 25.000 zł. Tym samym, gdyby ograniczenia powyższego nie było, mogłoby ono być wyższe.

<sup>216</sup> LEX nr 1318555.

<sup>217</sup> LEX nr 1381083.

<sup>218</sup> LEX nr 1766121.

Stanowisko Sądu Najwyższego jest niewątpliwie słuszne i wpisuje się w ugruntowaną już wcześniej linię orzecniczą. Jedyne zatem tytułem komentarza należy zauważyć, że choć przepis art. 540 § 2 k.p.k. ma charakter kategoriyczny („postępowanie wznowia się”), to jednak zasadnie Sąd Najwyższy przyjmuje, iż wznowienie postępowania nie następuje automatycznie w każdej sprawie, w której rozstrzygnięcia oparto na przepisach, których treść zakwestionował Trybunał Konstytucyjny. Wskazane powyżej warunki wznowienia nie mają charakteru arbitralnego, ale zmierzają do określenia katalogu tych spraw, w których rzeczywiście doszło do naruszenia konstytucyjnych uprawnień dochodzących roszczeń na podstawie tzw. ustawy lutowej. Potwierdza to zresztą lektura samego wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 marca 2011 r., P 21/09<sup>219</sup>, w którym odnosząc się do skutków wydanego rozstrzygnięcia skład orzekający przyjął, że aby doszło do wznowienia zakończonych już spraw musi zostać spełniony warunek, aby „przy rozstrzyganiu tych spraw zastosowanie znalazły art. 8 ust. 1a i art. 8 ust. 1d ustawy lutowej. Dotyczy to więc sytuacji: 1) w których żądania wniosków i poniesiona szkoda i krzywda przekraczały przewidziane w ustawie 25.000 zł; 2) gdy sąd nie przyznał odszkodowania lub zadośćuczynienia w oparciu o wcześniejsze jego uzyskanie na podstawie innego tytułu wymienionego w ustawie”.

W. Jasiński

### **23. Opinia prywatna jako „nowy dowód” w rozumieniu art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k.<sup>220</sup>**

W postanowieniu z dnia 8 sierpnia 2018 r., II KO 27/18, Sąd Najwyższy poddał analizie skuteczność załączenia do wniosku o wznowienie postępowania tzw. opinii prywatnej, sporządzonej na zlecenie strony, która zdaniem wnioskodawcy miałyby być „nowym dowodem” w rozumieniu art. 540 § 1 pkt 2 lit. a k.p.k. i stanowić podstawę wznowienia postępowania. Sąd Najwyższy przypomniał, że „podstawa do wznowienia postępowania (tzw. *propter nova*) aktualizuje się dopiero wówczas, gdy te zgłaszane we wniosku o wznowienie nowe fakty lub dowody wiarygodnie podważają prawdziwość dokonanych, istotnych ustaleń faktycznych i wskazują, że zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, iż po wznowieniu postępowania zapadnie orzeczenie zasadniczo odmienne od orzeczenia poprzedniego, którego poprawność tenże wniosek o wznowienie postępowania kwestionuje. Trafnie też – tak w orzecnictwie, jak i piśmiennictwie – przyjmuje się, że samo zgłoszenie nowych

<sup>219</sup> OTK-A 2011, z. 2, poz. 7.

<sup>220</sup> Postanowienie SN z dnia 8 sierpnia 2018 r., II KO 27/18, LEX nr 2530704.

faktów i dowodów nie oznacza, że sąd rozpoznający wniosek automatycznie zobligowany jest do wznowienia postępowania. Owe nowe fakty i dowody podlegają ocenie tego sądu, dokonywanej – co należy z całą mocą wyeksponować – w ścisłym powiązaniu z materiałem dowodowym zgromadzonym w przedmiotowej sprawie, w toku jej rozpoznania przez sądy pierwszej i drugiej instancji. Nadto (...) w postępowaniu o wznowienie ciężar dowodu spoczywa na tym, kto wnosi o wznowienie postępowania, a także nie jest w nim dopuszczalne badanie prawidłowości oceny materiału dowodowego i dokonywanie ponownej oceny dowodów oraz czynienie na tej podstawie odmiennych ustaleń faktycznych”. Bazując na powyższych ustaleniach skład orzekający wskazał, że powołanie się we wniosku o wznowienie na tzw. opinię prywatną, w sytuacji gdy oparta jest ona na tym samym materiale, co opinia sporządzona przez biegłego w procesie karnym, i zawiera jedynie odmienną ocenę tego materiału, a nie opiera się na nowych, nieznanach poprzednio biegłym metodach badawczych albo na nowych faktach czy okolicznościach, jest niewystarczające. Mimo, iż jednostkowo pojawiały się w orzecznictwie Sądu Najwyższego rozstrzygnięcia przewidujące, że odmienna ocena materiału już zweryfikowanego przez biegłego w procesie karnym w tzw. opinii prywatnej może stanowić podstawę do wznowienia postępowania<sup>221</sup>, to jednak dominująca linia orzecznicza wskazuje, że bez wykazania wspomnianego powyżej elementu nowości (metody lub faktów) nie może być mowy o wzruszeniu orzeczenia w postępowaniu wznowieniowym<sup>222</sup>. Warto również wskazać, że Sąd Najwyższy zaakcentował, iż w badanej sprawie kwestionowana opinia biegłego nie była jedynym dowodem winy oskarżonego, co także należy brać pod uwagę przy ocenie zasadności wznowienia postępowania.

Stanowisko Sądu Najwyższego należy uznać za trafne. Chroni ono bowiem nadzwyczajny charakter wznowienia postępowania i jak w innych przypadkach (np. powoływania we wnioskach o wznowienie postępowania jako nowych dowodów oddalonych w toku postępowania) zmierza do wyeliminowania sytuacji, w których postępowanie wznowieniowe stanie się *de facto* postępowaniem, w którym ponownej weryfikacji zostanie poddana wartość przeprowadzonych wcześniej dowodów. Z tej perspektywy ścisła wykładnia przesłanki z art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k. jawi się niewątpliwie jako naturalna z systemowego punktu widzenia oraz z perspektywy poszanowania fundamentalnej wartości prawa jaką jest pewność orzeczeń sądowych. Na margi-

<sup>221</sup> Por. np. postanowienie SN z dnia 11 września 1977 r., III KZ 48/77, LEX nr 21746.

<sup>222</sup> Por. np. postanowienie SA w Krakowie z dnia 21 października 2015 r., II AKo 86/15, LEX nr 1997437; postanowienie SA w Krakowie z dnia 16 grudnia 2014 r., II AKo 117/14, LEX nr 1747409; wyrok SA w Lublinie z dnia 27 stycznia 2010 r., II AKo 107/09, LEX nr 577160; postanowienie SN z dnia 20 lutego 2006 r., IV KO 29/05, LEX nr 333369; postanowienie SN z dnia 20 października 1990 r., V KO 8/90, OSNKW 1991, z. 4-5, poz. 32.

nesie jednak nie można nie zauważyć, że dążenie skazanego do wznowienia postępowania dzięki posłużeniu się tzw. opinią prywatną może być wynikiem wadliwości systemu opiniowania przez biegłych w procesie karnym. Niskie stawki oferowane biegłym, niedoskonały system weryfikacji umiejętności biegłych, ich brak profesjonalizmu czy niski poziom krytycyzmu sędziów odnośnie do sporządzanych opinii to bez wątpienia zjawiska, z którymi należałoby efektywnie walczyć, tak aby wąskie ramy wznowienia postępowania nie stały się w praktyce barierą do wznowienia tych postępowań, w których proces opiniowania przez biegłych był wadliwy, ale nie zostało to skutecznie zweryfikowane w ramach kontroli instancyjnej.

W. Jasiński

## 24. Wznowienie postępowania *propter crimina*<sup>223</sup>

W postanowieniu z dnia 16 stycznia 2018 r., V KO 83/17, Sąd Najwyższy rozpatrywał kwestię katalogu rozstrzygnięć innych niż wyrok skazujący, które dają podstawę do wystąpienia o wznowienie postępowania na podstawie art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 541 § 1 k.p.k. Okoliczności badanej sprawy przedstawiły się następująco. K. A. został skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w P. za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na kary 5 lat pozbawienia wolności i 250 stawek grzywny po 500 zł. Na podstawie art. 41 § 2 k.k. orzeczono również wobec K. A. środek karny zakazu prowadzenia działalności gospodarczej związanej z dysponowaniem cudzym mieniem na 5 lat. Powyższy wyrok został utrzymany w mocy przez sąd odwoławczy, a wniesiona od rozstrzygnięcia tego ostatecznego sądu kasacja została oddalona. Z wnioskiem o wznowienie postępowania wystąpił obrońca K. A., wskazując w nim, że w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa fałszywych zeznań. Sąd Najwyższy rozpoznając powyższy wniosek przypominał, że ustawodawca warunkuje wznowienie postępowania *propter crimina* spełnieniem dwóch warunków: w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa, a istnieje uzasadniona podstawa do przyjęcia, że mogło to mieć wpływ na treść orzeczenia oraz czyn, o którym mowa powyżej, musi być ustalony prawomocnym wyrokiem skazującym, chyba że orzeczenie takie nie może zapaść z powodu przyczyn wymienionych w art. 17 § 1 pkt. 3–11 lub w art. 22 k.p.k. W badanej sprawie wnioskodawca nie powołał się na prawomocny wyrok skazujący świadka P. K. za złożenie fałszywych zeznań, ale wskazał na postanowienie Prokuratora Rejonowego w P. o odmowie

<sup>223</sup> Postanowienie SN z dnia 16 stycznia 2018 r., V KO 83/17, OSNKW 2018, z. 4, poz. 34.

wszczęcia śledztwa w tej sprawie wobec przedawnienia karalności przestępstwa. Sąd Najwyższy orzekł, że wydanie tego ostatecznego orzeczenia nie spełnia wymogu formalnego określonego w art. 541 § 1 k.p.k. W pierwszej kolejności skład orzekający odnotował, że głównym warunkiem, który musi być spełniony, aby postępowanie mogło zostać w omawianych okolicznościach wznowione, jest wykazanie, że w związku z nim dopuszczono się przestępstwa. To oznacza, że musi dojść do procesowego ustalenia popełnienia czynu zabronionego w ramach jednego z orzeczeń wymienionych w art. 541 § 1 k.p.k. Sąd Najwyższy podkreślił, iż: „nie każde jednak orzeczenie, z którego wynika, że niemożliwe jest wydanie wyroku skazującego, można uznać za równoważne orzeczeniu, w którym ustalono popełnienie przez sprawcę czynu o znamionach przestępstwa. Zwykle ustalenie takie nie będzie zawarte w postanowieniach o odmowie wszczęcia postępowania, gdy ujemna przesłanka procesowa zaistniała przed zawiadomieniem o popełnieniu przestępstwa. Taka właśnie sytuacja zachodzi wtedy, gdy zawiadomienie o złożeniu fałszywych zeznań składa się już po upływie okresu przedawnienia karalności. Jest oczywiste, że występująca wtedy ujemna przesłanka procesowa obliguje organ śledczy do odmowy wszczęcia postępowania bez podejmowania czynności procesowych w celu ustalenia, czy rzeczywiście doszło do złożenia fałszywych zeznań (...). Jeśli w podstawie faktycznej orzeczenia nie stwierdza się popełnienia czynu zabronionego, to tym samym nie jest spełniona ustawowa przesłanka wznowienia postępowania. Pogląd przeciwny prowadziłby do sytuacji, w której każde postępowanie zakończone prawomocnym orzeczeniem podlegałoby wznowieniu już wtedy, gdyby odmówiono wszczęcia śledztwa w sprawie o złożenie w tym postępowaniu fałszywych zeznań z tego powodu, że zawiadomienie o popełnieniu takiego przestępstwa wpłynęło po upływie terminu przedawnienia jego karalności. Idąca w tym kierunku wykładnia art. 541 § 1 i § 2 k.p.k. byłaby jawnie wadliwa, i obciążona efektem *reductio ad absurdum*”. Jak więc skonkludował Sąd Najwyższy orzeczenie inne niż wyrok skazujący może być podstawą do wznowienia postępowania, gdy zawarte są w nim „ustalenia stwierdzające popełnienie przez sprawcę przestępstwa w związku z innym postępowaniem karnym zakończonym prawomocnym orzeczeniem, jeśli przy tym istnieje uzasadniona podstawa do przyjęcia, że popełnienie tego przestępstwa mogło mieć wpływ na treść orzeczenia”.

Stanowisko powyższe było już wcześniej wyrażane w orzecznictwie Sądu Najwyższego<sup>224</sup>. Jest ono niewątpliwie trafne. Słusznie Sąd Najwyższy wskazuje, że przepisy dotyczące wznowienia postępowania *propter crimina* muszą być wykładane nie tylko w zgodzie z wykładnią literalną przepisu

<sup>224</sup> Por. postanowienie SN z dnia 19 lutego 2015 r., III KO 104/14, OSNKW 2015, z. 8, poz. 66, postanowienie SN z dnia 5 grudnia 2012 r., III KO 28/12, OSNKW 2013, z. 1, poz. 10.

art. 541 § 1 k.p.k., ale także z uwzględnieniem argumentów systemowych (wzgląd na treść art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k.) oraz funkcjonalnych. W tym ostatnim kontekście nie można bowiem zapominać, że wznowienie postępowania ma charakter nadzwyczajny<sup>225</sup> i stanowi wyłom od niezwykle ważnego dla pewności porządku prawnego obowiązku poszanowania prawomocności orzeczeń sądowych. Właśnie zatem przez wzgląd na tę wartość ustawodawca zastrzega, że fakt popełnienia przestępstwa w związku z zakończonym postępowaniem powinien zostać nie tylko uprawdopodobniony, ale stwierdzony w ramach sformalizowanego postępowania dowodowego prowadzonego w postępowaniu karnym. Takie zastrzeżenie uchronić ma bowiem przed zbyt pochopnym uruchamianiem procedury wzruszenia prawomocnych orzeczeń sądowych, co szczególnie w przypadku rozstrzygnięć bazujących na depozycjach osobowych źródeł dowodowych, mogłoby mieć miejsce.

A. Lach

## 25. Charakter prawny orzeczenia umarzającego postępowanie ekstradycyjne<sup>226</sup>

W postanowieniu z dnia 11 września 2018 r., II KO 35/18, Sąd Najwyższy uznał, że: „[o]rzeczenia umarzającego postępowanie ekstradycyjne ze względu na nieprzebywanie osoby ściganej w granicach Rzeczypospolitej Polskiej nie sposób zaliczyć do zbioru rozstrzygnięć nieodwoływalnych, czyli takich, których nie można ani uchylić, ani zmienić w ramach zwykłego postępowania”. Dla poparcia tej tezy wskazano, że: „[w] każdej chwili, w razie pojawienia się osoby ściganej na terenie Polski, takie orzeczenie, jako nieaktualne i pozbawione racji bytu, może zostać uchylone, a w jego miejsce może zapaść inne, np. merytorycznie ustosunkowujące się od wniosku państwa obcego”, stąd trwałość orzeczenia działa tylko w granicach podstawy umorzenia (*in concreto* była nią nieobecność osoby ściganej w Polsce).

Analizowane orzeczenie dotyczy kwestii charakteru postanowienia sądu w przedmiocie dopuszczalności wydania osoby ściganej w postępowaniu ekstradycyjnym. Postanowienie o umorzeniu postępowania nie jest orzeczeniem merytorycznym, gdyż taki charakter mają postanowienia stwierdzające dopuszczalność wydania oraz jego niedopuszczalność z powodu przyczyn wskazanych w art. 604 k.p.k. (art. 603 § 1 k.p.k.). Zauważyć należy, że k.p.k. nie przewiduje wprost wydania postanowienia o umorzeniu postępowania. W orzecznictwie

<sup>225</sup> Szerzej o specyfice tego postępowania różniącej go od postępowania w sprawie o przestępstwo por. postanowienie SN z dnia 19 lutego 2015 r., III KO 104/14, OSNKW 2015, z. 8, poz. 66.

<sup>226</sup> Postanowienie SN z dnia 11 września 2018 r., II KO 35/18, LEX nr 2570457.

podkreśla się wszakże, że podejmowanie decyzji w przedmiocie dopuszczalności wydania jest możliwe jedynie wtedy, gdy osoba ścigana przebywa na terytorium państwa wezwanego, gdyż wtedy państwu temu przysługuje jurysdykcja nad ściganym w zakresie decydowania o jego wydaniu państwu wzywającemu<sup>227</sup>. Wyjątkiem jest sytuacja, kiedy doszło już do wydania danej osoby, a państwo wzywające zwraca się o rozszerzenie zakresu wydania o inne czyny<sup>228</sup>. Poza tymi sytuacjami państwo wezwane nie ma uprawnienia do podejmowania decyzji w przedmiocie wydania, postępowanie w tym przedmiocie jest zatem niedopuszczalne. W literaturze podkreśla się, że: „[n]ieprzerwane przebywanie przez osobę ściganą na terytorium Polski jest warunkiem koniecznym dla wszczęcia i przeprowadzenia postępowania w przedmiocie wniosku o wydanie”<sup>229</sup>. Brak obecności osoby ściganej na terytorium RP jest zatem negatywną przesłanką wszczęcia i prowadzenia postępowania, której stwierdzenie implikuje konieczność umorzenia postępowania w przedmiocie dopuszczalności wydania. Wydawanie decyzji w przedmiocie dopuszczalności wydania pod nieobecność danej osoby, bez dania jej możliwości wypowiedzenia się w przedmiocie wniosku, naruszałoby zresztą prawo do obrony i standardy rzetelnego procesu<sup>230</sup>.

W myśl art. 540 § 1 k.p.k. instytucja wznowienia postępowania dotyczy tylko prawomocnego orzeczenia sądu kończącego postępowanie. Niewątpliwie postanowienie w przedmiocie dopuszczalności wydania kończy postępowanie sądowe (ekstradycyjne)<sup>231</sup>. Jednak nie zawsze musi ono posiadać cechę prawomocności. Zarówno w przypadku, gdy jest rozstrzygnięciem merytorycznym, jak również gdy kończy postępowanie ze względów formalnych umorzeniem, należy zbadać, czy przesłanka rozstrzygnięcia ma charakter bezwzględny (trwały) czy też względny. Zwrócił na to uwagę Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 7 lutego 2013 r., II KK 144/12,<sup>232</sup> stwierdzając że: „[o]rzeczeniami kończącymi postępowanie są nie tylko wyroki i postanowienia rozstrzygające w przedmiocie głównego nurtu postępowania, a więc m.in. wyroki skazujące, uniewinniające lub postanowienia o umorzeniu postępowania. Kończą postępowanie także prawomocne orzeczenia wydawane w innych, także pobocznych nurtach procesu, pod warunkiem że definitywnie zamykają rozpoznanie danej kwestii, powodując trwałe skutki”. Jeżeli umorzenie postępowania karnego ma miejsce np. ze względu na brak wniosku

<sup>227</sup> Postanowienie SA w Warszawie z dnia 27 stycznia 2011 r., II AKz 1/11, Legalis nr 467998.

<sup>228</sup> Zob. uchwała SN z dnia 24 września 1997 r., I KZP 14/97, OSNKW 1997, z. 11–12, poz. 94, oraz postanowienie SA w Warszawie z dnia 29 listopada 2000 r., II AKz 625/00, Legalis nr 48565.

<sup>229</sup> S. Buczma [w:] *Postępowanie w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych. Komentarz*, red. S. Buczma i in., Warszawa 2016, s. 449.

<sup>230</sup> Zob. postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 17 czerwca 2010 r., II AKz 340/10, Legalis nr 284877.

<sup>231</sup> Zob. uchwała SN z dnia 17 października 1996 r., I KZP 27/96, OSNKW 1997, z. 1–2, poz. 1; B. Nita [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Legalis 2019, wyd. 31, uwagi do art. 603.

<sup>232</sup> II KK 144/12, OSNKW 2013, z. 6, poz. 47.



o ściganie, złożenie takiego wniosku powoduje ustanie przeszkody, a tym samym możliwość ponownego prowadzenia postępowania. W takiej sytuacji jego wznawianie byłoby bezcelowe i niedopuszczalne. W analizowanej sytuacji przesłanką umorzenia postępowania był brak obecności osoby ściganej w kraju, zatem była to okoliczność o charakterze przemijalnym, która nie zamykała definitywnie kwestii ekstradycji, nie powodując tym samym trwałych skutków. Jak trafnie wskazał Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w postanowieniu z dnia 17 czerwca 2010 r., II AKz 340/10, w kontekście przekazania – przejęcia kary: „[p]onowne wydanie postanowienia w przedmiocie stwierdzenia prawnej dopuszczalności przekazania orzeczenia do wykonania na terytorium państwa, którego obywatelem jest skazany, nie narusza zasady *ne bis in idem* z art. 17 § 1 pkt 7 KPK, o ile zostało wydane w oparciu o nowe okoliczności sprawy”<sup>233</sup>. Orzeczenie takie cechuje się jedynie prawomocnością formalną, nie nabiera waloru prawomocności materialnej<sup>234</sup>.

Można zadać pytanie, czy powyższe podejście powinno być tożsame w sytuacji, kiedy w sposób błędny przyjęto, że przeszkoda istnieje, jak i kiedy ustalono ją prawidłowo, a jednakże później przestała istnieć. Trudno byłoby jednak znaleźć racjonalne powody do różnicowania tych dwóch sytuacji.

A. Lach

## 26. Relacje pomiędzy Europejską Konwencją o Ekstradycji a umową dwustronną z Rosją<sup>235</sup>

Relacja pomiędzy umową wielostronną a dwustronną przysparza niejednokrotnie problemów praktycznych jako dość złożone zagadnienie z obszaru prawa międzynarodowego. W postanowieniu z dnia 19 lipca 2018 r., IV KK 236/18, Sąd Najwyższy zajął się relacją pomiędzy Europejską Konwencją o Ekstradycji z 1957 r. a dwustronną umową o pomocy prawnej zawartą przez Polskę i Rosję w 1996 r. W orzeczeniu tym przyjęto, że: „[p]rzepisy umowy między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych, sporządzonej w Warszawie dnia 16 września 1996 r. (Dz. U. z 2002 r. Nr 83, poz. 750), dotyczące ekstradycji, mogą być stosowane w stosunkach z Federacją Rosyjską o tyle, o ile uzupełniają Europejską Konwencję o Ekstradycji, sporządzoną w Paryżu dnia 13 grudnia 1957 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 70, poz. 307) lub ułatwiają stosowanie zawartych w niej zasad (art. 28 ust. 2 tej Konwencji)”.

<sup>233</sup> Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 17 czerwca 2010 r., II AKz 340/10, Legalis nr 284877.

<sup>234</sup> Por. M. Rogalski, *Przesłanka powagi rzeczy osądzonej w procesie karnym*, Zakamycze 2005, s. 168–170.

<sup>235</sup> Postanowienie SN z dnia 19 lipca 2018 r., IV KK 236/18, Biul.SN 2018, nr 12, s. 16.

Na ogół konwencje wielostronne przewidują, że strony mogą zawierać umowy dwustronne jedynie w celu uszczegółowienia postanowień konwencji wielostronnej lub jej efektywniejszego stosowania. Z podanych w postanowieniu powodów umowa dwustronna zwykle nie może modyfikować kluczowych rozwiązań umowy wielostronnej. Jak się wydaje, należy przyjąć, że katalog podstaw odmowy wydania stanowi pewną całość i umowa dwustronna nie może dodawać nowej przesłanki. Pojawia się wszakże pytanie, czy może ona zawężyć lub wyłączać całkowicie stosowanie jakiejś przesłanki. W myśl art. 28 ust. 2 EKE umawiające się Strony mogą zawierać między sobą porozumienia dwu- lub wielostronne jedynie w celu uzupełnienia postanowień tej konwencji lub ułatwienia stosowania zawartych w niej zasad. Przewidziano zatem pierwszeństwo EKE przed później zawartymi traktatami, co powoduje, że ma zastosowanie art. 30 konwencji wiedeńskiej<sup>236</sup>. Przyjąć należy, że uzupełnienie nie może modyfikować zasady o charakterze gwarancyjnym, chyba, że dopuszcza się zrzeczenie ochrony przez osobę ściganą, co może mieć miejsce np. w sytuacji wyrażenia zgody na niestosowanie zasady specjalności<sup>237</sup>. W razie obowiązywania w danym obszarze dwóch umów ekstradycyjnych konieczne jest zatem, jak przyjął Sąd Najwyższy, „w odniesieniu do każdego szczegółowego zagadnienia dotyczącego problematyki ekstradycji, dokonanie porównania wchodzących w rachubę obu traktatów, zwłaszcza w zakresie tzw. przeszkód ekstradycyjnych uniemożliwiających wydanie”.

W analizowanej sprawie kluczowa była przeszkoda politycznego charakteru przestępstwa uregulowana w art. 3 EKE. Należy zwrócić uwagę, że ustęp 4 tego artykułu przewiduje jego modyfikacje innymi umowami międzynarodowymi, lecz tylko o charakterze wielostronnym. Dwustronna umowa Polski z Federacją Rosyjską nie wchodzi zatem w grę jako dopuszczalna modyfikacja EKE. Jednak odmiennie niż EKE, art. 64 umowy między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską o pomocy prawnej i stosunkach prawnych w sprawach cywilnych i karnych nie przewiduje przeszkody politycznego charakteru przestępstwa. Należało zatem przyjąć, że w tym zakresie pełne zastosowanie znajduje art. 3 EKE. Sąd Najwyższy nie podzielił przy tym zaprezentowanej w kasacji argumentacji, zgodnie z którą zawarte w umowie między Rzeczpospolitą Polską a Federacją Rosyjską przepisy dotyczące postępowania ekstradycyjnego zostały uchylone, a obowiązujące stały się dla tych stron wyłącznie postanowienia EKE. Uznał bowiem, że należy poddać analizie każdy przepis umowy mający zastosowanie w konkretnej sprawie.

<sup>236</sup> Zob. M. Frankowska, *Prawo traktatów*, Warszawa 2007, s. 117–118; J. Sozański, *Współczesne prawo traktatów*, Warszawa–Poznań 2005, s. 101–102.

<sup>237</sup> Por. postanowienie SN z dnia 21 stycznia 2009 r., V KK 231/08, LEX nr 486539.

### III. Prawo karne wykonawcze

#### B. Stefańska

#### 1. Opłata od wniosku o nadanie klauzuli wykonalności w postępowaniu karnym wykonawczym<sup>1</sup>

Sąd lub referendarz sądowy – zgodnie z art. 107 § 1 k.p.k. – nadaje na żądanie osoby uprawnionej klauzulę wykonalności orzeczeniu podlegającemu wykonaniu w drodze egzekucji. Chodzi o roszczenia majątkowe zasądzone w postępowaniu karnym.

Na tle tej regulacji powstała wątpliwość w przedmiocie pobierania opłaty od wniosku o nadanie klauzuli wykonalności przez osobę inną niż wskazana w tytule egzekucyjnym, na którą przeszły uprawnienia po powstaniu tytułu.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 25 października 2018 r., I KZP 11/18, trafnie wskazał, że: „[s]ąd karny w postępowaniu wykonawczym pobiera, na podstawie art. 71 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 300), opłatę od wniosku o nadanie klauzuli wykonalności złożonego przez osobę inną niż wskazana w tytule egzekucyjnym, na którą przeszły uprawnienia po powstaniu tytułu”.

Uzasadniając swoje stanowisko organ ten wskazał, że zgodnie z art. 776 k.p.c. podstawą prowadzonej egzekucji sądowej jest tytuł wykonawczy, którym jest tytuł egzekucyjny zaopatrzony w klauzulę wykonalności. Klauzula wykonalności nadawana jest w postępowaniu sądowym zwanym postępowaniem klauzulowym, a takim tytułem egzekucyjnym jest też prawomocny wyrok sądu karnego (art. 777 § 1 pkt 1 k.p.c.). Zwrócił przy tym uwagę, że art. 107 § 1 i 2 k.p.k. nie określa procedury dotyczącej nadawania klauzuli wykonalności. Z treści zaś art. 25 § 1 k.k.w. wynika, że egzekucję zasądzonych roszczeń cywilnych, orzeczonej grzywny, świadczenia pieniężnego oraz należności sądowych prowadzi się według przepisów kodeksu postępowania cywilnego, jeżeli niniejsza ustawa nie stanowi inaczej. Oznacza to, że przepisy kodeksu postępowania cywilnego określają sposób i zasady prowadzenia egzekucji wymienionych roszczeń, świadczeń, należności i grzywien. Odesłanie dotyczy tych przepisów egzekucyjnych kodeksu postępowania cywilnego, które regulują egzekucję świadczeń pieniężnych. Przepisy te jednak nie określają

<sup>1</sup> Postanowienie SN z dnia 25 października 2018 r., I KZP 11/18, OSNKW 2018, z. 2, poz. 77.

kosztów procesu cywilnego<sup>2</sup>. Kwestie te reguluje art. 26 k.k.w. stanowiąc, że do tytułów egzekucyjnych mają zastosowanie przepisy art. 776–795 k.p.k. Uregulowania zawarte w tych przepisach w zakresie odesłania stosuje się przy dokonywaniu czynności procesowych odnoszących się do tytułów egzekucyjnych wydanych w procesie karnym. Oznacza to, że nadawanie tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności jest instytucją postępowania cywilnego, a procedura jej nadania została unormowana w art. 776–795 k.p.c.<sup>3</sup> Nadanie klauzuli wykonalności – jak podkreśla się w orzecznictwie – jest integralną częścią postępowania egzekucyjnego, nie zaś czynnością procesową, która postępowanie owo poprzedza<sup>4</sup>. Kosztów postępowania klauzulowego dotyczy art. 794<sup>1</sup> § 1 k.p.c., normujący kwestię zwrotu wierzycielowi kosztów postępowania, nie wskazujący jednakże co obejmują te koszty. Trafnie więc Sąd Najwyższy odwołał się do art. 13 § 2 k.p.c., w myśl którego przepisy o procesie stosuje się odpowiednio do innych rodzajów postępowań. W związku z tym w postępowaniu klauzulowym ma odpowiednie zastosowanie art. 98 § 1 k.p.c., według którego strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu)<sup>5</sup>. W myśl art. 71 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych<sup>6</sup> opłatę stałą w kwocie 50 złotych pobiera sąd od wniosku o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko lub na rzecz osoby innej niż wskazana w tytule egzekucyjnym, na którą przeszły uprawnienie lub obowiązek po powstaniu tytułu lub w toku sprawy przed wydaniem tytułu. Wobec tego – zdaniem Sądu Najwyższego – brak uiszczenia wskazanej opłaty stałej, gdy z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności wystąpił adwokat, powoduje, że zgodnie art. 130<sup>2</sup> § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. przewodniczący zwraca wniosek bez wezwania do uiszczenia opłaty<sup>7</sup>. Trafnie w doktrynie podkreśla się, że zasady nadania klauzuli wykonalności określone w kodeksie postępowania cywilnego mają zastosowanie do postanowienia sądu karnego co do nadania klauzuli wykonalności w części rozstrzygającej o roszczeniach cywilnych<sup>8</sup>.

<sup>2</sup> Uchwała SN z dnia 9 czerwca 2006 r., I KZP 12/06, OSNKW 2006, z. 7–8, poz. 66, z uwagami R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2006 r.*, WPP 2007, nr 2, s. 125–126.

<sup>3</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 grudnia 2007 r., I KZP 35/07, OSNKW 2008, z. 1, poz. 1, z głosami krytyczną R. Singerskiego, LEX/el. 2008, aprobującą S. Durczak-Zochowskiej, OSP 2010, z. 3, poz. 35, i uwagami aprobującymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2007 rok*, WPP 2008, nr 2, s. 99–102.

<sup>4</sup> Postanowienie SA w Gdańsku z dnia 5 października 1999 r., II AKz 820/99, OSA 2002, nr 2 poz. 14.

<sup>5</sup> A. Zieliński, *Orzekanie o kosztach postępowania cywilnego. Komentarz praktyczny z orzecznictwem*, Warszawa 2017, s. 172–173.

<sup>6</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 785 ze zm.

<sup>7</sup> A. Zieliński, *Orzekanie o kosztach...*, s. 172.

<sup>8</sup> K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 226.

## IV. Prawo karne skarbowe

S. Żółtek

### 1. Błąd co do prawa<sup>1</sup>

W 2018 r. Sąd Najwyższy kilkakrotnie wypowiadał się w przedmiocie błędu co do prawa na tle zachowań określonych w Kodeksie karnym skarbowym w związku z ustawą z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych<sup>2</sup>. Między innymi w wyroku z dnia 15 maja 2018 r., III KK 392/17<sup>3</sup>, SN wyraził pogląd, zgodnie z którym, usprawiedliwiona nieświadomość karalności danych zachowań może mieć miejsce w sytuacjach częstej i zaskakującej zmiany regulacji z zakresu szeroko rozumianego prawa finansowego lub ich interpretacji, które rzutują na zakres penalizacji zachowań stypizowanych jako przestępstwa skarbowe lub wykroczenia skarbowe, to jednak przyjęcie takiego błędu wymaga pogłębionej analizy na gruncie realiów procesowych danej sprawy.

Tym samym nie można powoływać się skutecznie na niezawinioną nieświadomość stanu prawa, jeżeli z ustalonych faktów wynika przykładowo, że sprawca nie tylko nie starał się w sposób należyty zapoznać z obowiązującym uregulowaniem, choć miał możliwość to uczynić u przedstawicieli właściwych organów, ale wręcz wyraźnie z takiej możliwości zrezygnował<sup>4</sup>.

Sąd Najwyższy wskazał, że art. 2 ust. 6 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych stanowi, że: „[m]inister właściwy do spraw finansów publicznych rozstrzyga, na wniosek lub z urzędu, w drodze decyzji, czy gry lub zakłady posiadające cechy wymienione w ust. 1–5a są grami losowymi, zakładami wzajemnymi, grami w karty albo grami na automacie w rozumieniu ustawy”. Oczywiście, treść tego unormowania nie oznacza, aby sąd karny był taką decyzją związany i w razie jej braku nie miał kompetencji do samodzielnego ustalenia, czy będąca przedmiotem osądu gra spełnia określone ustawą kryteria. Takie uprawnienie Sądu wynika chociażby z zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego określonej w art. 8 k.p.k. Przepis art. 2 ust. 6 ww. ustawy nie wprowadza też bezwzględnie nakazu uzyskania decyzji Mi-

<sup>1</sup> Wyrok SN z dnia 15 maja 2018 r., III KK 392/17, LEX nr 2553870, oraz wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 516/17, OSNKW 2019, z. 2, poz. 11.

<sup>2</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 847.

<sup>3</sup> Wyrok SN z dnia 15 maja 2018 r., III KK 392/17, LEX nr 2553870.

<sup>4</sup> Już przeszło dziesięć lat temu Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 lutego 1997 r., II KKN 124/96, OSNKW 1997, z. 5–6, poz. 46, zasadnie spostrzegł, iż nie można skutecznie powoływać się na niezawinioną nieznajomość prawa, jeśli z ustalonych faktów wynika, że sprawca nie tylko nie starał się w sposób należyty zapoznać z obowiązującym uregulowaniem, choć miał możliwość to uczynić u przedstawicieli właściwych organów, ale wręcz w sposób wyraźny z takiej możliwości zrezygnował.

nistra Finansów w każdej bez wyjątku, przewidzianej w tym przepisie sprawie. Zdaniem SN jest to jednak konieczne zawsze w przypadku, gdy podmiot prowadzący taką działalność gospodarczą powziął wątpliwości co do charakteru urządzanej gry. Za przyjęciem, że podmiot taki powziął wątpliwości obligujące go do uzyskania powyższej decyzji, mogą przemawiać okoliczności faktyczne danej sprawy – takie jak np. zwrócenie się przez ten podmiot do specjalisty o wydanie prywatnej ekspertyzy lub dokonanie w automacie do gry odpowiedniej przeróbki (modyfikacji). Jednak, jak zauważa SN, art. 2 ust. 7 ustawy o grach hazardowych jednoznacznie wskazuje, że omawiana kompetencja ministra odnosi się do planowanych albo realizowanych przedsięwzięć podejmowanych przez osoby mające zamiar podjąć działalność gospodarczą w zakresie gier na automatach lub prowadzące taką działalność<sup>5</sup>.

Także w wyroku z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 516/17<sup>6</sup>, Sąd Najwyższy rozważał, czy fakt tego, że wykładnia przepisów art. 6 i 14 ustawy o grach hazardowych w orzecznictwie sądowym na tle zachowania polegającego na prowadzeniu gier poza kasynem (art. 107 k.k.s.) jest rozbieżna, tj. że istnieją wątpliwości, co do wykładni tych przepisów i sprawca ma świadomość co do tych wątpliwości, umożliwia stosowanie konstrukcji błędu co do prawa. Rozpatrując to zagadnienie SN wskazał, że istnienie w świadomości sprawcy wątpliwości co do charakteru norm określonych w art. 6 i art. 14 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych to nic innego jak fakt uświadamiania sobie niepewności co do rzeczywistości prawnej, gdy tymczasem błąd co do prawa to przecież mylne przekonanie (pewność) o istniejącym stanie prawnym. Tym samym, co do zasady, brak jest możliwości powoływania się na wskazaną okoliczność wyłączającą winę.

Trafnie przy tym Sąd Najwyższy stwierdził, że o ile może się zdarzyć, iż na skutek zmiany dotychczas stabilnej i jednolitej linii orzeczniczej, określone zachowanie zostanie zakwalifikowane – po raz pierwszy – jako czyn karalny w rozumieniu prawa karnego skarbowego, i wówczas sprawca takiego zachowania, który był przeświadczony na podstawie poprzednio wydawanych orzeczeń, że nie popełnia przestępstwa, może w sposób zasadny powołać się na konstrukcję błędu co do prawa, to nie sposób takiej konstrukcji przyjąć jako prawidłowej wtedy, gdy sprawca tożsamego zachowania, za które już był uprzednio karany, prowadzi dalej swoją działalność, pomimo iż norma prawna typizująca określone przestępstwo nie została uchylona wprost albo – w przypadku przestępstw blankietowych – gdy nie uległy uchYLENIU przepisy, które stanowiły podstawę wypełnienia tego blankietu<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 27 stycznia 2016 r., III KK 273/14, OSNKW 2016, z. 4, poz. 26.

<sup>6</sup> Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 516/17, OSNKW 2019, z. 2, poz. 11.

<sup>7</sup> Zob. P. Pałka, *Błąd co do oceny prawnej czynu (error iuris) – art. 30 k.k.*, Prok. i Pr. 2002, nr 9, s. 19.

Ważne jest również wskazanie Sądu, że działanie w usprawiedliwionym błędzie co do prawa powinno być odnoszone do konkretnego, zindywidualizowanego wzorca osobowego, który musi być oparty na elementach charakteryzujących sprawcę, co w istocie pozwala na ocenę jednopłaszczyznową, opartą na przesłankach związanych z osobą sprawcy, jak i na okolicznościach zdarzenia<sup>8</sup>.

Omawiane poglądy zyskały szeroką akceptację w orzecznictwie Sądu Najwyższego, mając przede wszystkim zastosowanie w przypadkach czynów zabronionych określonych w Kodeksie karnym skarbowym (zasadniczo w art. 107 § 1 k.k.s.) w związku z ustawą z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych<sup>9</sup>.

## S. Żółtek

### 2. Czyn ciągły a zachowanie określone w art. 107 § 1 k.k.s.<sup>10</sup>

Zgodzić się należy, że w orzecznictwie sądowym odmiennie bywa postrzegana przesłanka *res iudicata* w przypadku sprawców skazanych za przestępstwo określone w art. 107 § 1 k.k.s. Podstawy do rozbieżności z jednej strony można upatrywać w treści art. 6 § 2 k.k.s., z drugiej zaś w wykładni art. 107 § 1 k.k.s. Nie zawsze jest bowiem jasne, jak subsumować przesłankę czynu ciągłego w postaci „wykorzystania takiej samej sposobności”, spory budzi czasowy charakter przestępstwa określonego w art. 107 § 1 k.k.s., wreszcie problematyczna jest sama ewentualna możliwość stosowania konstrukcji czynu ciągłego do przestępstw trwałych.

Refleksji wymaga już tylko temporalny charakter typu czynu zabronionego określonego w art. 107 § 1 k.k.s., tj. rozważenie czy jest on przestępstwem trwałym. Okoliczność taka zdaje się być przez sądy powszechne albo jednoznacznie przyjmowana albo w ogóle pomijana. Konstrukcja znamion typu przestępstwa hazardowego powinna jednak skłonić do głębszej refleksji. Jego strona przedmiotowa charakteryzowana jest przez dwa znamiona czasownikowe: „urządzać” i „prowadzić”. Jak wskazano: „[n]iewątpliwie sama ustawa o grach hazardowych w sposób mętny podaje charakterystyki czynności urządzania i prowadzenia gier. Ich znaczenia są często traktowane zamiennie, a często rozdzielnie. Wydaje się wszakże, że z prowadzeniem gry

<sup>8</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 14 maja 2003 r., II KK 331/02, R-OSNKW 2003 nr 1, poz. 969, oraz P. Kardas, *Problem usprawiedliwienia błędu a podstawy wyłączenia winy* [w:] *Okoliczności wyłączające winę. Materiały VI Bielańskiego Kolokwium karnistycznego*, red. J. Majewski, Toruń 2010, s. 112–113.

<sup>9</sup> Zob. m.in. wyrok SN z dnia 6 czerwca 2019 r., IV KK 218/18, LEX nr 2683638; wyrok SN z dnia 24 stycznia 2019 r., IV KK 322/18, LEX nr 2610265; postanowienie SN z dnia 29 listopada 2018 r., V KK 241/18, LEX nr 2587140; wyrok SN z dnia 4 lipca 2018 r., III KK 433/17, LEX nr 2522971; wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2019 r., III KK 55/18, LEX nr 2650825; wyrok SN z dnia 7 lutego 2019 r., III KK 603/17, LEX nr 2623966; postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2019 r., II KK 488/18, LEX nr 2610266.

<sup>10</sup> Wyrok SN z dnia 19 września 2018 r., V KK 415/18, OSNKW 2018, z. 10, poz. 71.



(zakładu) mamy do czynienia wówczas, gdy dochodzi do obsługiwanego określonej gry (zakładu) na określonym urządzeniu. Chodzi zatem o bieżącą obsługę gry (zakładu). Urządzenie wchodzi w rachubę wówczas, gdy mamy do czynienia z – mówiąc najogólniej – organizowaniem gier (określanie warunków, wstawianie urządzeń do lokalu, organizowanie gier przez sieci elektroniczne, powierzanie innemu wykonywania czynności, reklamowanie i promocja; tu trzeba pamiętać o osobnej penalizacji z art. 110a § 1 k.k.s.). Nie musi być zatem tak, że urządzenie poprzedza w czasie prowadzenie gier. Czynności te mogą występować równolegle. Nadzorowanie z kolei, jako czynność nieobjęta zakresem art. 107 § 1 k.k.s., należy – na wypadek niezachowania reguł nadzoru i dopuszczenia do popełnienia przez inną osobę czynu zabronionego z rozdziału 9 k.k.s., kwalifikować jako czyn z art. 111 § 1 k.k.s.<sup>11</sup>.

Trwałość wskazanych przestępstw nie jest zatem jednoznacznie przesądzona ani wykluczona. Należy bowiem odróżnić przestępstwa trwałe (np. bezprawne pozbawienie wolności) od przestępstw o skutkach trwałych (np. kradzież). Już samo wstawienie automatu może być bowiem identyfikowane z „urządzaniem” gry i świadczyć o dokonaniu przestępstwa, bez znaczenia ile gier się faktycznie odbędzie i jakie z tego tytułu dochody osiągnie sprawca. Bez znaczenia dla znamienności czynu pozostawałby również fakt ewentualnej rezygnacji czy wycofania automatu z użycia (choć to mogłoby być istotne z punktu widzenia wymiaru kary)<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> G. Łabuda [w:] *Kodeks karny skarbowy, Komentarz do art. 107*, red. P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, LEX 2017.

<sup>12</sup> Zasygnalizowane zagadnienie wiąże się z pytaniem, czy każde przestępstwo trwałe wyklucza możliwość zastosowania konstrukcji czynu ciągłego. Racją jest, że z istoty rzeczy wskazywanie przy przestępstwie trwałym na konstrukcję czynu ciągłego może być odbierane jako *superflum*. Wszak ewentualny zakaz powoływania się na tę konstrukcję wynika z faktu zawierania się przesłanek „ciągłości” w „trwałości”. Poprawniej jest zatem mówić nie o „braku możliwości”, tylko „o braku konieczności” stosowania czynu ciągłego do przestępstwa trwałego. Jednakże konstatacja ta ma jedynie wymiar ogólny i zawsze analizować należy skonkretyzowany układ faktyczny, jak również konstrukcję znamion typu czynu zabronionego, do którego czyn ciągle miałby być stosowany. W przypadku przestępstwa określonego w art. 107 § 1 k.k., w sytuacji, w której sprawca umieszcza automaty do gier w całej Polsce, można zakładać – co jednak wymaga poczynienia niezbędnych ustaleń faktycznych – że robi to w ramach z góry założonego schematu działań, co można odczytać jako „istotę” prowadzonej przez niego działalności „gospodarczej”. W takiej sytuacji, przy przyjęciu jednoczynowego i nierozciągniętego w czasie charakteru przestępstwa, teoretycznie nie widać powodów, z których wyłączone miałyby być stosowanie do niego regulacji z art. 6 § 2 k.k.s. Także przyjęcie trwałego charakteru czynu nie niweczyłoby takiej konkluzji, wszak uznać można, że jeden „trwały” czyn wiąże się z jedną czynnością o charakterze gospodarczym (zasadniczo z wstawieniem do obiektu automatu do gier). Trwałość bowiem można odczytywać nie jako prowadzenie czy organizowanie wszelkich możliwych do przewidzenia gier hazardowych w różnych miejscach w różnym czasie, tylko jako jednorazowe zorganizowanie czy prowadzenie gry, tj. wstawienie i utrzymywanie automatu (czy automatów) w danej lokalizacji. Mimo dąsytu do tak postrzeganego typu czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s., nie można zanegować, że wielokrotne umieszczenie automatów w różnych obiektach z całą pewnością może być postrzegane jako wielość zachowań trwałych. Przy realizacji przesłanki „tego samego zamiaru” postrzeganego chociażby jako zamiar ewentualny niedookreślony, czy też przesłanki „takiej samej sposobności”, wydawać by się mogło, że konstrukcja czynu ciągłego mogłaby znaleźć zastosowanie. Naturalnie pamiętać należy o odmiennym kształcie czynu ciągłego w regulacji Kodeksu karnego skarbowego względem regulacji Kodeksu karnego. W szczególności mowa tu o przesłance „takiej samej sposobności”, która to w k.k. ujęta jest w wieloczynowej instytucji „ciągu przestępstw”. W sposób uprawniony można twierdzić, że czyn ciągły w k.k.s. jest szerzej postrzegany niż w k.k., co umożliwia obejmowanie jego zakresem zachowań niełączonych jednością zamiaru, tylko zbliżoną sposobnością ich popełnienia.

Powyżej nakreślone wątpliwości były przedmiotem analizy Sądu Najwyższego w sprawie V KK 415/18, w której przyjął, że skoro urządzenie gry hazardowej w postaci gry na automatach (art. 1 ust. 2 w zw. z art. 2 ust. 3 i 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych<sup>13</sup>) wymaga uzyskania koncesji na kasyno gry (art. 6 ust. 1 tej ustawy), a koncesja taka udzielana jest w odniesieniu do jednego kasyna, prowadzonego w ściśle określonym (geograficznie) miejscu (art. 41 ust. 1, art. 42 pkt 3 i art. 35 pkt 5 tej ustawy), to zachowanie osoby, która nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna podejmuje działanie w postaci urządzania gry na automatach w różnych miejscach (miejscowościach, lokalach), stanowi każdorazowo – od strony prawno-karnej – inny czyn, podjęty z zamiarem naruszenia tych przepisów w każdym z tych miejsc. Uprzednie prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., popełnione w innym miejscu, w którym czas jego popełnienia obejmuje czasokres popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s., co do którego toczy się jeszcze postępowanie karne skarbowe, nie stanowi w tym późniejszym procesie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów.

Innymi słowy, Sąd Najwyższy nie wykluczył możliwości stosowania konstrukcji czynu ciągłego do zachowań określonych w art. 107 § 1 k.k.s., ale ograniczył ją do przypadku, w którym wszystkie zachowania dotyczyłyby tego samego miejsca (mieściły się w warunkach jednej niezyskanej koncesji). Jak zauważono, w przypadku urządzania gier na automatach bez posiadania koncesji, zamiar wprowadzić ma cały czas tę samą ogólną postać (urządzenie gry na automatach z naruszeniem wskazanych, tych samych, przepisów ustawy), ale kształt normatywnej regulacji w ustawie o grach hazardowych decyduje, że sprawca takiego czynu w chwili jego realizacji w każdym miejscu, ma świadomość, iż swoim zachowaniem narusza po raz kolejny, na nowo, regulacje ustawowe, w tym dotyczące posiadania koncesji na prowadzenie kasyna w tym właśnie miejscu, a jednak do tego celu dąży. Okoliczność, jaką jest miejsce czynu, a więc miejsce, w którym sprawca urządza gry na automatach jest więc przeszkodą do uznania, że takie zachowanie stanowi od strony prawno-karnej ten sam czyn, za którego popełnienie sprawca został już skazany prawomocnie w innym, wcześniejszym, postępowaniu karnym, a czas przypisanego wówczas czynu zawierał w sobie czas zachowania w innym miejscu.

<sup>13</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 847.

## V. Prawo wykroczeń

### B. Stefańska

#### 1. Pojęcie „wybryk” w rozumieniu art. 51 § 1 k.w.<sup>1</sup>

Wykroczeniem określonym w art. 51 § 1 k.w. jest zakłócanie spokoju, porządku publicznego lub spoczynku nocnego krzykiem, hałasem, alarmem lub innym wybrykiem albo wywołanie zgorznienia w miejscu publicznym. Istotnym znamieniem tego wykroczenia jest wybryk. W literaturze za wybryk uznaje się: zachowanie, jakiego wśród danych okoliczności czasu, miejsca, otoczenia ze względu na przyjęte zwyczajowo normy ludzkiego współżycia nie należało się spodziewać, a które zdolne jest zakłócić spójność lub porządek publiczny<sup>2</sup>; w zasadzie każde zachowanie, które odbiega od przyjętego w danym miejscu, czasie i okolicznościach<sup>3</sup>; zachowanie odbiegające od przyjętych zasad współżycia społecznego<sup>4</sup>; zachowanie odbiegające od przyjętych norm postępowania ludzi w określonej sytuacji<sup>5</sup>; zachowanie odbiegające od przyjętych powszechnie norm zachowania człowieka w określonej sytuacji<sup>6</sup>. W wypowiedziach tych akcentuje się zachowanie zewnętrznie oceniane obiektywnie. Uzależnia się też wybryk od realizacji szczególnych znamion strony podmiotowej, twierdząc, że wybryk musi pozostawać w ostrej sprzeczności z zasadami współżycia społecznego. Warunkiem uznania danego zachowania za wybryk jest nie tylko stwierdzenie, iż realizuje ono te wymogi przedmiotowe (obiektywne), tj. wyrażające się w zewnętrznie zauważalnym rażącym naruszeniu przyjętych norm współżycia społecznego, ale także wypełnienie znamienia podmiotowego (subiektywnego). Element podmiotowy polega zaś na umyślnym okazaniu tego lekceważenia<sup>7</sup>. Wskazuje się, że chodzi o czyn rażąco odbiegający od przyjętych w danych okolicznościach obowiązujących norm zachowania się i okazujący lekceważenie ich przez sprawcę, czyn poważnie kolidujący z obowiązującymi w danej sytuacji normami zachowania

<sup>1</sup> Wyrok SN z dnia 30 stycznia 2018 r., IV KK 475/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 27.

<sup>2</sup> D. Egierska [w:] *Kodeks wykroczeń, Komentarz*, J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, Warszawa 1974, s. 161.

<sup>3</sup> W. Radecki [w:] *Podstawy materialnego i procesowego prawa o wykroczeniach*, M. Bojarski, Z. Świda, Wrocław 2008, s. 126; J. Sawicki, *Ochrona porządku i spokoju publicznego w prawie wykroczeń*, Wrocław 2000, s. 31.

<sup>4</sup> W. Kotowski, *Kodeks wykroczeń, Komentarz*, Zakamycze 2004, s. 240.

<sup>5</sup> T. Bojarski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2007, s. 109.

<sup>6</sup> B. Kurzępa, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 215.

<sup>7</sup> P. Kozłowska-Kalisz [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2007, s. 175; M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 488–489; W. Radecki [w:] *Podstawy materialnego i procesowego...*, s. 126; A. Marek, *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2012, s. 120; B. Kurzępa, *Kodeks wykroczeń...*, s. 216.

się, które sprawca lekceważy<sup>8</sup>; zachowanie rażąco odbiegające od przyjętego w danych warunkach i okolicznościach, które spotyka się z ujemną oceną społeczną<sup>9</sup>; zachowanie odbiegające od przyjętego zwyczajowo postępowania w danym miejscu, czasie i okolicznościach, naruszające i lekceważące obowiązujące zasady współżycia społecznego<sup>10</sup>.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że wybryk to zachowanie się jakiego wśród konkretnych okoliczności czasu, miejsca i otoczenia, ze względu na przyjęte zwyczajowo normy ludzkiego współżycia nie należało się spodziewać, które zatem wywołuje powszechne negatywne oceny społeczne i uczucia odrazy, gniewu, oburzenia. Wybryk charakteryzuje więc ostra sprzeczność z powszechnie akceptowanymi normami zachowania się. *A contrario* nie może być uznany za „wybryk” czyn, który nie tylko, iż nie koliduje w rażący sposób z obowiązującymi w określonym kontekście sytuacyjnym normami zachowania się, ale wręcz wzbudza – w odbiorze powszechnym – oceny akceptacji, choćby milczącej zgody, aprobaty, podziwu lub uznania<sup>11</sup>.

Istota „wybryku” spenalizowanego w art. 51 § 1 k.w. uzależniona jest od szczególnych znamion strony podmiotowej, charakteryzującej się umyślnym okazaniem przez sprawcę lekceważenia dla norm zachowania się<sup>12</sup>.

Nie wydaje się, by zasadna była interpretacja tego pojęcia uwzględniająca stosunek psychiczny sprawcy. Jest to przecież znamię strony przedmiotowej. Negując tę dodatkową przesłankę słusznie zauważa się, że w języku polskim słowo „wybryk” nie ma takiego zabarwienia i ustawodawca nie sugeruje by zachowanie było nacechowane podmiotowo<sup>13</sup>.

Znamię to *in abstracto* w zasadzie nie nasuwa wątpliwości niezależnie od tego jaka zostanie uwzględniona koncepcja. *In concreto* mogą powstać trudności, gdyż w grę wchodzi kryteria nieostre. Przed koniecznością takiej oceny stanął Sąd Najwyższy rozstrzygając, czy bicie dzwonów kościoła, usytuowanego w parafii, w porze dziennej, których natężenie dźwięku przekracza dopuszczalne normy hałasu nie jest równoznaczne z wybrykiem.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 stycznia 2018 r., IV KK 475/17, uznał że: „[z]achowanie osoby, które ze względu na zwyczajowe normy ludzkiego współżycia nie wywołuje powszechnie negatywnych ocen społecznych i nie jest jaskrawo sprzeczne z powszechnie akceptowanymi normami zachowania nie stanowi wybryku w rozumieniu art. 51 § 1 k.w. Zwyczaj (a niewątpli-

<sup>8</sup> L. Falandysz, *Wykroczenie zakłócenia porządku publicznego*, Warszawa 1974, s. 30.

<sup>9</sup> A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1985, s. 263; A. Gubiński [w:] *Prawo wykroczeń*, red. T. Grzegorzcyk, A. Gubiński, Warszawa 1995, s. 191.

<sup>10</sup> P. Kozłowska-Kalisz [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. M. Mozgawa, cyt. *wyd.*, s. 174.

<sup>11</sup> Wyrok SN z dnia 2 grudnia 1992 r., III KRN 189/92, LEX nr 162227.

<sup>12</sup> Wyrok SN z dnia 30 września 2002 r., III KKN 327/02, LEX nr 55571.

<sup>13</sup> M. Budyn-Kulik [w:] *Kodeks wykroczeń, Komentarz*, red. P. Daniluk, Warszawa 2019, s. 331.

wie z nim mamy do czynienia *in concreto*, skoro bicie kościelnych dzwonów przywołujących wiernych na Mszę Świętą jest w Polsce od wieków przyjętym zachowaniem) może wyłączać bezprawność zachowań wypełniających znamiona czynów zabronionych stypizowanych jako wykroczenia”. Orzeczenie to spotkało się z zainteresowaniem w literaturze i zostało zaakceptowane<sup>14</sup>. Jest ono słuszne. Trafnie organ ten w uzasadnieniu podkreślił, że ze względu na zwyczajowe normy ludzkiego współżycia, zachowanie to nie wywoływało powszechnie negatywnych ocen społecznych i nie było jaskrawo sprzeczne z powszechnie akceptowanymi normami zachowania.

B. Stefańska

## 2. Organ uprawniony do reprezentowania jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej<sup>15</sup>

Przepis art. 78 ust. 4 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym<sup>16</sup> nakłada na właściciela lub posiadacza pojazdu obowiązek wskazania na żądanie uprawnionego organu, komu powierzył pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie, chyba że pojazd został użyty wbrew jego woli i wiedzy przez nieznaną osobę, czemu nie mógł zapobiec.

W przypadku, gdy właścicielem lub posiadaczem pojazdu jest m.in. jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną, do udzielenia tej informacji jest obowiązana osoba wyznaczona przez organ uprawniony do reprezentowania tego podmiotu na zewnątrz, a w przypadku niewyznaczenia takiej osoby – osoby wchodzące w skład tego organu zgodnie z żądaniem uprawnionego organu, oraz sposobem reprezentacji podmiotu (art. 78 ust. 5 pkt 2 p.r.d.). Na tle tej regulacji powstał problem, czy za osobę (czy też osoby) zobowiązaną do udzielenia informacji w spółce jawnej można uznać współnika spółki, skoro zgodnie z art. 29 § 1 k.s.h. każdy współnik ma prawo reprezentować spółkę. Jest on o tyle ważny, bowiem niewykonanie tego obowiązku rodzi odpowiedzialność tej osoby za wykroczenie określone w art. 93 § 3 k.w.

<sup>14</sup> M. Grudecki, *Glosa do wyroku SN z dnia 30 stycznia 2018 r., IV KK 475/17*, Palestra 2018, nr 10, s. 83–89; M. Derlatka, *Glosa do wyroku SN z dnia 30 stycznia 2018 r., IV KK 475/17*, Palestra 2018, nr 10, s. 79–82; D. Szeleszczuk, *Prawo karne, pojęcie wybryku, kontraty typ zwyczajowy. Glosa do wyroku SN z dnia 30 stycznia 2018 r., IV KK 475/17*, OSP 2018, z. 12, poz. 124; P. Petasz, *Charakterystyka znamion strony przedmiotowej i podmiotowej wykroczenia z art. 51 § 1 k.u. z 1971 r. Glosa do wyroku SN z dnia 30 stycznia 2018 r., IV KK 475/17*, GSP-Prz.Orz. 2018, nr 2, s. 93–102.

<sup>15</sup> Postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 1/18, OSNKW 2018, z. 8, poz. 56.

<sup>16</sup> Dz. U. z 2018 r. poz. 1990 ze zm.

Rozstrzygając ten problem Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 1/18, wyjaśnił, że: „[w] rozumieniu art. 78 ust. 5 p.r.d.<sup>17</sup> organem uprawnionym do reprezentowania spółki jawnej jako jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną na zewnątrz, są wspólnicy tej spółki, chyba że uprawnienie do reprezentacji spółki zostanie ograniczone w trybie art. 30 § 1 k.s.h. Zatem, zgodnie z treścią art. 78 ust. 5 p.r.d. każdy wspólnik spółki jawnej, uprawniony do jej reprezentowania na zewnątrz, zobowiązany jest, na żądanie uprawnionego organu, do udzielenia informacji, o których mowa w art. 78 ust. 4 p.r.d., a w przypadku niezrealizowania tego obowiązku może ponosić odpowiedzialność z art. 96 § 3 k.w.” Jest to pogląd słuszny. Uzasadniając go SN wskazał, że zgodnie z art. 29 § 1 k.s.h. uprawnienie do reprezentacji spółki jawnej przysługuje każdemu wspólnikowi, a polega ona na dokonywaniu w imieniu spółki jawnej czynności prawnych. Zwrócił jednocześnie uwagę, że w doktrynie i judykaturze prezentowane są różne poglądy co do charakterystyki tej reprezentacji. Przyjmuje się, że do wspólników spółki jawnej stosuje się przepisy o organach osób prawnych<sup>18</sup> a także, że mają zastosowanie przepisy o przedstawicielstwie, a tym samym spółki osobowe pozbawione organu, działają przez przedstawicieli ustawowych wykonujących prawo reprezentacji zgodnie z art. 29 k.s.h.<sup>19</sup>. Zasadnie uznał, że niezależnie od przyjętej koncepcji wspólnicy spółki jawnej są uprawnieni do reprezentacji spółki na zewnątrz i tym samym są adresatami obowiązku wskazanego w art. 78 ust. 4 p.r.d., z wyjątkiem sytuacji gdy umowa spółki przewiduje, że wspólnik jest pozbawiony prawa do reprezentowania spółki, albo że jest uprawniony do jej reprezentowania tylko łącznie z innym wspólnikiem lub prokurentem. Zakres prawa do reprezentacji w przypadku spółki jawnej, został w kodeksie spółek handlowych określony w sposób szeroki, gdyż w treści art. 29 § 2 tego kodeksu wskazano, że dotyczy on wszystkich czynności sądowych i pozasądowych spółki. Reprezentacja w tym ogólnym znaczeniu dotyczy więc, poza czynnościami prawnymi, czynności organizacyjnych i faktycznych<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym, tekst jedn. Dz. U. z 2018 r. poz. 1990 ze zm.

<sup>18</sup> M. Litwińska-Werner [w:] *Prawo spółek handlowych*, red. S. Włodyka Warszawa 2012, s. 393; E. Gniewek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2006, s. 80–81; wyrok SN z dnia 8 lutego 2013 r., IV CSK 332/12, OSNC 2013, z. 10, poz. 117, z glosami krytyczną J. Kraussa, Glosa 2014, nr 1, s. 41–47, aprobującą A. Kuniewicz, Z. Kuniewicz, PUG 2014, nr 1, s. 34–35.

<sup>19</sup> A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. I, Warszawa 2017, s. 200; J. Szczotka, *Spółka jawna*, Lublin 2003, s. 76; L. Moskwa, J. Napierała [w:] *Prawo spółek handlowych*, red. A. Koch, J. Napierała, Warszawa 2017, s. 228; J. Krauss, *Glosa do wyroku SN z dnia 8 lutego 2013 r., IV CSK 332/12*, Glosa 2014, nr 1, s. 41–47; wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 137/12, LEX nr 1229817.

<sup>20</sup> A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, t. I, Kraków 2005, s. 157–158.

## B. Stefańska

**3. Pojęcie „uzasadniona przyczyna” w rozumieniu art. 138 k.w.<sup>21</sup>**

Wykroczeniem stypizowanym w art. 138 k.w. jest żądanie i pobieranie przez osobę zajmującą się zawodowo świadczeniem usług, za świadczenie zapłaty wyższej od obowiązującej albo umyślne bez uzasadnionej przyczyny odmówienie świadczenia, do którego jest obowiązany. Przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego stał się drugi człon tego przepisu, a mianowicie znamię „bez uzasadnionej przyczyny”. Jest ono nieostre, niedookreślone i różnie interpretowane w doktrynie. Za uzasadnioną przyczynę uznaje się wszystkie sytuacje, w których spełnienie świadczenia nie jest możliwe lub z jakiegoś powodu wiązałoby się dla usługodawcy z uciążliwościami przekraczającymi przyjęte w danym typie działalności rozmiary<sup>22</sup>, albo rozsądny obiektywny powód, dla którego sprawca nie wykonuje świadczenia<sup>23</sup>.

Jako przykłady podaje się odmowę świadczenia, którego usługodawca nie jest w ogóle w stanie wykonać lub odmowę przewozu taksówką osoby, której ubranie jest mocno zabrudzone, co powoduje ryzyko trwałego zabrudzenia tapicerki samochodu, odmowę świadczenia usług fryzjerskich wobec osoby znajdującej się w stanie nietrzeźwości<sup>24</sup>; niemożność wykonania usługi z powodu braku materiału, choroby potwierdzonej zwolnieniem lekarskim, ograniczony zakres świadczonych usług<sup>25</sup>; brak narzędzi do wykonania zlecenia, części zamiennych lub umiejętności<sup>26</sup>; chorobę, zaplanowany urlop, brak narzędzi, materiałów, surowców, żądanie usługi przekraczającej umiejętności osoby, odmowę przez taksówkarza przewiezienia osoby nietrzeźwej<sup>27</sup>; brak jakiegoś sprzętu lub potrzebnych części, zajmowanie się wyłącznie szyciem ubrań damskich a nie ubrań męskich<sup>28</sup>. Uznaje się, że takim powodem nie może być niska wartość usługi, kłamliwe oświadczenie, że praca jest niewykonalna lub nie jest możliwe dokonanie naprawy<sup>29</sup>.

Z prezentacji wyżej podanych ogólnych określeń zwrotu „uzasadnionej przyczyny” oraz przykładów takich przyczyn wynika, że uzasadnionymi przyczynami są okoliczności zewnętrzne (obiektywne) uniemożliwiające wykonanie usługi. Nie są wymieniane okoliczności podmiotowe związane ze zobo-

<sup>21</sup> Postanowienie SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17, OSNKW 2018, z. 9, poz. 61.

<sup>22</sup> A. Michalska-Warias [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2007, s. 398.

<sup>23</sup> M. Kulik [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. P. Daniluk, Warszawa 2019, s. 892.

<sup>24</sup> A. Michalska-Warias [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2007, s. 398.

<sup>25</sup> J. Bafia [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *cyt. wyd.*, s. 407.

<sup>26</sup> B. Kurzępa, *Kodeks wykroczeń. Komentarz, cyt. wyd.*, s. 462.

<sup>27</sup> M. Zbrojevska [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. T. Grzegorzczak, Warszawa 2013, s. 623.

<sup>28</sup> M. Mozgawa [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. M. Mozgawa, *cyt. wyd.*, s. 466.

<sup>29</sup> M. Kulik [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. T. Bojarski, *cyt. wyd.*, s. 893.



wiązaniem do wykonania. Do takich okoliczności odniósł się Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17, wyjaśniając że: „[w] pojęciu „uzasadnionej przyczyny” użytym w art. 138 k.w. mieszczą się również przekonania religijne, co oznacza, że gdy pozostają one w oczywistej sprzeczności z cechami i charakterem usługi, wolno odmówić wykonania takiego świadczenia, nawet jeżeli pozostają one w konflikcie z innymi wartościami, w tym także konstytucyjnymi, takimi jak zakaz dyskryminacji. Natomiast odmowy wykonania świadczenia nie mogą uzasadniać indywidualne przymioty osób (np. wyznanie religijne, manifestowane poglądy czy preferencje seksualne), na rzecz których usługę tę określony podmiot zobowiązany jest wykonać”. Pogląd ten jest słuszny i wyważony. Postanowienie to spotkało się w piśmiennictwie z krytyką, ale w innym zakresie<sup>30</sup>. Sąd Najwyższy uzasadniając ten pogląd zwrócił uwagę na antydyskryminacyjny<sup>31</sup> charakter art. 138 k.w., który wynika wprost z konstytucyjnej zasady równości określonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP i został wyrażony w wielu aktach prawa międzynarodowego ratyfikowanych przez Polskę, np.: w art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r.<sup>32</sup> według którego: „[k]orzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn” oraz w art. 2 ust. 1 i art. 26 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych<sup>33</sup>, art. 2 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych<sup>34</sup>, a także w art. 21 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej<sup>35</sup>. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że przekonania religijnych, nie można utożsamiać z konfliktem sumienia, który jest pojęciem szerszym. Konflikt sumienia może wystąpić także u osób o poglądach ateistycznych i jego podłożem mogą być nie tylko powody religijne. Jednakże działanie podjęte wbrew przekonaniom religijnym zazwyczaj powoduje konflikt sumienia i wkracza w konstytucyjną wolność sumienia określoną

<sup>30</sup> E. Zarębska, *Dezaktywizacja przedmiotu ochrony wyrażonego w art. 138 Kodeksu wykroczeń na gruncie gospodarki wolnorynkowej. Glosa do orzeczenia SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17*, OSP 2019, z. 2, poz. 16; E. Zarębska, *Karalność za odmowę wykonania zobowiązania ze względu na przekonania religijne. Glosa do postanowienia SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17*, GSP-Prz.Orz. 2018, nr 4, s. 74–78; J. Kulesza, *Dyskryminacja osób LGBTQ+ w dostępie do usług a odpowiedzialność za wykroczenie. Glosa do postanowienia SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17*, PS 2019, nr 3, s. 121–129.

<sup>31</sup> Tak też W. Burek, *Zakaz dyskryminacji w dostępie do dóbr i usług świadczonych publicznie w prawie polskim – uwagi wokół implementacji dyrektywy rasowej (2000/43/WE)*, PiZS 2007, nr 12, s. 9–15.

<sup>32</sup> Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

<sup>33</sup> Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167.

<sup>34</sup> Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169.

<sup>35</sup> Dz. Urz. UE C 2007 Nr 303, poz. 1.

w art. 53 ust. 1 Konstytucji RP. Wolność sumienia jest wartością pozytywną wyrażoną w art. 53 ust. 1 Konstytucji RP i aksjologicznie związaną z samą naturą człowieka, będącą istotnym elementem jego godności<sup>36</sup>. Sąd Najwyższy podkreślił, że klauzula sumienia jest rozwiązaniem prawnym rozstrzygającym konflikt między nakazem wyznaczonym przez obowiązujące normy prawne a głosem sumienia określonej osoby wzywającym ją do niewykonania obowiązku, nadając prymat wolności sumienia, przed innymi prawami i wolnościami przewidzianymi w Konstytucji RP i w ustawach szczególnych, a także obowiązujących w Polsce aktach prawa międzynarodowego. Zgodnie z treścią art. 31 ust. 3 i art. 53 ust. 5 Konstytucji RP, art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania<sup>37</sup> oraz art. 9 ust. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, wymagana jest ustawowa forma wprowadzonego klauzulą sumienia ograniczenia prawa podmiotowego. Artykuł 10 ust. 2 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej wprost stanowi, że: „[u]znaje się prawo do odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem, zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tego prawa”.

Sąd Najwyższy uznał, że okoliczność usprawiedliwiająca odstąpienie zobowiązanego od wykonania świadczenia, stanowi rodzaj klauzuli generalnej, która przy ocenie motywacji zobowiązanego pozwala na porównywanie różnych wartości leżących u podstaw odmowy, w tym także praw i wolności konstytucyjnych. Klauzula ta umożliwia również stosowanie kryteriów pozaprawnych, w postaci norm moralnych, obyczajowych i religijnych<sup>38</sup>. Doprowadziło to SN do konstatacji, że prawo do postępowania zgodnie z własnym sumieniem, rozumianym jako moralna samoświadomość człowieka i do wolności od przymusu postępowania wbrew własnemu sumieniu, nie doznaje ograniczenia, jeżeli wykonanie usługi w sensie obiektywnym nie pozostaje w oczywistym konflikcie ze wskazanymi wyżej wartościami, przy czym ewentualne wystąpienie takiego konfliktu powinno być oceniane w realiach faktycznych konkretnej sprawy.

Pogląd Sądu Najwyższego znajduje odzwierciedlenie w piśmiennictwie, w którym zasadnie twierdzi się, że nie jest wykluczone uznanie za uzasadnioną przyczynę odmowy świadczenia okoliczności wewnętrznych dotyczących odmawiającego, np. związanych z nakazami jego wiary lub sumienia. Chodzi o sytuację, gdy żądana usługa wiąże się z drastycznym i istotnym naruszeniem nakazów wiary<sup>39</sup>. Pod pojęciem „uzasadnionej przyczyny” odmowy rozumie

<sup>36</sup> Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., K 12/15, OTK-A 2015, z. 9, poz. 143.

<sup>37</sup> Dz. U. z 2005 r. Nr 231, poz. 1965 ze zm.

<sup>38</sup> Z. Ziemiński, S. Wrótkowska, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 223–226.

<sup>39</sup> M. Hara, *Refleksje nad odpowiedzialnością za wykroczenie z tytułu odmowy świadczenia usługi (art. 138 k.u.) w kontekście unormowań cywilnoprawnych*, Ius Novum 2019, nr 1, s. 124.

się względy wynikające z realizacji wolności sumienia i wyznania, z tym, że nieprzekraczalną granicą tej wolności jest dopuszczenie się aktu dyskryminacji, do którego jednostka nie ma prawa, niezależnie od jej przekonań religijnych czy prezentowanego światopoglądu. Nie doznaje konstytucyjnej ochrony wolność sumienia i wyznania przejawiająca się w dyskryminacji innych ludzi<sup>40</sup>. Odmowa świadczenia z powołaniem się na uzasadnione przyczyny nie może prowadzić do dyskryminacji podmiotu z jakiegokolwiek przyczyny. *Ratio legis* art. 138 k.w. stanowi zagwarantowanie równego dostępu do usług każdego zainteresowanego, bez aktów dyskryminacji ze strony podmiotu świadczącego usługi<sup>41</sup>.

Dla kompletności powyższych wywodów konieczne jest wskazanie, że Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 138 k.w. „w części zawierającej słowa „albo umyślnie bez uzasadnionej przyczyny odmawia świadczenia, do którego jest obowiązany”, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”<sup>42</sup>.

## B. Stefańska

### 4. Pojęcie „przeważająca działalność” w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni<sup>43</sup>

Przepis art. 5 ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni<sup>44</sup> przewiduje w niedziele i święta w placówkach handlowych zakaz handlu oraz wykonywania czynności związanych z handlem, powierzania pracownikowi lub zatrudnionemu wykonywania pracy w handlu oraz wykonywania czynności związanych z handlem. Zakaz ten nie obowiązuje, m.in. w placówkach handlowych, w których przeważająca działalność polega na handlu prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych (art. 6 ust. 1 pkt 6 ww. ustawy). Na tle tego ostatniego przepisu zostało przedstawione Sądowi Najwyższemu zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, a mianowicie: „[c]zy przeważająca działalność, o której jest

<sup>40</sup> J. Kulesza, *Glosa do postanowienia SN z dnia 14 czerwca 2018 r.*, II KK 333/17, PS 2019, nr 3, s. 121–129.

<sup>41</sup> J. Kulesza, *Glosa do wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 26 maja 2017 r.*, V Ka 557/17, PiP 2018, nr 1, s. 132–137.

<sup>42</sup> Wyrok TK z dnia 26 czerwca 2019 r., K 16/17, <http://trybunal.gov.pl/postepowanie-i-orzeczenia/wyroki/art/106-78-odmowa-swiadczenia-uslugi-ze-wzgledu-na-wolnosc-sumienia-i-religii-uslugodawcy/> [data pobrania: 14 lipca 2019 r.].

<sup>43</sup> Uchwała SN z dnia 19 grudnia 2018 r., I KZP 13/18, OSNKW 2019, z. 1, poz. 1.

<sup>44</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 466.

mowa w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz. U. z 2018 r., poz. 305), to działalność polegająca łącznie na handlu prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych czy też wystarczające jest, aby była to przeważająca działalność mająca za przedmiot tylko jeden ze wskazanych tam asortymentów?”.

Rozstrzygając powyżej wskazany problem Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 19 grudnia 2018 r., I KZP 13/18, wyjaśnił że: „[p]rzeważająca działalność”, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz. U. z 2018 r. poz. 305), to działalność dotycząca handlu łącznie prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych, jak i taka działalność, która za swój przedmiot ma tylko jeden ze wskazanych w tym przepisie asortyment”. Pogląd ten zasługuje na aprobatę.

Uzasadniając swoje stanowisko, Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności odwołał się do motywów wprowadzenia ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni. Była to chęć stworzenia warunków dla dodatkowej ochrony pracowniczej, zwłaszcza z punktu widzenia konieczności ochrony tradycji i rodziny. Należy do tego dodać, że w uzasadnieniu obywatelskiego projektu ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele podkreśla się, że: „Wprowadzenie w życie proponowanej Ustawy pociągnie za sobą korzystne skutki społeczne. Na znaczeniu nabierze rodzina rozumiana jako podstawowa jednostka społeczna, a ograniczony zostanie konsumpcjonizm, który Polsce w ostatnich latach stał się główną formą zaspakajania potrzeb ludności. Zamknięcie większości placówek handlowych w niedzielę daje nowe możliwości dla obszaru kultury. Konsumenci z centrów handlowych przeniosą swoje zainteresowania i potrzeby na korzystanie z lokali gastronomicznych, parków, przestrzeni miejskich ożywiając w ten sposób przestrzeń centrum, a nie peryferii miast gdzie najczęściej zlokalizowane są placówki handlowe”<sup>45</sup>. W stanowisku zaś Rady Ministrów wobec obywatelskiego projektu ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele wskazano, że: „[o]graniczenie handlu w niedziele może prowadzić do wzmocnienia więzi społecznych, szczególnie rodzinnych. Wśród osób zatrudnionych w handlu istotną grupę stanowią kobiety-matki, a niedziela to często najbardziej dogodny moment (mając na uwadze obowiązki szkolne), na spędzenie czasu z dziećmi i rodziną. Ograniczenia handlu w niedziele mogą również zwiększyć aktywność obywateli, co powinno przełożyć się na większy popyt na usługi turystyczne, kulturalne czy sportowe. Rezultaty zmian regulacji zależeć będą od

<sup>45</sup> Uzasadnienie obywatelskiego projektu Ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele (druk sejmowy nr 870), s. 9.

szczegółów wprowadzanych rozwiązań, a także sposobu reakcji na te zmiany ze strony konsumentów i przedsiębiorców”<sup>46</sup>. Motywem ustawodawcy – co podkreśla Sąd Najwyższy – nie było w szczególności wprowadzenie formy reglamentacji obrotu określonymi dobrami.

Nie budzi wątpliwości, że „przeważająca działalność” w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 6 cyt. ustawy, to rodzaj przeważającej działalności wskazany we wniosku o wpis do krajowego rejestru urzędowego podmiotów gospodarki narodowej, o której mowa w ustawie z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej<sup>47</sup>, bowiem tak stanowi *expressis verbis* art. 6 ust. 2 tej ustawy. Za tym, że może to być jeden z asortymentów wymieniony w tym przepisie, a nie wszystkie, przemawia przede wszystkim fakt, że niekoniecznie każda placówka za przedmiot sprzedaży ma właśnie tak szeroki asortyment.

<sup>46</sup> Stanowisko Rady Ministrów wobec obywatelskiego projektu ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele z dnia 22 marca 2017 r. (druk sejmowy nr 870), s. 2–3.

<sup>47</sup> Dz. U. z 2019 r. poz. 649.

## VI. Postępowanie lustracyjne

A. Sakowicz

### 1. Błąd w postępowaniu lustracyjnym<sup>1</sup>

W 2018 r. przed Sądem Najwyższym zapadły dwa istotne orzeczenia dotyczące postępowania lustracyjnego. Pierwsze z nich dotyczyło możliwości zastosowania negatywnej przesłanki procesowej ujętej w art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w postępowaniu lustracyjnym. W wyroku z dnia 20 marca 2018 r., II KK 392/17, Sąd Najwyższy stwierdził, że niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne nie podlega wartościowaniu z punktu widzenia stopnia społecznej szkodliwości. Wynika to z całokształtu przepisów ustawy lustracyjnej. Nie uzależnia się w niej rozstrzygnięcia w przedmiocie prawdziwości oświadczenia od jakkolwiek rozumianego stopnia szkodliwości społecznej oświadczenia nieprawdziwego. Oświadczenie jest albo prawdziwe albo nieprawdziwe; *tertium non datur*. Sąd Najwyższy zauważył, że ustawodawca nie pozostawił Sądowi orzekającym możliwości przypisania nieprawdziwości oświadczenia w zależności od ustalenia stopnia, w jakim miałyby ono być szkodliwe społecznie. Inaczej rzecz unormowano w Kodeksie karnym, tj. przez wprowadzenie owego kryterium do struktury przestępstwa i uzależnienie karygodności czynu, jako warunku odpowiedzialności karnej, od zawierania się w nim społecznej szkodliwości w stopniu wyższym niż znikomy (art. 1 § 3 k.k.). Nie można więc zakładać, że na podstawie art. 19 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnieniu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów<sup>2</sup> możliwe byłoby odpowiednie stosowanie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w postępowaniu lustracyjnym. Przywołany przepis ma wprawdzie charakter procesowy, ale probierz jego stosowania, tj. stopień społecznej szkodliwości czynu jest instytucją prawa karnego materialnego. Finalnie oznacza to, że art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. nie znajduje odpowiedniego zastosowania w postępowaniu lustracyjnym.

W powyżej wskazanym wyroku Sąd Najwyższy odniósł się także do możliwości stosowania art. 28 § 1 k.k. i art. 30 k.k. w postępowaniu lustracyjnym. Odwołując się do art. 19 ustawy z dnia 18 października 2006 r. stwierdził, że w zakresie w niej nieuregulowanym do postępowania lustracyjnego, w tym odwoławczego oraz kasacyjnego, stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu

<sup>1</sup> Wyrok SN z dnia 20 marca 2018 r., II KK 392/17, LEX nr 2509592, oraz postanowienie SN z dnia 24 maja 2018 r., V KK 427/17, ONSKW 2018, z. 10, poz. 62.

<sup>2</sup> Dz. U. z 2007 r. Nr 63, poz. 424 ze zm.

postępowania karnego. Ustawa ta nie zawiera natomiast odesłania do przepisów kodeksu karnego. Sąd Najwyższy podkreślił, że kwestia odpowiedniego stosowania określonych przepisów części ogólnej kodeksu karnego w postępowaniu lustracyjnym była w judykaturze przedmiotem orzekania jeszcze w okresie obowiązywania ustawy z dnia 11 kwietnia 1997 r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944–1990<sup>3</sup>. Za miarodajne w tym względzie można uznać orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Analizowano w nim pojęcie odpowiedzialności karnej w rozumieniu art. 42 Konstytucji RP. Trybunał Konstytucyjny uznał konsekwentnie, że ma ono szerszy zakres niż pojęcie odpowiedzialności karnej regulowanej w kodeksie karnym lub w innej ustawie przewidującej odpowiedzialność karną. Obejmuje ono każdą odpowiedzialność o charakterze represyjnym przewidzianą w ustawach. Nie tylko za popełnienie czynu zabronionego w rozumieniu art. 115 § 1 k.k., ale także w wypadkach, gdy ustawa dopuszcza inne formy odpowiedzialności prawnej związanej z orzekaniem środków represyjnych wobec jednostki<sup>4</sup>.

Bez wątpienia ustawa z dnia 18 października 2006 r. przewiduje w art. 21a ust. 2a i ust. 2b wydawanie orzeczeń represyjnych w razie stwierdzenia faktu złożenia przez osobę lustrowaną niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego. W tym względzie Sąd Najwyższy odwołał się do postanowienia wydanego w składzie siedmiu sędziów z dnia 28 września 2006 r., I KZP 20/06, w którym został wyrażony pogląd: „[u]sprawiedliwiony błąd wyłącza winę sprawcy zachowania, z którym ustawodawca wiąże określone skutki o charakterze represyjnym. Ponieważ odpowiedzialność represyjna o charakterze obiektywnym, to jest oparta wyłącznie na fakcie, że dany podmiot złożył bądź nie złożył oświadczenia o określonej treści, wykracza poza standardy prawa represyjnego w demokratycznym państwie prawa, przyjęć należy, że art. 30 k.k. znajduje *per analogiam* zastosowanie także w postępowaniu lustracyjnym. Skutkiem procesowym ustalenia, że osoba działająca w usprawiedliwionym błędzie złożyła subiektywnie prawdziwe, ale obiektywnie nieprawdziwe oświadczenie lustracyjne, powinna być odmowa wszczęcia albo umorzenie już wszczętego postępowania lustracyjnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy z dnia 11 kwietnia 1997 r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944–1990 osób pełniących funkcje publiczne”<sup>5</sup>. Zdaniem Sądu Najwyższego pogląd ten nie traci na aktualności na gruncie obowiązujących przepisów, sko-

<sup>3</sup> Dz. U. z 1999 r. poz. 428 ze zm.

<sup>4</sup> Przykładowo wyrok TK z dnia 26 listopada 2003 r., SK 22/02, OTK-ZU 2003, z. 9, poz. 97; wyrok TK z dnia 8 lipca 2003 r., P 10/02, OTK-ZU 2003, z. 6, poz. 62; wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r., K 18/03, OTK-A 2004, z. 10, poz. 103.

<sup>5</sup> OSNKW 2006, z. 10, poz. 89.



ro obowiązuje przepis art. 42 Konstytucji, a przepisy nowej ustawy lustracyjnej z dnia 18 października 2006 r. nie uległy zmianie w zakresie dotyczącym zasad stwierdzania faktu złożenia nieprawdziwego oświadczenia.

Drugie orzeczenie odnosiło się do możliwości uznania przestępstwa przeciwko dokumentom za zbrodnię komunistyczną. W postanowieniu z dnia 24 maja 2018 r., V KK 427/17<sup>6</sup>, wskazano że wedle pierwotnego brzmienia art. 2 ust. 1 ustawy o IPN zbrodniami komunistycznymi, w rozumieniu tej ustawy, były czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od dnia 17 września 1939 r. do dnia 31 grudnia 1989 r., polegające na stosowaniu represji lub innych form naruszania praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź w związku z ich stosowaniem, stanowiące przestępstwa według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie ich popełnienia.

Dopiero bowiem na mocy art. 39 pkt 2 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów<sup>7</sup> rozszerzono z dniem 15 marca 2007 r. definicję zbrodni komunistycznej, przyjmując, że: „[z]brodniami komunistycznymi, w rozumieniu ustawy, są czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od dnia 17 września 1939 r. do dnia 31 lipca 1990 r., polegające na stosowaniu represji lub innych form naruszania praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź w związku z ich stosowaniem, stanowiące przestępstwa według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie ich popełnienia. Zbrodniami komunistycznymi są również czyny popełnione przez tych funkcjonariuszy w okresie, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, zawierające znamiona czynów zabronionych określonych w art. 187, art. 193 lub art. 194 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny albo art. 265 § 1, art. 266 § 1, 2 lub 4 lub art. 267 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, dokonane przeciwko dokumentom w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów<sup>8</sup> na szkodę osób, których te dokumenty dotyczą”.

W ocenie Sądu Najwyższego za tym, że wskazana zmiana ustawy o IPN doprowadziła do rozszerzenia katalogu przestępstw stanowiących zbrodnię komunistyczną przemawiają następujące argumenty. Po pierwsze, projekt ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa

<sup>6</sup> OSNKW 2018, z. 10, poz. 62.

<sup>7</sup> Dz. U. z 2006 r. Nr 218, poz. 1592.

<sup>8</sup> Dz. U. Nr 218, poz. 1592.

z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów oraz o zmianie innych ustaw<sup>9</sup>, którą to ustawą po jej uchwaleniu w efekcie nadano wskazaną wyżej nową treść art. 2 ust. 1 ustawy o IPN. Projekt ten od samego początku w art. 28 zakładał omawiane nowe brzmienie art. 2 ust. 1 ustawy o IPN ostatecznie wówczas uchwalone. W uzasadnieniu do tegoż projektu projektodawca wskazał, że: „[n]owelizacja zakłada także zmiany w następujących zakresach regulacji, tj. proponuje się rozszerzenie definicji zbrodni komunistycznej (...)” oraz już wprost: „[p]roponuje się także zmianę dotychczasowej definicji zbrodni komunistycznej, która będzie w zamiarze projektodawców obejmowała także przestępstwa przeciwko dokumentom popełniane przez funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa na szkodę osób, których te dokumenty dotyczą” (uzasadnienie do projektu s. 45–46). Powyższe stwierdzenia wskazują, że intencją ustawodawcy, uchwalającego ostatecznie projektowane zmiany, była zmiana omawianej definicji poprzez jej rozszerzenie, sprowadzające się do objęcia nią także przestępstw przeciwko dokumentom. Tym samym nie budzi wątpliwości, że pierwotna definicja zbrodni komunistycznej nie obejmowała przestępstw przeciwko dokumentom<sup>10</sup>.

Ponadto, wyrażony tu pogląd wspiera odwołanie się do rezultatów wykładni językowej i znaczenia słowa „również” w języku polskim, którym to słowem ustawodawca posłużył się w znowelizowanym brzmieniu art. 2 ust. 1 ustawy o IPN. Mianowicie „również” to: „partykuła; włącza do większego zbioru wyróżniony przez nią element i komunikuje, że można o nim powiedzieć to samo, co o pozostałych elementach tego zbioru; i, także, też”<sup>11</sup>; wskazuje się także, że słowo „również” dodajemy do składnika zdania, który oznacza osoby, rzeczy lub fakty, aby powiedzieć, że należą one do większego zbioru elementów, które można scharakteryzować w ten sam sposób<sup>12</sup>.

Sąd Najwyższy odwołał się także do regulacji § 153 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”<sup>13</sup>. Zgodnie z § 153 ust. 1 definicję zakresową (wyliczającą elementy składowe zakresu) formułuje się w jednym przepisie prawnym i obejmuje się nią cały zakres definiowanego pojęcia. Wedle ust. 2 zaś, jeżeli wyliczenie wszystkich elementów zakresu definiowanego pojęcia w jednym przepisie prawnym nie jest możliwe, w definicji wyraźnie zaznacza się, że tekst

<sup>9</sup> Druk sejmowy Sejmu V kadencji nr 360, dostępny na stronie [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl).

<sup>10</sup> Podobne stanowisko zostało przyjęte w uzasadnieniu uchwały SN z dnia 25 maja 2010 r., I KZP 5/10, OSNKW 2010, z. 7, poz. 55, w którym podano, że wskazaną wyżej ustawą z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów w art. 2 ust. 1 ustawy o IPN do kategorii zbrodni komunistycznych „zaliczono szeroko ujęte przestępstwa przeciwko dokumentom”.

<sup>11</sup> Zob. *Uniwersalny słownik języka polskiego*, tom 4, R–V, red. S. Dubisz, Warszawa 2003, s. 216.

<sup>12</sup> Zob. *Inny słownik języka polskiego PWN*, P–Ż, red. M. Bańko, Warszawa 2000, s. 512.

<sup>13</sup> Tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 283.

tej samej lub innej ustawy zawiera nadto elementy uzupełniające tę definicję, w szczególności przez użycie zwrotu: „... i inne wskazane w przepisach ...”. Natomiast ust. 3 przewiduje, że jeżeli nie jest możliwe sformułowanie definicji, o której mowa w ust. 1 lub 2, można objaśnić znaczenie danego określenia przez przykładowe wyliczenie jego zakresu, wyraźnie wskazując przykładowy charakter wyliczenia przez posłużenie się zwrotem: „w szczególności”. Takim zwrotem racjonalny ustawodawca nie posłużył się jednak w pierwotnym brzmieniu art. 2 ust. 1 ustawy o IPN, definiując pojęcie zbrodni komunistycznej, co mogłoby wskazywać, że są nią objęte już od początku przestępstwa przeciwko dokumentom.

