

styczeń

1/2020



PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej





styczeń

1/2020

PALESTRA

P i s m o A d w o k a t u r y P o l s k i e j

Rok LXV nr 746



Naczelna Rada Adwokacka

Redaktor naczelny:
Maciej Gutowski

Sekretarz redakcji:
Klaudiusz Kaleta

Redaktor języka angielskiego:
Julian Bąkowski

Prezydium Kolegium Redakcyjnego:
Piotr Kardas (przewodniczący),
Jacek Giezek (wiceprzewodniczący),
Maciej Łaszczuk (wiceprzewodniczący)

Członkowie Kolegium Redakcyjnego:

Stanisław Balik
Zbigniew Banaszczyk
Andrzej Bąkowski
Monika Florczak-Wątor
Lech Gardocki
Joseph Hoffmann
Aleksander Kappes
Jan Kuklewicz
Katalin Ligeti
Erik Luna
Elwira Marszałkowska-Krześ
Marek Mikołajczyk
Andrzej Mączyński
Frank Meyer
Marek Antoni Nowicki
Adam Olejniczak
Lech K. Paprzycki
Mychajło Petriw
Krzysztof Piesiewicz
Krzysztof Pietrzykowski
Jerzy Pisuliński
Stanisław Rymar
Philippe Sands
Piotr Sendecki
Tomasz Siemiątkowski
Tomasz Sójka
Ewa Stawicka
Stephen C. Thaman
Andrzej Tomaszek
Paweł Wiliński
Witold Wołodkiewicz
Józef Wójcikiewicz
Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz
Włodzimierz Wróbel
Małgorzata Wrzolek-Romańczuk
Stanisław Zabłocki
Jerzy Zajadło
Robert Zawłocki
Piotr Zientarski
Jerzy Zięba

WYDAJE
NACZELNA RADA ADWOKACKA
WARSZAWA

Na okładce:

W epoce Oświecenia, zwanej też wiekiem filozofów, John Locke i Monteskiusz stworzyli model organizacji państwa, w którym władze prawodawcza, wykonawcza i sądownicza są od siebie oddzielone i powierzone niezależnym od siebie ciałom, które wzajemnie się dopełniają, kontrolują i hamują.

Myśli Locke'a zawarte w *Dwóch traktatach o rządzie* są uznawane za podwaliny demokracji, a całe frazy z jego traktatu powieliła Deklaracja Niepodległości Stanów Zjednoczonych.

Charles Louis de Secondat, baron de La Brède et de Montesquieu, znany bardziej jako Monteskiusz, w swym dziele *O duchu praw* stworzył podwaliny trójpodziału władzy, który jest obecnie najbardziej rozpowszechnionym systemem sprawowania władzy na świecie i pozwala na prawidłowe funkcjonowanie państw demokratycznych.

Obaj myśliciele uważali, że władza jest powołana do ochrony niezbywalnych praw obywateli – wolności i własności. Przestrzegali jednak już wówczas przed pozorowanym trójpodziałem władzy, w którym władza wykonawcza, ustawodawcza czy sądownicza traci równorzędny i niezależny status względem pozostałych.

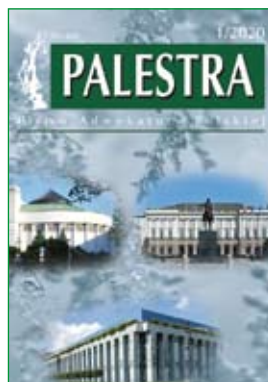
Zdjęcia na okładce przedstawiają budynki Sejmu, Pałacu Prezydenckiego oraz Sądu Najwyższego w Warszawie.

Przygotowanie okładki do druku: Artur Tabaka

Adres Redakcji:

00-202 Warszawa, ul. Świętojerska 16, lok. 33
tel./fax 22 831 27 78, 22 505 25 34, 22 505 25 35
e-mail: redakcja@palestra.pl
Internet: www.palestra.pl

Ark. wyd.: 11. Nakład: 9400 egz.
ISSN 0031-0344, indeks 36851



Spis treści

Artykuły

Piotr Kardas

O rzymskich korzeniach współczesnego myślenia o prawie – uwagi na marginesie książki Jerzego Zajadły „*Minima Iuridica* – refleksje o pewnych (nie)oczywistościach prawniczych” 5

Maciej Pisz

Konstytucyjne granice odpowiedzialności za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego 22

Konrad Lipiński

Łączenie i mieszanie zarzutów w apelacji karnej 40

Kinga Jaszczuk

Obowiązek powołania zarządu w świetle koncepcji odpowiedzialności przebijającej 54

Krzysztof Olszak

Decydujący głos prezesa zarządu spółki kapitałowej w przypadku równości głosów 71

Rachela Przewoźna, Tomasz A. Zienowicz

Adekwatność stawek adwokackich – sprawozdanie z badań 79

Najnowsze orzecznictwo

Monika Tenenbaum-Kulig

redakcja naukowa Jerzy Pisuliński

Przegląd orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego 86

Głosy

Michał Piech

Koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej przez adwokatów z urzędu –
głos do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 27.02.2018 r. (SK 25/15) 126

Problematyka wypadków drogowych

Wojciech Kotowski

Sprawiedliwości stało się zadość – studium pewnego przypadku 135

Cawędy adwokata bibliofila

Andrzej Tomaszek

Kryzys wieku średniego czy schyłek demokracji? 139

Table of contents 143

Lista recenzentów

Zbigniew Banaszczyk, Radosław Baszuk, Marek Bielski, Paweł Borszowski, Andrzej Dziadzio, Monika Florczak-Wątor, Jacek Giezek, Waldemar Gujski, Maciej Gutowski, Ewa Habryn, Wojciech Hermeliński, Piotr Kardas, Hanna Knysak-Hudyka, Tomasz J. Kotliński, Franciszek Longschamps de Berie, Maciej Łaszczuk, Łukasz Pohl, Jarosław Majewski, Marek Antoni Nowicki, Ryszard Markiewicz, Elwira Marszałkowska-Krześ, Maciej Mataczyński, Marcin Matczak, Andrzej Mączyński, Marek Michalski, Adam Olejniczak, Lech K.Paprzycki, Paweł Wiliński, Krzysztof Pietrzykowski, Tomasz Pietrzykowski, Jerzy Pisuliński, Justyna Przedańska, Tomasz Przesławski, Janusz Raglewski, Sebastian Samol, Wojciech Sawczyn, Tomasz Siemiątkowski, Rafał Sikorski, Jerzy Skorupka, Tomasz Sójka, Ewa Stawicka, Robert Suwaj, Bartłomiej Swaczyna, Marek Szydło, Krzysztof Ślebzak, Andrzej Światłowski, Tomasz Koncewicz, Andrzej Tomaszek, Piotr Tuleja, Witold Wołodkiewicz, Wojciech Morawski, Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz, Stanisław Zabłocki, Jerzy Zajadło, Wojciech Zalewski, Mariusz Zelek, Jan Zimmermann, Fryderyk Zoll

Pojęcia kluczowe:

prawo, etyka, moralność, państwo, dobro wspólne, wykładnia, reguły kolizyjne, paradygmat interpretacyjny, trudne przypadki, aksjologiczna spójność systemu prawa, reguły i zasady prawne, kolizja norm, konflikt wartości, dobro wspólne, nadużycie prawa, słuszność prawa, sprawiedliwość rozstrzygnięcia

Artykuły

Piotr Kardas

O RZYMSKICH KORZENIACH WSPÓŁCZESNEGO MYŚLENIA O PRAWIE – UWAGI NA MARGINESIE KSIĄŻKI JERZEGO ZAJADŁY „MINIMA IURIDICA – REFLEKSJE O PEWNYCH (NIE)OCZYWISTOŚCIACH PRAWNICZYCH”

Opracowanie Jerzego Zajadły¹ poświęcone jest rzymskim korzeniom współczesnego myślenia o prawie. Prowadzone na kanwie omawianych przez J. Zajadłę rzymskich sentencji prawniczych rozważania ukazują posadowienie współczesnych systemów prawa na greckiej filozofii oraz rzymskich konstrukcjach prawnych. Odwołanie się do paremii pozwala opisać znaczenie wypracowanych w antycznej kulturze prawnej reguł wykładni i stosowania prawa dla rozwiązywania współczesnych problemów. Wyjaśnia istotę oraz znaczenie hierarchicznego uporządkowania systemu prawnego, jego związki z pozaprawnymi systemami normatywnymi, w tym w szczególności etyką i moralnością. Pozwala spojrzeć na prawo jako konwencjonalny system reguł służących społecznemu sterowaniu. Obrazuje immanentnie związane z rolą prawnika dylematy związane ze sposobami usuwania sprzeczności w systemie prawa oraz dążenia do sprawiedliwego rozwiązywania sporów. Ekspozuje znaczenie zasad wyrażanych w formie syntetycznych paremii dla współczesnej kultury prawnej, ich związki z powszechnie przyjmowanym w prawoznawstwie zestawem reguł interpretacyjnych. Przypomnienie rzymskich sentencji w kontekście historycznych okoliczności, na tle których zostały ukształtowane, pozwala z szerszej

¹ J. Zajadło, *Minima Iuridica. Refleksje o pewnych (nie)oczywistościach prawniczych*, Sopot 2019.

perspektywy spojrzeć i lepiej zrozumieć istotę i sens prawa, jego społeczną funkcję, a także mechanizmy, które pomyślane zostały jako narzędzie zapobiegania wynaturzeniom, gdy formalnie stanowione prawo staje się w mniejszym lub większym stopniu radbruchowskim „ustawowym bezprawiem”.

Od ponad trzech lat wydawnictwo Arche we współpracy z Naczelną Radą Adwokacką publikuje w ramach serii „Biblioteka Palestry” prace zaliczane do kanonu literatury prawniczej. Polskiemu czytelnikowi przypominane są krótkie teksty znamienitych prawników: G. Radbrucha, L. Fullera, R. Pounda, Ch. Perelmana, H. Kantorowicza, by wymienić tylko kilku, wzbogacone obszernym posłowiem. Teksty stanowiące w chwili ich pierwszej publikacji przedmiot powszechnego zainteresowania i burzliwej debaty. W wielu wypadkach publikowane prace to pierwsze polskie przekłady². Ukazują się w szczególnym momencie, gdy kwestionowane są podstawowe elementy systemu prawa oraz przyjmowanego przez lata paradygmatu jego wykładni i stosowania. W kontekście intelektualnego zamętu, pogłębianego przez dokonywane konsekwentnie zmiany normatywne, stanowiąc mogą jeden z punktów odniesienia w trudnym procesie poszukiwania sensu prawa w codziennej aktywności prawników. Odnoszą się bowiem do podstawowych kwestii z zakresu filozofii i teorii prawa, polityki, ustroju, etyki, moralności, wreszcie organizacji struktury społecznej i struktury państwa. Wpisują się we współczesne dylematy związane z koncepcją demokracji konstytucyjnej, rządów prawa, relacji między sprawiedliwością i słusnością a stanowionym prawem. Pozwalają z szerszej perspektywy spojrzeć i lepiej zrozumieć istotę i sens prawa, jego społeczną funkcję, a także mechanizmy, które pomyślane zostały jako narzędzie zapobiegania wynaturzeniom, gdy formalnie stanowione prawo staje się w mniejszym lub większym stopniu radbruchowskim „ustawowym bezprawiem”³. Wyznaczają niezbędne dla współczesnego prawnika horyzonty filozofii prawa, bez których próba odpowiedzi na pytania ujawniające się w ramach rozstrzygania konkretnych spraw, często uwikłanych w spory fundamentalne, narażona byłaby na istotne ryzyko błędu lub skażona banalnością⁴.

² Przykładowo wskazać można znany tekst L.L. Fullera *Sprawa grotolazów*, który w ramach serii „Horyzonty Filozofii Prawa” ukazał się po raz pierwszy w polskim tłumaczeniu.

³ W tym kontekście szczególne znaczenie mają prace G. Radbrucha, L. Fullera, H. Kantorowicza, A. Kaufmanna, R. Pounda. Zob. szerzej J. Zajadło, *Formuła Radbrucha. Filozofia prawa na granicy pozytywizmu prawniczego i prawa natury*, Wydawnictwo Arche, Gdańsk 2001, *passim*. Warto podkreślić, że w kontekście prowadzonych współcześnie debat dotyczących stanowionego prawa, w tym w szczególności niektórych „fantazyjnych” projektów zmian normatywnych, przekraczających granice wyobraźni i zdrowego rozsądku, wyjątkowo dramatycznie i aktualnie wybrzmiewa słynna formuła Radbrucha, zgodnie z którą „z pewnością ludzka niedoskonałość nie zawsze pozwala na harmonijne połączenie trzech wartości prawa: powszechnej korzyści, bezpieczeństwa prawnego i sprawiedliwości; i wówczas pozostaje tylko zdobyć się na odwagę i albo uznać obowiązywanie ustaw złych, szkodliwych lub niesprawiedliwych w imię bezpieczeństwa prawnego, albo też z powodu ich powszechnej szkodliwości i niesprawiedliwości odmówić im mocy obowiązującej. Jedno musi jednak tkwić głęboko w świadomości narodu i prawników: mogą istnieć ustawy o takim stopniu niesprawiedliwości i szkodliwości, że należy odmówić im charakteru prawa”. Z.G. Radbruch, *Pięć minut filozofii prawa*, *Colloquia Communia* 1988–1989, 6(41)–1(42).

⁴ Na znaczenie jurysprudencki rzymskiej dla współczesnej teorii oraz filozofii prawa, a tym samym

W ramach tego cyklu ukazała się książka J. Zajadły o nieco zaskakującym tytule „*Minima Iuridica. Refleksje o pewnych (nie)oczywistościach prawniczych*”. Tytuł sugeruje rozważania dotyczące podstaw prawa, jego istoty i społecznej funkcji, a także relacji między prawem a etyką i moralnością. Prawo postrzegane bywa wszak jako minimum moralności⁵. W istocie książka poświęcona jest wszystkim z wymienionych kwestii, z tym uzupełnieniem, że zawiera ich omówienie na tle wybranych rzymskich paremii. Strukturalnie rozważania oparte zostały bowiem na pieczołowicie wyselekcjonowanych sentencjach, stanowiących podstawę opowieści o okolicznościach towarzyszących ich powstaniu, problemowi, z którym łączy się dana łacińska formuła, sposobie ich rozumienia, a także recepcji na przestrzeni wieków. Tak zaprojektowana analiza stanowi pretekst do uwag odnoszących się do całkiem już współczesnych problemów polskich prawników. Jest to zatem podejście zwrócone w stronę rzymskiej myśli prawniczej. Klasyczne spojrzenie na prawo w perspektywie łacińskich sentencji w czasach prawniczego postmodernizmu⁶.

Rzymska myśl prawnicza, w szczególności syntetycznie ujęte podstawowe zasady, reguły i podstawy prawa, mają dla prawników szczególne znaczenie. Nie tylko z tego powodu, że kontynentalny system prawa zasadniczo opiera się na rzymskich konstrukcjach. Jest ku temu wiele więcej dobrych racji. Warto w tym miejscu wskazać tylko dwie powiązane ze współczesnością. Z jednej strony klasyczne rzymskie paremie prawnicze stanowić mogą intelektualną oazę, w której schronić się może utrudzony sporami myśliciel, a także każdy, kogo przygniata dysonans poznawczy związany z codziennym funkcjonowaniem w sferze stanowienia, wykładni i stosowania prawa. Z drugiej stanowić mogą źródło optymizmu, wszak wyrażają zasady, które przetrwały mimo upadku państwa, którego system prawny stanowił podstawę ich powstania. Są dowodem trwałości prawa jako instrumentu społecznego sterowania oraz niezmienności jego podstawowych reguł i zasad. Humanistycznego sensu prawa, którego nie może zniweczyć żadna doraźna potrzeba związana z politycznymi uwarunkowaniami⁷.

Powiązanie analiz dotyczących współczesnych problemów z rzymskimi sentencjami może być jednak ryzykowne. Paremie kodują fundamentalne zasady prawa, jednak z uwagi na syntetyczność ujęcia w sposób umożliwiający różnorodne ich rozumienie⁸.

dogmatyki prawa, zwraca się uwagę w piśmiennictwie z zakresu teorii prawa. Zob. m.in. J. Stelmach, B. Brożek, *Metody prawnicze*, Kraków 2004, s. 25; W. Litewski, *Podstawowe wartości prawa rzymskiego*, Kraków 2001, s. 22; W. Litewski, *Jurysprudencja rzymska*, Kraków 2000, s. 23.

⁵ Co do relacji między prawem a moralnością zob. m.in. L.L. Fuller, *Moralność prawa*, Warszawa 1997.

⁶ Co do współczesnych koncepcji filozoficzno-prawnych, w tym w szczególności postpozytywizmu i neokonstytucjonalizmu, zob. m.in. T. Gizbert-Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski, *Metodologiczne dychotomie. Krytyka pozytywistycznych teorii prawa*, Warszawa 2016, s. 402. Zob. też opracowania zamieszczone w zbiorze *Konstytucjonalizm, neokonstytucjonalizm, postpozytywizm. Studia z teorii konstytucyjnego państwa prawa*, red. A., Grabowski, J. Holocher, Kraków 2019.

⁷ Warto w tym miejscu przypomnieć słynną zasadę Cycerona: *Politia legibus, non leges politiae adaptande*, stanowiącą fundament europejskiej kultury prawnej regułą prymatu prawa nad polityką. Trafnie wskazuje J. Zajadły, że „zderzenie prawa z polityką staje się bowiem wielokrotnie zagrożeniem dla samej idei prawa, pojętej jako harmonia pomiędzy bezpieczeństwem, celowością i sprawiedliwością” – *Minima Iuridica...*, s. 208. Zob. też P. Kardas, M. Gutowski, *O relacjach między demokracją a prawem. Czyli kilka uwag o istocie demokracji konstytucyjnej*, „Palestra” 2017/1–2, s. 12–30.

⁸ Widać to dobrze w rozważaniach J. Zajadły odnoszących się do paremii: *dura lex sed lex, aspices iuris*

Ponadto są łączone z historycznym, często sformalizowanym podejściem do prawa, nieprzystającym do wymogów współczesności, gdzie dekonstrukcjonizm i interpretacyjna swoboda zdają się odgrywać dominującą rolę⁹. Dodatkowo z uwagi na swoisty ahistoryzm sam fakt zakorzenienia paremii w historii rzymskiej republiki i cesarstwa może zniechęcać pragmatycznie nastawionego współczesnego czytelnika. Dystans do historii jest wyraźnie bowiem dostrzegalny w postawach współczesnych prawników. Prawo rzymskie jest stopniowo marginalizowane w ramach programu studiów prawniczych. Zafascynowani modelem anglosaskim młodzi adepci sztuki prawniczej uznają je za całkowicie archaiczne i niedostosowane do współczesnej rzeczywistości. Wieloznaczność sentencji oraz swoista językowa archaiczność (są wciąż ujmowane w oryginalnej formie języka łacińskiego¹⁰) to także poważne obciążenie, stwarza bowiem ryzyko instrumentalnego ich wykorzystywania, niekoniecznie w sposób odpowiadający istocie zakodowanej w krótkiej formie prawniczej mądrości¹¹. Z paremiami jest jeszcze jeden kłopot. Niezbyt sympatycznie kojarzą się przedstawicielom średniego i starszego pokolenia prawników. Zapewne wielu pamięta konfuzję przeżywaną na pierwszym roku studiów prawniczych, gdy sens, znaczenie i precyzję prawa rzymskiego wyjaśniano poprzez nakaz przyswojenia na pamięć kilkudziesięciu sentencji, uznawanych za najbardziej reprezentatywne. Nie stanowiło to zachęty do samodzielnego zgłębiania tajników rzymskich konstrukcji prawnych.

Mimo wszystkich wskazanych wątpliwości odwołanie się do rzymskich źródeł w ramach poszukiwania odpowiedzi na całkiem współczesne pytania uznać należy za właściwe. Niczego nie zmienia wspomnienie towarzyszących w chwili przymusowego przyswajania sentencji oporów. Po latach bowiem można paradoksalnie stwierdzić, że pamięciowa nauka miała jednak sens. Wynika to jednak nie tylko z cudownego, przychodzącego z opóźnieniem olśnienia co do głębi myśli zawartych w tych syntetycznych sformułowaniach, ale przede wszystkim z podejmowanych wielokrotnie prób samodzielnego wniknięcia w istotę i sens prawa. A także konfrontacji wyobrażeń i oczekiwań

non sunt iura, anemus patriam, pareamus legibus czy *salus populi suprema lex*, zwłaszcza tam, gdzie wskazuje się na instrumentalne, oparte niejednokrotnie na niezrozumieniu wynikającym z braku elementarnej wiedzy, wykorzystywanie sentencji dla uzasadnienia niegodziwych rozstrzygnięć w sferze stanowienia lub stosowania prawa.

⁹ Co do znaczenia konwencjonalnych elementów w procesie wykładni prawa warto przywołać stanowisko B. Brożka wskazującego, że „ustawa czy inny akt prawny jest jedynie tekstem, który trzeba zinterpretować i zastosować. Co więcej, proces interpretacji i stosowania prawa jest zależny od wielu czynników: samego przypadku interpretacyjnego i jego kontekstu, tradycji i przyzwyczajęń osoby dokonującej interpretacji itd. Z tej perspektywy hermeneutyczna krytyka założeń pozytywizmu jest trafna: idea, zgodnie z którą niezależny fundament prawa istnieje przed interpretacją, ma w znacznej mierze charakter mityczny” – *Normatywność prawa*, Warszawa 2012, s. 70. Zob. też w tym zakresie m.in. rozważania J. Stelmacha, B. Brożka, *Metody...* (2004), s. 23.

¹⁰ Na znaczenie języka łacińskiego w wykształceniu prawniczym oraz sposobie podejścia do prawa i rozwiązywania ujawniających się w praktyce problemów zwraca uwagę J. Zajadło, konkludując wywód zgrabnie ujętą autorską paremią: *Nulla est iurisprudencia sine latina sapientia*.

¹¹ Dobrym przykładem może być niejednokrotnie strywializowane i całkowicie instrumentalne odwoływanie się do sentencji *dura lex sed lex*, o której genezie i rzeczywistym sensie interesująco pisze J. Zajadło, *Minima Iuridica...*, s. 75 i n.

z praktyką codziennego funkcjonowania w sferze wymiaru sprawiedliwości. Wówczas rzymskie sentencje okazują się nad wyraz przydatne. Nie tylko dlatego, że umożliwiają zgrabne zwieńczenie wywodu odwołaniem do syntetycznie ujętej paremii. Przede wszystkim z tego względu, że wkomponowane w proces analiz prawniczych skłaniają do głębszej refleksji, związanej z uadekwatnianiem zapisów prawnych, prowadzącej do odczytania normy służącej do rozwiązania jednostkowego przypadku w sposób odpowiadający sprawiedliwościowym intuicjom. Innymi słowy, są przydatne przy poszukiwaniu sensu prawa w kontekście ważnego w każdym przypadku obywatelskiego rozszczenia do słuszności prawa i sprawiedliwości rozstrzygnięcia¹². Paremie bywają przydatne w trudnych momentach zawodowej aktywności, inspirujące do podejmowania prób poszukiwania niestandardowych rozwiązań¹³. Dopiero w takiej perspektywie ujawnia się cały sens oraz bogactwo zawartych w nich treści. Niejednokrotnie oparte na pogłębionych analizach rozwiązanie konkretnego problemu daje się streścić poprzez przywołanie rzymskiej sentencji. Mogą być więc pomocne w bieżącej aktywności zawodowej prawników, w wielu wypadkach sentencje zostały przecież opracowane na kanwie konkretnego sporu, ujmując w syntetycznej formie podstawowe zasady, reguły i wskazówki wyznaczające sposób dokonywania wykładni oraz stosowania prawa.

Przypomnienie rzymskich sentencji prawniczych i uczynienie z nich pretekstu do rozważań dotyczących współczesnych problemów w zakresie społecznych funkcji prawa, jego postrzegania przez adresatów, zakorzenionych w tradycji sposobów wykładni i stosowania prawa, jest interesujące także z tego względu, że odwołuje się do podwalin europejskiego myślenia o prawie. Opierając się zasadniczo na wybranych rzymskich mądrościach prawniczych, prezentuje źródła europejskiego podejścia do prawa z rozszerzeniem na greckie filozoficzne podstawy¹⁴. Proponuje spojrzenie na prawo wychodzące

¹² Zob. szerzej w tej kwestii M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017, s. 402. W kontekście konstytucjonalizacji systemów prawa rozszczenie powyższe jest ściśle powiązane z przydawaniem normatywnego znaczenia Konstytucji, a także wykorzystywaniem ustawy zasadniczej jako jednego ze źródeł rekonstrukcji norm w ramach rozstrzygania spraw przez sądy. Stanowi tym samym jedną z podstaw koncepcji mieszanego modelu kontroli konstytucyjności prawa, a także związanej z nim możliwości odmowy przez sądy prawa ustawowego ewidentnie sprzecznego z zasadami lub regułami konstytucyjnymi. Zob. w tej kwestii m.in. P. Kardas, *Zagadnienia kontroli rozproszonej w orzecznictwie Izby Karnej Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych (w:) Sądownictwo konstytucyjne. Teoria i praktyka*, t. II, red. M. Granat, Warszawa 2019, s. 203; S. Wronkowska, *Kilka uwag porządkujących dyskusję o tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności (w:) Sądownictwo konstytucyjne. Teoria i praktyka*, t. II, red. M. Granat, Warszawa 2019, s. 235.

¹³ Jednym z przykładów jest odwołanie się do reguły kolizyjnej *lex superior derogat legi inferiori* w procesie odkodowywania z polskiego systemu prawnego mieszanego modelu kontroli konstytucyjności prawa, mającego fundamentalne znaczenie z punktu widzenia realizacji przez sądy funkcji wymiaru sprawiedliwości, a także odczytywania w procesie interpretacji rudymetrycznych fundamentów europejskiej kultury prawnej. Co do sposobu kodowania mieszanego modelu kontroli konstytucyjności prawa w porządkach prawnych państw europejskich zob. m.in. P. Mikuli, *Rozwój rozproszonego modelu kontroli konstytucyjności prawa w Europie (w:) Sądownictwo konstytucyjne. Teoria i praktyka*, t. II, red. M. Granat, Warszawa 2019, s. 61; S. Wronkowska, *Kilka uwag porządkujących dyskusję o tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności...*, s. 235.

¹⁴ Rzymskie paremie prawnicze bywają określane w innych językach jako prawdy prawnicze czy też prawnicze mądrości. Zob. w tej kwestii w szczególności T. Giaro, *Römische Rechtswahrheiten. Ein Gedan-*

od syntetycznego ujęcia określonej kwestii w wybranej sentencji, wnikające w filozoficzny, etyczny, moralny, politologiczny i społeczny sens oraz kontekst dylematów, których określony sposób rozwiązania zwieńczony został przed wiekami krótkim, urzekającym zdaniem lub równoważnikiem zdania¹⁵.

Dla współczesnego prawnika znaczące i inspirujące może okazać się spojrzenie na rzymskie paremie z uwzględnieniem filozoficznego kontekstu, wzbogaconego realnością historycznego zdarzenia, na bazie którego zostały sformułowane, filtrowanego przez wieki w kontekście przyjmujących lub kontestujących ich zawartość i wynikające z nich wskazania prawników, wreszcie zakotwiczonego we współczesności, z całą jej specyfiką i swoistością.

Patrząc na łacińskie sentencje z tej perspektywy, dostrzec można, że w syntetycznej formie odnoszą się do wszystkiego, co w prawie najważniejsze, a współcześnie sporne. Poczynając od relacji między prawem a etyką i moralnością, przechodząc przez filozoficzne podstawy prawa, jego funkcje, sposoby konstruowania, wykorzystywania jako podstawy rozwiązywania jednostkowych przypadków, koncepcje zorganizowanej w państwo zbiorowości, rolę sędziów i adwokatów w procesie rozumienia prawa, jego stosowania jako podstawy, a bywa przecież że tylko wskazówki, co do sposobu rozwiązania konkretnego problemu¹⁶. Wreszcie obrazują funkcje prawników w społeczeństwie, w szczególności te związane z uczestnictwem w debacie dotyczącej kształtu i treści prawa, a także odnoszącej się do powinności informowania o prawie, z uwzględnieniem jego znaczenia dla każdego z nas¹⁷.

kenexperiment, Frankfurt am Main 2007; *Regulae iuris. Łacińskie inskrypcje na kolumnach Sądu Najwyższego Rzeczypospolitej Polskiej*, red. W. Wołodkiewicz, Warszawa 2010. Zob. też *Łacińska terminologia prawnicza*, red. J. Zajadło, Warszawa 2019.

¹⁵ W tej perspektywie rzymskie korzenie współczesnych systemów prawa wiążą się z systemem prawa Unii Europejskiej, w tym w szczególności regulacjami odnoszącymi się do podstawowych zasad prawa, określonych w aktach prawa pierwotnego Unii. Znaczenie tych zasad dostrzec można m.in. w orzeczeniach TSUE wydawanych w związku z pytaniami prejudycjalnymi kierowanymi przez polskie sądy. Zob. w szczególności wyrok TSUE z 19.11.2019 r. w połączonych sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18; wyrok TSUE z 5.11.2019 r., *Komisja v. Polska*, C-192/18.

¹⁶ Prawo bywa wszak czasami punktem odniesienia przy stosowaniu rozumowania *per analogiam* (zarówno w postaci analogii *legis*, jak i analogii *iuris*), które pozwala konstruować normę jednostkowego zastosowania umożliwiającą rozstrzygnięcie sprawy czy też sporu, do którego z uwagi na właściwości nie odnoszą się wprost zawarte w prawie stanowione regulacje. Prawo bywa także interpretowane przy wykorzystaniu wnioskowań inferencyjnych (walidacyjnych). W każdym tego typu przypadku obowiązujące regulacje prawa są punktem wyjścia dla poszukiwania rozwiązania określonego problemu. Zob. w tej kwestii M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji...*

¹⁷ Co do roli prawników we współczesnych demokracjach konstytucyjnych, w tym w szczególności zasady niezawisłości sędziów oraz niezależności profesjonalnych prawników jako stróżów prawa – zob. *The Hon. Justice Michael Kirby AC AMG, Independence of the Legal Profession: Global and Regional Challenges*, www.hcourt.gov.au/assets/publications/speeches/former-justice/kirbyj_20mar05.html; *The Independence of the Legal Profession. Threats to the bastion of the free and democratic society. A report by the IBA's Presidential Task Force on the Independence of the Legal Profession*, September 2016; R.W. Gordon, *The Independence of Lawyers*, „Boston University Law Review” Vol. 68.1., Yale Law School Legal Scholarship Repository. Faculty Scholarship Series 1988, *passim*; W. Wilson, *The Lawyer and the Community* (w:) *The*

Większość sentencji odnosi się do sposobu rozumienia i stosowania prawa w ramach rozbudowanego w czasach rzymskich procesowego, spornego trybu rozstrzygania jednostkowych spraw. Są wyrazem mądrości prawników, powiązanej z rozwagą podejmowania decyzji w sprawach sporów. Z tego punktu widzenia mają bez wątpienia obywatelski charakter i naturę, oddają syntetycznie to, co wyrażało esencję rozstrzygnięcia konkretnej sprawy. Stanowią wyraz ujmowania prawa jako sztuki dobrego i sprawiedliwego¹⁸ źródła rozwiązań odpowiadających poczuciu słuszności. Syntetycznie ujmują to, co współcześnie uznaje się za podstawę roszczenia jednostki do słuszności prawa i sprawiedliwości rozstrzygnięcia. Wszak tak niegdyś, jak i współcześnie poszukiwanie odpowiedzi na pytanie, czym jest i jaką treść ma prawo¹⁹, odbywało się i odbywa w ramach skomplikowanej procedury odczytywania zawartych w ustawach zapisów na tle ocenianego zdarzenia²⁰. Stanowiące podstawę sporu fakty oraz służące do ich oceny przepisy prawa są równie istotne w procesie interpretacji, prowadzącym do odczytania normy jednostkowego stosowania, najlepiej nadającej się do wydania rozstrzygającej decyzji²¹. Rekonstruując z ogólnie ujętych zapisów ustawowych treść norm umożliwiających wydanie rozstrzygnięcia, prawnicy od zawsze odwoływali się do szeregu, *prima facie* pozaprawnych elementów. Wykorzystywali pozanormatywne elementy, zwyczaje, tradycje, normy etyczne i moralne, powszechne poczucie sensu i sprawiedliwościowe intuicje. Dopiero na tak wyznaczonym podłożu możliwe było znalezienie adekwatnej formy prawnej, ostatecznie oddawanej w syntetycznej sentencji. Rozróżnienie *ius et lex* dobrze odzwierciedla dwie istotne cechy każdego systemu prawa. To, że niezależnie od sposobu powstawania – czy to poprzez kreację uprawnionego organu, czy poprzez

Papers of Woodrow Wilson, ed. 1976, s. 66; L. Brandies, *The Opportunity of the Law (w:) Business – A Profession*, s. 337; opracowania zamieszczone (w:) *The Lawyer's Professional; Independence: Present. Threats. Future. Challenges*, Washington 1984; J. Zajadło, *Nieposłuszny obywatel*, Sopot 2018, s. 23.

¹⁸ Ta perspektywa pozostaje niezmiennie ważna w rozważaniach o prawie. Zob. w tej kwestii J. Stelmach, B. Brożek, *Metody...* (2004), s. 25; B. Brożek, *Normatywność prawa...*, s. 70.

¹⁹ Spojrzenie na prawo z perspektywy rzymskich paremii po raz kolejny potwierdza to, że podejmując rozstrzygnięcia w jednostkowych sprawach, „sądy – w procesie wykładni obowiązujących przepisów oraz odnoszenia zdekodowanych norm do konkretnych okoliczności faktycznych – w istocie decydują o tym, czy jest prawo. Z perspektywy jednostki decyzje sądów są wyrazem «istoty» prawa. Prawo w praktycznym ujęciu objawia się co do treści, formy i znaczenia poprzez sądowe orzeczenia. Decyzje sądów są też ostatecznym wyrazem prawa, to w nich nieodwołalnie ustalana i konkretyzowana jest bowiem jego treść i znaczenie” – M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji...*, s. 4. Sądy są ostatecznym arbitrem w sporach dotyczących treści i znaczenia prawa. Trafnie oddaje tę funkcję sądów oraz ich pozycję i znaczenie w demokracji konstytucyjnej opartej na zasadzie rządów prawa słynne zdanie sędziego amerykańskiego Sądu Najwyższego R. Jacksona zamieszczone w zdaniu odrębnym do wyroku w sprawie *Brown v. Allen* z 1953 r., stwierdzającego, że „nie jesteśmy ostateczni dlatego, że jesteśmy nieomylni, lecz jesteśmy nieomylni wyłącznie dlatego, że jesteśmy ostateczni” („we are not final because we are infallible, but we are infallible only because we are final” – *Maxima Iuridica...*, s. 209).

²⁰ Szerzej w tej kwestii M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji...*, s. 34.

²¹ Z perspektywy modelowej co do wzajemnych związków między ustalaniem faktów a wykładnią i stosowaniem prawa zob. szerzej M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji...*, s. 32 oraz powołana tam literatura przedmiotu i orzecznictwo.

uogólnienie znaczących orzeczeń – prawo ujmowane jest zawsze w formie językowego komunikatu²². Z istoty rzeczy sformułowanego syntetycznie, poprzez odzwierciedlenie w nim jedynie najistotniejszych elementów treściowych. Wymaga przeto w każdym przypadku zrozumienia i dostosowania, skonkretyzowania i uadekwatnienia do cech rozpoznawanego przypadku. Jest nierozzerwalnie związane z interpretacją (wykładnią), która stanowi swoisty sposób rozumienia tekstu prawnego²³. Wykładnia nie jest bowiem dowolnym sposobem rozumienia tekstu prawnego, ale rozumieniem skonwencjonalizowanym²⁴. Opartym na szeregu presumpcji, założeń dotyczących teoretycznych i filozoficznych podstaw określonych zapisów w ustawie, modelowych właściwości, przyjmowanych wcześniej sposobów rozumienia i wykorzystywania, wreszcie określonego podejścia co do celów, jakim służyć ma prawo. Proces wykładni nie jest zatem swobodną formą rozumienia, ma silnie zobiektywizowany charakter, opiera się na sformalizowanych w różnym stopniu regułach i zasadach²⁵. Ma bowiem prowadzić do odkrycia prawa w takim jego znaczeniu i sensie, jakie nadano mu w chwili jego tworzenia, z uwzględnieniem współczesnego kontekstu. Wynik czynności interpretacyjnych podlega intersubiektywnej kontroli. Niepoprawność wykładni przesądza o niewłaściwości zastosowania źle zrozumianego prawa²⁶. Wszystko to wskazuje, że istnieje jakiś system standardów, reguł, norm, zasad, wiedzy o przeszłości *etc.*, który składa się na kompleks wiedzy i umiejętności niezbędnych do przeprowadzenia procesu wykładni. W tej perspektywie warto pamiętać, że interpretacja od zawsze służyła do dostosowywania prawa do aktualnych społecznych oczekiwań i wyobrażeń²⁷, zapobiegała także

²² Zob. w tej kwestii interesujące rozważania M. Matczaka, *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie świata możliwego*, Warszawa 2019, *passim*; A. Dyrda, *Konwencja u podstaw prawa. Kontrowersje pozytywizmu prawniczego*, Warszawa 2013, *passim*; B. Brożek, *Granice interpretacji*, Kraków 2014, *passim*; B. Brożek, *Normatywność prawa...*, s. 70.

²³ W tym sensie rację przyznać należy tym, którzy wskazują, że „nie ma prawa przed interpretacją”, odwoływanie się zaś do paremii *clara non sunt interpretanda* jest wyrazem naiwnego przekonania, że możliwe jest oddanie w językowej formie treści norm poznawalnych poprzez bezpośrednie rozumienie – zob. w tej kwestii szerzej J. Stelmach, B. Brożek, *Metody prawnicze*, Kraków 2003, *passim*.

²⁴ Zob. w szczególności J. Stelmach, B. Brożek, *Metody...* (2004); M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012, *passim*; *Wykładnia prawa. Tradycja i perspektywy*, red. M. Herman, S. Sykuna, Warszawa 2016, *passim*.

²⁵ Warto podkreślić, że rzymskie paremie wyrażają także szereg reguł i zasad wykładni, składających się na powszechnie przyjmowany w prawoznawstwie paradygmat interpretacyjny. Znaczną ich część ma charakter – jak ujmuje to J. Zajadło – „czysto techniczny, dotyczący podstawowego warsztatu prawniczego”, wskazując, że typowym przykładem są reguły kolizyjne wyrażane łacińskimi paremiami: *lex posteriori derogat legi priori*; *lex specialis derogat legi generali* czy *lex superior derogat legi inferiori* – *Maxima Iuridica...*, s. 11.

²⁶ O poprawności lub błędności wykładni przesądza oczywiście szereg czynników, spośród których jeden z istotniejszych to czy przyjmowany przez interpretatora sposób rozumienia prawa mieści się w granicach przyjmowanego powszechnie w prawoznawstwie i stanowiącego podstawowy element kultury prawnej paradygmatu interpretacyjnego. Co do związanych z tym zagadnieniem kwestii zob. m.in. J. Stelmach, B. Brożek, *Metody...* (2004); T. Gizbert-Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski, *Metodologiczne dychotomie...*

²⁷ Interesująco pisze o tym T. Gizbert-Studnicki, *Oryginalizm i living constitutionalism a koncepcja państwa prawnego* (w: *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, red. P. Kardas,

nadużyciom prawa²⁸. Jak wiadomo, granice korygujących funkcji wykładni wyznaczyły doświadczenia z reżimami funkcjonującymi w Europie w okresie międzywojennym²⁹. To wówczas z wielką mocą odwoływano się do rozróżnienia na *ius* i *lex*. Po raz kolejny uwidoczniła się wówczas nie tylko potrzeba stałego monitorowania treści stanowionego prawa w kontekście minimum jego moralności, ale także znaczenie i rola prawników, będących w istocie strażnikami prawości prawa³⁰. Wielkie dokonania prawnicze realizują się bowiem w ramach codziennych czynności zawodowych. W taki sposób ukształtowano paremię *ius et lex* wykorzystywaną dla rozróżnienia ustawy jako zbioru ustanowionych wedle przyjętych reguł komunikatów o prawie oraz prawa jako rezultatu odkodowania zapisanych w ustawowych komunikatach norm, z uwzględnieniem tego, co związane jest z materialnym aspektem prawa. Prawo ma być, jako instrument służący ludziom, słuszne i sprawiedliwe, wedle uniwersalnego pojęcia słuszności i sprawiedliwości³¹. Nie będzie uznane za prawo, a w konsekwencji nie może stanowić podstawy jakichkolwiek decyzji wynik wykładni polegającej na zmianie treści prawa lub dążeniu do przekształcenia go w instrument służący ciemieniu lub niegodnemu traktowaniu innych³². Sztuczki interpretacyjne nie mogą prowadzić do odczytania z językowego komunikatu tego, czym w istocie prawo nie jest. Łatwo zauważyć, że rzymskie paremie związane z poszukiwaniem odpowiedzi na pytanie o istotę i sens prawa, a także sposobami jego rozumienia, z jednej strony wykluczają instrumentalne stanowienie lub interpretowanie prawa, takie, które co prawda pozwoli określać wynik określonych działań jako *lex*, uniemożliwia jednak uznanie zawartości *lex* za *ius*. Z drugiej umożliwiają dokonywanie korekty złego prawa (*lex*) na płaszczyźnie wykładni. Współcześnie podstawą tego typu zabiegów mających na celu zapobieganie stosowaniu nieprawego prawa są naczelné akty normatywne multicentrycznego systemu prawa. W ramach hierarchicznie uporządkowanej struktury prawa wewnętrznego zasadniczą rolę odgrywa Konstytucja normatywizująca istotne i uznawane społecznie wartości³³. W ramach sys-

T. Sroka, W. Wróbel, t. I, Warszawa 2012, s. 147, omawiając amerykańskie koncepcje wykładni konstytucji.

²⁸ O postawach sędziów poszukujących w procesie interpretacji sposobów zapobiegania nieakceptowalnym konsekwencjom wynikającym z prawa pozytywnego interesująco pisze J. Zajadło, *Nieposłuszny obywatel...*, s. 34. Por. też P. Kardas, *Rozproszona kontrola konstytucyjności prawa w orzecznictwie Izby Karnej Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych jako wyraz sędziowskiego konstytucyjnego posłuszeństwa*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019/4.

²⁹ Zob. w tym zakresie interesujące rozważania W. Kuleszy, *Crimen Leasae Iustitiae*, Łódź 2013.

³⁰ Swego czasu interesująco o koncepcji „prawa prawnego” pisał A. Zoll, *Idea „prawa prawnego” a prawo karne*, „Przegląd Sądowy” 1992/4, s. 3. Zob. też uwagi A. Grabowskiego dotyczące związanego z nurtem postpozytywistycznym i neokonstytucjonalizmem roszczenia do słuszności prawa i sprawiedliwości rozstrzygnięcia – A. Grabowski (w:) T. Gizbert Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski, *Metodologiczne dychotomie...*, s. 395.

³¹ Zob. interesujące rozważania W. Załuskiego, *O granicach wykładni prawa w kontekście sporu o relacje między sprawiedliwością i prawością* (w:) *Wykładnia prawa. Tradycja i perspektywy*, red. M. Herman, S. Sykuna, Warszawa 2016, s. 3.

³² Interesująco o tym aspekcie związanym z interpretacją i stosowaniem prawa pisze J. Zajadło w kontekście analizy paremii *ius et lex* oraz *summum ius summa iniuria – Minima Iuridica...*, s. 121 oraz s. 175.

³³ Co do znaczenia Konstytucji w procesie wykładni i stosowania prawa zob. m.in. M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji...*

temu ponadnarodowego, w zależności od perspektywy, Europejska Konwencja Praw Człowieka lub naczelné akty prawa Unii Europejskiej. Znalezenie właściwych relacji między poszczególnymi elementami wieloźródłowego złożonego systemu prawa, określenie pierwszeństwa oraz wskazanie wartości, na których jest on posadowiony, to rola prawników³⁴. W takim samym stopniu tych, którzy poświęcają się wyłącznie teoretycznej refleksji i dydaktyce, jak i tych, którzy zajmują się praktyczną aktywnością w sferze stosowania prawa. Niezwykle istotną rolę odgrywają w powyższym kontekście reguły związane z określaniem wzajemnych relacji pomiędzy różnymi elementami złożonego porządku prawnego, w tym w szczególności umieszczonych na różnych piętach hierarchicznej struktury systemu prawa. Przestrzeganie sięgających prawa rzymskiego reguł kolizyjnych umożliwia zachowanie spójności systemu prawa, rozwiązywanie nieuniknionych kolizji i konfliktów, wreszcie – co wydaje się najistotniejsze – znalezenie właściwego, bo sprawiedliwego rozwiązania poszczególnych przypadków. Naruszenie tych reguł zawsze prowadzi do poważnych komplikacji, czasami wywołujących negatywne konsekwencje dla całego systemu prawa³⁵.

Z perspektywy rzymskich sentencji prawo to zarówno ujęte w niedoskonałej formie języka normy, jak i ich interpretacje dokonywane w ramach spornego stosowania prawa. Na tym tle widać doskonale rolę prawników jako rzeczników słuszności prawa i sprawiedliwości rozstrzygnięcia w każdej jednostkowej sprawie³⁶. Opowieść o słynnych przypadkach stosowania prawa, na kanwie których powstały tytułowe sentencje, to zarazem historia znaczenia wybitnych prawników, którzy w równym stopniu posiadli umiejętności odczytywania i sto-

³⁴ W tym zakresie niezwykle pomocne mogą okazać się rzymskie reguły kolizyjne, w tym w szczególności zasada *lex superior derogat legi inferiori*. Ma znaczenie w perspektywie funkcji Konstytucji w procesie wykładni i stosowania prawa, a także mieszanego modelu kontroli konstytucyjności prawa. Zob. w tej kwestii szerzej P. Mikuli, *Rozwój rozproszonego modelu kontroli...*, s. 61; S. Wronkowska, *Kilka uwag porządkujących dyskusję o tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności...*, s. 235; P. Kardas, *Rozproszona kontrola konstytucyjności prawa w orzecznictwie Izby Karnej Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych jako przejaw sędziowskiego konstytucyjnego posłuszeństwa...*

³⁵ Na płaszczyźnie hierarchicznego uporządkowania systemu prawa wewnętrznego dobrym przykładem zgubnych skutków ignorowania rzymskich korzeni współczesnych systemów prawa jest kwestionowanie możliwości odwoływania się przez sądy w procesie wykładni i stosowania prawa do zasady *lex superior derogat legi inferiori*, jako jednej z podstaw rozwiązywania przypadków niezgodności przepisów ustawy z regułami lub zasadami zakodowanymi w Konstytucji. W ten sposób kontestowana jest możliwość wykorzystywania przez sądy mieszanego modelu kontroli konstytucyjności prawa. Na płaszczyźnie dogmatyki szczegółowej przykładem zgubnych konsekwencji wynikających z ignorowania elementów powszechnie przyjmowanego w prawoznawstwie paradygmatu interpretacyjnego opartego na rzymskich korzeniach była uchwała SN przyjmująca, że do tzw. idealnego zbiegu czynów karalnych nie znajdują zastosowania reguły kolizyjne, w tym zasada specjalności, subsydiarności i konsumpcji (uchwała składu 7 sędziów SN z 24.01.2013 r. (I KZP 19/12), OSNKW 2013/2, poz. 13). W obu przypadkach ignorowanie rzymskich korzeni współczesnego myślenia o prawie skutkuje daleko idącą dysfunkcjonalnością w ramach systemu prawa. Zob. też M. Herman, *Zbieg przepisów prawnych jako problem interpretacyjny (w:) Wykładnia prawa. Tradycja i perspektywy*, red. M. Herman, S. Sykuna, Warszawa 2016, s. 167.

³⁶ Co do koncepcji związanej z „roszczeniem słuszności prawa” oraz „sprawiedliwości rozstrzygnięcia” zob. w szczególności A. Grabowski, *Prawnicze pojęcie obowiązkiwania prawa stanowionego*, Kraków 2000, s. 44 oraz s. 146; N. MacCormick, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford 1994, s. 14.

sowania prawa, co znajomość i wycucie tego, co sprawiedliwe z jednostkowej i społecznej perspektywy. Główny bohater opowieści o prawie – Cynceron – to znakomity adwokat, wybitny retor, empatyczny wspierający, dostrzegający znaczenie rozstrzygnięcia jednostkowych spraw w perspektywie społecznej. W kontekście Cyncerona można byłoby twierdzić, że *Minima Iuridica* to książka o znakomitych adwokatach i ich roli oraz znaczeniu w procesie kształtowania europejskiej kultury prawnej. Roli i znaczeniu wybitnym. Prezentowana w różnych kontekstach na stronach rozprawki *Minima Iuridica* historia Cyncerona jest także wskazaniem najbardziej skutecznego sposobu kształcenia prawników i przygotowywania ich do pełnienia godności sędziowskiej. Wszak Cynceron rozpoczyna jako *advocatus*, dochodząc z biegiem lat, nabudowywanych doświadczeniem i umiejętnościami, do godności pretora, czyli sędziego. Nie sposób skrótowo wskazać, ile znakomitych argumentów odnaleźć można dla uzasadnienia twierdzenia, że model uzyskania godności sędziego w systemie *common law*, nawiązujący do rzymskiego pierwowzoru, ma niezliczoną ilość przewag nad kontynentalnym podejściem, czyniącym z sędziego państwowego urzędnika³⁷. Wskazówek zakorzenionych w konkretnych historycznych zdarzeniach obrazujących rolę sędziego, który musi być nie tylko znakomitym jurystą w sensie technicznej biegłości w prawie, ale empatycznym rozjemcą posiadającym zdolność rozwiązywania sporów w sposób budzący szacunek i motywujący do poszanowania werdyktu także po stronie, której racje nie zostały uwzględnione. Prawo określa zasady i sposób rozwiązywania sporów. Może być skuteczne wyłącznie siłą autorytetu, nigdy zaś wyłącznie przymusu. By realizować przypisywane prawu funkcje, niezbędne jest to, by stosujący je sędziowie, w istocie określający, czym jest prawo w ramach wydawanych decyzji, posiadali nie tylko określoną wiedzę o prawie, ale także umiejętności, których nie można nabyć w szkole sędziów czy też wyłącznie w ramach wydawania orzeczeń. Rzymskie sentencje, jeśli uwzględnimy kontekst ich powstania, są wyjątkowo plastycznym dowodem tego, że sędzią rozumianym jako obdarzony autorytetem empatyczny rozjemca stać się można dopiero po doświadczeniach związanych ze stosowaniem prawa w innej roli.

Nawiązanie do systemu *common law* pozwala ukazać jeszcze jedną warstwę recenzowanej pracy, odnoszącą się do rzymskich źródeł prawa wspólnych dla systemu kontynentalnego i systemu *common law*. Naprawdę nowatorsko dla polskiego czytelnika brzmią wskazania na głębokie zakorzenienia systemu *common law* w prawie rzymskim. By to wiedzieć, trzeba studiować prawo w Edynburgu, by usłyszeć, że prawo szkockie to w istocie prawo rzymsko-holenderskie.

Łacińskie sentencje prawnicze odnoszą się jednak nie tylko do sądowego, spornego stosowania prawa, ale także kwestii ustrojowych. Pozycji, znaczenia i funkcji rozmaitych instytucji, służących do realizacji funkcji i zadań państwa, jako organizacyjnego wyrazu wspólnoty ukierunkowanego na realizację „dobra wspólnego”. Pozycji jednostki wobec organów władzy, gwarancji i instrumentów służących ochronie jej interesów. Niebezpieczeństw związanych z naturalną tendencją do nadużywania władzy publicznej przez

³⁷ Widać to dobrze w analizach H. Kantorowicza, *Walka o naukę prawa* (w:) J. Zajadło, Kantorowicz, Sopot 2019, s. 13 i n. Warto o nich pamiętać, gdy przychodzi odnosić się do pomysłów mających na celu pozabawienie sędziów możliwości odwoływania się do podstawowych, kodujących kościół systemu prawa aktów normatywnych, sprowadzających ich w istocie do podległych zwierzchności urzędników.

osoby piastujące publiczne funkcje i dysponujące w związku z tym publicznym władztwem. Zagrożeń ujawniających się w procesie wykładni prawa, który zwłaszcza gdy jest dokonywany przez przedstawicieli władzy, rodzi pokusę naginania lub sprzeciwiania się prawu poprzez jego instrumentalną interpretację, niejednokrotnie na poziomie argumentacyjnym uzasadnianą poprzez odwołanie się do kategorii wartości wspólnych³⁸. Potrzebę zachowania właściwego dystansu do oczekiwań władzy w zakresie wykładni i stosowania prawa, niezależności prawników, a w szczególności sędziów od polityki, uwzględniania rudymentów powszechnej etyki i moralności, wreszcie ukierunkowania wykładni i stosowania prawa na dążenie do sprawiedliwości, wynikającej ze słuszności zdekodowanych norm, widać dobrze w szeregu przywoływanych na kartach *Minima Iuridica* sentencji. Na tle rozwiązywania kolizji między dążeniem do realizacji partykularnych, oczekiwanych przez władze publiczne interesów oraz zachowaniem wymogu sprawiedliwego rozstrzygnięcia ukształtowane zostały paremie: *amemus patriam, pareamus legibus*³⁹, odwołująca się do istoty i sensu istnienia państwa jako podporządkowanej dobru wspólnemu organizacji zbiorowości – *quid est enim civitas, czy zasada servi legum sumus*. Sposoby rozwiązywania współczesnych dylematów prawników odnaleźć można w rozważaniach o zasadzie *dura lex sed lex*, uwagach kreślonych na marginesie paremii odnoszącej się do istoty prawa rozumianego jako sztuka dobrego i sprawiedliwego *ius est ars boni et equi*, namyśle nad rozróżnieniem *ius et lex* czy rozważaniach odnoszących się do potrzeby właściwego rozumienia dobra wspólnego jako kategorii normatywnej, sumowanych syntetycznie w paremii *salus populi suprema lex*.

To, co fascynujące, to spojrzenie na prawo w jego funkcji ograniczającej władzę publiczną, a także służącej do realizacji najbardziej elementarnej sprawiedliwości. Widać to dobrze w przypowieściach o Cyceronie jako *advocatus*, występującym jako obrońca w sprawach, które z dzisiejszej perspektywy uznalibyśmy za mające swoje podłoże i kontekst polityczny. Funkcję prawa dostrzec można tam, gdzie mimo przeciwności losu i „spisku” rządzących to właśnie prawo stanowi podstawę uniknięcia najtragiczniejszego losu przez poszczególnych bohaterów.

W istotnym zakresie paremie odnoszą się do relacji między prawem a moralnością, sposobów odczytywania prawa umożliwiającego spełnienie roszczenia do jego słuszności, a w dalszej perspektywie sprawiedliwości rozstrzygnięcia. W tym zakresie praca jest źródłem niezliczonej ilości informacji o historii myśli filozoficznoprawnej, sporach wiedzionych przez wieki, wadach i zaletach pozytywizmu, sposobach nasączenia prawa elementami sprawiedliwości, współczesnej koncepcji konstytucjonalizacji prawa i szeregu innych nad wyraz istotnych zagadnień⁴⁰.

³⁸ O przejawach tego typu nadużyć, naginania prawa w celach instrumentalnych oraz sposobach sankcjonowania tego rodzaju zachowań interesująco pisze W. Kulesza, *Crimen laesae iustitiae*, Łódź 2013, *passim*.

³⁹ Której znaczenie uwidoczniło się po raz kolejny wówczas, gdy w przestrzeni publicznej przedstawiciele władzy ustawodawczej odwoływali się do „woli narodu”, wskazując, że stoi ponad prawem, a tym samym – miejmy nadzieję z ignorancji i nieświadomości, nie zaś złej woli – nawiązywano do najczarniejszych koncepcji instrumentalizacji prawa realizowanych w totalitarnych reżimach dwudziestego wieku.

⁴⁰ Co do pojęcia konstytucjonalizacji prawa zob. szerzej M. Korycka-Zirk, *Filozoficznoprawny wymiar kontroli konstytucyjności*, Toruń 2017, s. 18; P. Tuleja, *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*,

W ujęciu zaproponowanym w *Minima Iuridica* rzymskie sentencje są „jedynie” pretekstem do opowieści o dylematach współczesnych polskich prawników, podłożu i celu toczonych z żarliwością emocjonalną sporów. Zarysowaniu na tle zdarzeń sprzed kilkunastu stuleci jak ważne jest to, by myśląc o prawie, nie stracić z pola widzenia jego podstawowej funkcji, tj. postrzegania go jako instrumentu społecznego sterowania i kontroli. Jak istotne jest przestrzeganie rudymentów stanowiących podstawę kultury europejskiej w zakresie prawa, których syntetyczny obraz zawierają rzymskie sentencje prawnicze. W paremiach kryje się bowiem nie tylko mądrość prawnicza, kumulowana przez stulecia, ale także fundamentalna dla prawa świadomość, że by mogło pełnić przypisywane mu funkcje, musi spełniać minimum relacji spójności z akceptowanym społecznie systemem moralnym i etyką. Jakkolwiek prawo nie powinno być postrzegane jako minimum moralności, to jednak musi spełniać minimalne warunki. Tylko wtedy możliwa jest bowiem realizacja współcześnie akcentowanego roszczenia każdego obywatela do słuszności prawa i sprawiedliwości rozstrzygnięcia⁴¹. Rzymskie korzenie prawa wzbogacone o grecką filozofię znakomicie oddają to, co w prawie najistotniejsze. Są również wyrazem zestawu niezbywalnych powinności prawników, będących stróżami dobrego prawa. Taka jest też przede wszystkim rola adwokatów. Zachowanie wierności prawemu prawu, przestrzeganie rudymentów europejskiego modelu tworzenia i stosowania prawa to podstawowa powinność każdego przyzwoitego prawnika. Sentencje powiązane ze zdarzeniami, na bazie których zostały sformułowane, wskazują, że rolą prawnika jest poszukiwanie sensu prawa, tak by ostatecznie mogło służyć dobru i sprawiedliwości. Słusznie bowiem podkreśla J. Zajadło, że „ucieleśniają pewną zakumulowaną przez wieki mądrość prawniczą, a więc są pewnymi *minima iuridica* w przyjętym przez nas znaczeniu. Kiedy jako prawnicy przekraczamy próg polskiego sądu, nie tylko Sądu Najwyższego, powinny tam wkraczać razem z nami”⁴².

Niezależnie od okoliczności i niedoskonałości językowego wyrazu oraz tendencji do instrumentalizacji prawo było i pozostaje sztuką dobrego i sprawiedliwego. Ważne przede wszystkim by prawnicy, nawiązując do najlepszych wzorców, nie ulegali pokusie instrumentalizacji prawa, umożliwiającej realizację doraźnych celów, jednak naruszającej delikatną strukturę prawniczych fundamentów, której rozchwianie powoduje destrukcję. Historie rzymskiej republiki i cesarstwa, doświadczenia okresu dwudziestolecia wojennego, dziedzictwo ponurych czasów komunizmu, wskazują, że zawsze, gdy przekracza się granice przyzwoitości, naruszając fundamenty prawa, najpierw pojawia się autorytaryzm, potem zaś społeczna i instytucjonalna destrukcja.

Poznań 2016, *passim*; A. Kozak, *Konstytucja jako podstawa decyzji stosowania prawa* (w:) *Z zagadnień teorii i filozofii prawa. Konstytucja*, red. A. Bator, Wrocław 1999, s. 124; R. Guastini, *Uwagi o konstytucjonalizacji porządku prawnego. Przypadek włoski*, (w:) *Konstytucjonalizm, neokonstytucjonalizm, postpozytywizm. Studia z teorii konstytucyjnego państwa prawa*, red. A. Grabowski, J. Holocher, Kraków 2019, s. 53.

⁴¹ Powyższe ujęcie jest silnie akcentowane we współczesnych koncepcjach postpozytywizmu i neokonstytucjonalizmu – zob. w tej kwestii w szczególności T. Gizbert-Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski, *Metodologiczne dychotomie...*, s. 405 oraz opracowania zamieszczone w zbiorze *Konstytucjonalizm, neokonstytucjonalizm, postpozytywizm. Studia z teorii konstytucyjnego państwa prawa*, red. A. Grabowski, J. Holocher, Kraków 2019.

⁴² J. Zajadło, *Minima Iuridica...*, s. 7.

ABSTRACT

prof. dr hab. Piotr Kardas

The author is an advocate (District Bar Association in Krakow), Head of the Department of Comparative Criminal Law of Faculty of Law and Administration at the Jagiellonian University, Alexander von Humboldt Foundation Fellow, v-ce President of the Polish Bar Council, member of the Legal Studies Committee at the Polish Academy of Arts and Sciences, Member of the Legal Studies Committee at the Polish Academy of Science.

**The Roman origins of contemporary legal thought – reflections
in the margins of J. Zajadło's book "Minima Iuridica"**

The following article concerns the Roman origins of contemporary legal thought. The authors' reflections, centered on the Roman sentences discussed by J. Zajadło, portray the contemporary legal systems as deeply rooted in both Greek philosophy and Roman legal concepts. Invocation of classic legal maxims enables the authors to comprehensively present the importance of antique rules of legal interpretation and their ever-current significance and applicability to modern problems. Furthermore, the piece sets out to clarify the role of a hierarchical order of the legal system, as well as its tight connections with normative systems, especially with regard to ethics and morality. Such an approach justifies the image of the law as a conventional system of rules the purpose of which is social steering.

*The article depicts dilemmas inherently intertwined with the role of lawyers, which pertain to the means of removing contradictions within the legal system and encompass their strive to solve disputes in a just manner. In that regard, it exposes the importance of rules encapsulated in the form of concise legal maxims to the modern legal culture and their relations with the established set of interpretative rules. Allocation of the Roman sentences within their historical context provides a wider perspective and a better understanding of the sense of the law, its social role, as well as mechanisms deployed to prevent irregularities in the event that the formal statutory law turn into Radbruch's *lex iniustissima*.*

Keywords: *law, ethics, morality, state, collective good, interpretation, collision rules, interpretative paradigm, hard cases, axiological coherence of the legal system, rules and principles, collision of norms, collision of values, abuse of law, equitability of law, just decision*

prof. dr hab. Piotr Kardas

ORCID: 0000-0002-8903-2417; e-mail: pkardas@kardas.com.pl

Autor jest adwokatem (ORA w Krakowie), kierownikiem Zakładu Prawa Karnego Porównawczego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, Stypendystą Fundacji Alexandra von Humboldta, członkiem Komisji Prawniczej Polskiej Akademii Umiejętności, członkiem Komisji Prawnej Oddziału Krakowskiego Polskiej Akademii Nauk, wiceprezesem Naczelnej Rady Adwokackiej.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

- Brandies Louis**, *The Opportunity of the Law (w:) Business – A Profession*, s. 337
- Brożek Bartosz**, *Granice interpretacji*, Kraków 2014
- Brożek Bartosz, Stelmach Jerzy**, *Metody prawnicze*, Kraków 2003
- Brożek Bartosz, Stelmach Jerzy**, *Metody prawnicze*, Kraków 2004
- Dyrda Adam**, *Konwencja u podstaw prawa. Kontrowersje pozytywizmu prawniczego*, Warszawa 2013
- Dyrda Adam, Gizbert-Studnicki Tomasz, Grabowski Andrzej**, *Metodologiczne dychotomie. Krytyka pozytywistycznych teorii prawa*, Warszawa 2016
- Fuller Lon Luvois**, *Moralność prawa*, Warszawa 1997
- Fuller Lon Luvois**, *Sprawa grotolazów*, tekst, który w ramach serii „Horyzonty Filozofii Prawa” ukazał się po raz pierwszy w polskim tłumaczeniu
- Giaro Tomasz**, *Römische Rechtswahrheiten. Ein Gedankenexperiment*, Frankfurt am Main 2007
- Gizbert-Studnicki Tomasz**, *Oryginalizm i living constitutionalism a koncepcja państwa prawnego (w:) Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, t. I, Warszawa 2012
- Gordon Robert W.**, *The Independence of Lawyers*, „Boston University Law Review” Vol. 68.1., Yale Law School Legal Scholarship Repository. Faculty Scholarship Series 1988
- Grabowski Andrzej**, *Prawnicze pojęcie obowiązywania prawa stanowionego*, Kraków 2000
- Guastini Riccardo**, *Uwagi o konstytucjonalizacji porządku prawnego. Przypadek włoski (w:) Konstytucjonalizm, neokonstytucjonalizm, postpozytywizmu. Studia z teorii konstytucyjnego państwa prawa*, red. A. Grabowski, J. Holocher, Kraków 2019
- Gutowski Maciej, Kardas Piotr**, *O relacjach między demokracją a prawem. Czyli kilka uwag o istocie demokracji konstytucyjnej*, „Palestra” 2017/1–2, s. 12–30
- Gutowski Maciej, Kardas Piotr**, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017
- Herman Mikołaj**, *Zbieg przepisów prawnych jako problem interpretacyjny (w:) Wykładnia prawa. Tradycja i perspektywy*, red. M. Herman, S. Sykuna, Warszawa 2016

- Kardas Piotr**, *Zagadnienia kontroli rozproszonej w orzecznictwie Izby Karnej Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych (w:) Sądownictwo konstytucyjne. Teoria i praktyka*, t. II, red. M. Granat, Warszawa 2019, s. 203
- Konstytucjonalizm, neokonstytucjonalizm, postpozytywizm. Studia z teorii konstytucyjnego państwa prawa*, red. A. Grabowski, J. Holocher, Kraków 2019
- Kantorowicz Hermann**, *Walka o naukę prawa (w:) J. Zajadło, Kantorowicz*, Sopot 2019
- Korycka-Zirk Milena**, *Filozoficznoprawny wymiar kontroli konstytucyjności*, Toruń 2017
- Kozak Artur**, *Konstytucja jako podstawa decyzji stosowania prawa (w:) Z zagadnień teorii i filozofii prawa. Konstytucja*, red. A. Bator, Wrocław 1999
- Kulesza Witold**, *Crimen Leasae Iustitiae*, Łódź 2013
- Litewski Wiesław**, *Podstawowe wartości prawa rzymskiego*, Kraków 2001
- Litewski Wiesław**, *Jurisprudencja rzymska*, Kraków 2000, s. 23
- Lacińska terminologia prawnicza*, red. J. Zajadło, Warszawa 2019
- MacCormick Neil**, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford 1994
- Matczak Marcin**, *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie świata możliwego*, Warszawa 2019
- Mikuli Piotr**, *Rozwój rozproszonego modelu kontroli konstytucyjności prawa w Europie (w:) Sądownictwo konstytucyjne. Teoria i praktyka*, t. II, red. M. Granat, Warszawa 2019
- Radbruch Gustav**, *Pięć minut filozofii prawa*, *Colloquia Communia* 1988–1989, 6(41)–1(42)
- Regulae iuris. Lacińskie inskrypcje na kolumnach Sądu Najwyższego Rzeczypospolitej Polskiej*, red. W. Wołodkiewicz, Warszawa 2010
- The Hon. Justice Michael Kirby AC AMG, Independence of the Legal Profession: Global and Regional Challenges*, www.hcourt.gov.au/assets/publications/speeches/former-justice/kirbyj_20mar05.html
- The Independence of the Legal Profession. Threats to the bastion of the free and democratic society. A report by the IBA's Presidential Task Force on the Independence of the Legal Profession*, September 2016
- The Lawyer's Professional; Independence: Present. Threats. Future. Challenges*, Washington 1984
- Tuleja Piotr**, *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, Poznań 2016
- Wilson Woodrow**, *The Lawyer and the Community (w:) The Papers of Woodrow Wilson*, ed. 1976, s. 66

- Wronkowska Sławomira**, *Kilka uwag porządkujących dyskusję o tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności (w:) Sądownictwo konstytucyjne. Teoria i praktyka*, t. II, red. M. Granat, Warszawa 2019
- Wykładnia prawa. Tradycja i perspektywy*, red. M. Herman, S. Sykuna, Warszawa 2016
- Zajadło Jerzy**, *Formuła Radbrucha. Filozofia prawa na granicy pozytywizmu prawniczego i prawa natury*, Wydawnictwo Arche, Gdańsk 2001
- Zajadło Jerzy**, *Minima Iuridica. Refleksje o pewnych (nie)oczywistościach prawnych*, Sopot 2019
- Zajadło Jerzy**, *Nieposłuszny obywatel*, Sopot 2018
- Załużski Wojciech**, *O granicach wykładni prawa w kontekście sporu o relacje między sprawiedliwością i prawością (w:) Wykładnia prawa. Tradycja i perspektywy*, red. M. Herman, S. Sykuna, Warszawa 2016
- Zieliński Maciej**, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012
- Zoll Andrzej**, *Idea „prawa prawnego” a prawo karne*, „Przegląd Sądowy” 1992/4, s. 3

Pojęcia kluczowe: *nieruchomość rolna, Zasób Własności Rolnej Skarbu Państwa, władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego, ochrona własności i innych praw majątkowych, dzierżawa gruntów rolnych*

Artykuły

Maciej Pisz

KONSTITUCYJNE GRANICE ODPOWIEDZIALNOŚCI ZA WŁADANIE NIERUCHOMOŚCIĄ ROLNĄ BEZ TYTUŁU PRAWNEGO

Celem artykułu jest wyznaczenie konstytucyjnych granic odpowiedzialności za władanie nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego i zrekonstruowanie konstytucyjnego standardu ochrony przysługującego podmiotom władającym nieruchomością rolną bez tego tytułu (z uwzględnieniem sytuacji prawnej zarówno posiadaczy w dobrej, jak i w złej wierze). Wyznaczenie konstytucyjnego standardu ochrony w zakresie powyżej wskazanym umożliwi podjęcie się oceny zgodności z polską Konstytucją przepisów ustawowych, statuujących zakres odpowiedzialności za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego. Wywód zostanie w szczególności skoncentrowany na kwestii znaczącego i wielokrotnego (z pięciokrotności do trzydziestokrotności wywoławczej wysokości czynszu) zwiększenia w 2019 r. przez ustawodawcę zwykłego wysokości wynagrodzenia, do którego zapłaty na rzecz KOWR jest zobowiązany podmiot władający nieruchomością rolną bez tytułu prawnego.

Problem prawny zasygnalizowany w artykule jest o tyle znaczący i zasługujący na analizę prawnokonstytucyjną, że kwestia zakresu odpowiedzialności za władanie nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego stanowiła już w poprzednim stanie prawnym przedmiot zainteresowania Trybunału Konstytucyjnego¹, jak również była przedmiotem głosów krytycznych przedstawicieli różnych środowisk partycypujących w procesie legislacyjnym, prowadzącym

¹ Wyrok TK z 18.10.2016 r. (P 123/15), Legalis nr 1508596.

do uchwalenia w 2019 r. nowelizacji art. 39b ust. 1 ustawy z 19.10.1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa.

1. WPROWADZENIE

Prezentowany artykuł koncentruje się na wyznaczeniu konstytucyjnych granic odpowiedzialności za władanie nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa² bez tytułu prawnego, które wynikają z Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r.³

Rozważania w istocie zmierzać będą w pierwszej części artykułu do zrekonstruowania konstytucyjnego standardu ochrony przysługującego różnym podmiotom, władającym nieruchomością rolną bez tytułu prawnego (z uwzględnieniem sytuacji prawnej zarówno posiadaczy w dobrej, jak i w złej wierze). Wywód zostanie oparty na założeniu, że standard ten wymaga wyważenia całokształtu wartości i zasad ustrojowych, które okazują się być znamienne dla polskiego porządku prawnego i składają się na jego tożsamość konstytucyjną⁴, jak również wymaga uwzględnienia katalogu praw oraz wolności człowieka i obywatela, które zostały zagwarantowane na gruncie Konstytucji RP.

Wyznaczenie konstytucyjnego standardu ochrony w zakresie powyżej wskazanym umożliwi w dalszej części artykułu podjęcie oceny zgodności z Konstytucją z 1997 r. przepisów ustawowych, statuujących zakres odpowiedzialności za władanie bez tytułu prawnego nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa i wynikających z ustawy z 19.10.1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa⁵ w najnowszym brzmieniu, ustalonym przez ustawę z 26.04.2019 r. o zmianie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz niektórych innych ustaw⁶.

Prowadzony w artykule wywód zostanie skoncentrowany na:

- 1) kwestii petryfikacji szczególnego – i odrębnego względem ogólnych regulacji w tym zakresie przewidzianych w przepisach Kodeksu cywilnego⁷ – reżimu ochronnego w odniesieniu do nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa⁸ (opartego na odrębnym usankcjonowaniu władania takimi nieruchomościami bez tytułu prawnego);

² Na potrzeby dalszych rozważań nieruchomość wchodząca w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa będzie także w uproszczeniu określana mianem „nieruchomości rolnej”.

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. nr 78 poz. 483 ze zm.).

⁴ Poprzez „tożsamość konstytucyjną państwa” należy rozumieć sumę zasad i wartości ustrojowych, rozstrzygających o charakterze ustrojowym państwa i określających panujący w nim system władzy. Zob. na ten temat m.in. M. Pisz, *Uwagi wprowadzające* [do rozdziału *Aksjologiczne fundamenty Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*] (w:) *Prawo konstytucyjne. Kompendium*, red. M. Pisz, P. Ochmann, R. Piotrowski, Warszawa 2018, s. 2; R. Piotrowski, *Demokratyczna tożsamość Konstytucji RP* (w:) *Zmierzch demokracji liberalnej?*, red. P. Stawarz, J. Wiśniewska-Grzelak, K.A. Wojtaszczyk, Warszawa 2018, s. 440.

⁵ Ustawa z 19.10.1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (Dz.U. z 2019 r. poz. 817 ze zm.), dalej ustawa o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi.

⁶ Ustawa z 26.04.2019 r. o zmianie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1080), dalej ustawa nowelizująca z 2019 r.

⁷ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.).

⁸ W stosunku do takich nieruchomości prawa właścicielskie wykonuje obecnie Krajowy Ośrodek

- 2) kwestii znaczącego i wielokrotnego zwiększenia w 2019 r. wysokości wynagrodzenia, do którego zapłaty na rzecz Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa jest zobowiązany podmiot władający nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego – z pięciokrotności do trzydziestokrotności wywoławczej wysokości czynszu, który byłby należny od tej nieruchomości, gdyby była ona przedmiotem umowy dzierżawy po przeprowadzeniu przetargu (co nastąpiło na podstawie art. 3 pkt 14 ustawy nowelizującej z 2019 r., ustalającej nowe brzmienie art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi).

Problem prawny zasygnalizowany w niniejszym artykule – i związany z wprowadzeniem w 2019 r. do porządku prawnego art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w nowym brzmieniu (zakładającego istnienie stawki na poziomie trzydziestokrotności) – jest o tyle znaczący i zasługujący na analizę prawnokonstytucyjną, że kwestia zakresu odpowiedzialności za władanie nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego stanowiła przedmiot zainteresowania Trybunału Konstytucyjnego już w poprzednim stanie prawnym (obowiązującym w latach 2011–2019).

Wówczas bowiem został po raz pierwszy uregulowany w polskim porządku prawnym specjalny reżim ochronny w zakresie władania nieruchomościami rolnymi wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa, opierający się na odrębnym usankcjonowaniu władania takimi nieruchomościami bez tytułu prawnego (przy wykorzystaniu stawki na poziomie pięciokrotności wywoławczej wysokości czynszu) i przyznaniu *expressis verbis* publicznoprawnego roszczenia o wynagrodzenie za korzystanie z tych nieruchomości bez tytułu prawnego (w art. 39b ust. 1 i 3 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w ówczesnym brzmieniu). Należy zarazem podkreślić, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 18.10.2016 r. (P 123/15) wypowiedział się o konstytucyjności art. 39b ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w ówczesnym brzmieniu (przewidującym stawkę ukształtowaną na poziomie pięciokrotności), wskazując przy tym jednak, iż nie jest wykluczone, że iloczyn stawki podstawowej – wynoszący jej pięciokrotność – sięgnął już wysokości maksymalnie konstytucyjnie dopuszczalnej⁹.

Warto ponadto odnotować, że już w ówczesnym stanie prawnym kwestia zakresu odpowiedzialności za władanie nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego (i ustalenie stawki na poziomie pięciokrotności wywoławczej wysokości czynszu) – stanowiła przedmiot licznych wypowiedzi

Wsparcia Rolnictwa (KOWR). KOWR powstał w dniu 1.09.2017 r., przejmując w znacznej części zadania Agencji Rynku Rolnego i Agencji Nieruchomości Rolnych. Organizację i zadania KOWR określa ustawa z 10.02.2017 r. o Krajowym Ośrodku Wsparcia Rolnictwa (Dz.U. z 2018 r. poz. 1154 ze zm.).

⁹ Trybunał Konstytucyjny we wspomnianym wyroku wyraził w tym zakresie następujący pogląd: „W ocenie Trybunału Konstytucyjnego nie sposób także uznać, by zastosowany iloczyn stawki podstawowej – wynoszący jej pięciokrotność – był nadmierny, chociaż nie jest wykluczone, że sięgnął już wysokości maksymalnie konstytucyjnie dopuszczalnej”.

instytucji i podmiotów zaangażowanych w proces legislacyjny, wyrażanych zarówno w trakcie prowadzonych przez parlament prac nad nowelizacją ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi (tj. ustawą z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych innych ustaw¹⁰), jak i już po jej wejściu w życie (w toku postępowań prowadzonych przez Trybunał Konstytucyjny). W przypadku kilku instytucji i podmiotów regulacja wprowadzająca stawkę na poziomie pięciokrotności wywoławczej wysokości czynszu stała się wręcz przedmiotem szczególnej krytyki, o czym może świadczyć m.in. stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich wyrażone dwukrotnie w sprawach prowadzonych przez Trybunał Konstytucyjny – na podstawie pytania prawnego Sądu Okręgowego w Elblągu (P 123/15) oraz na podstawie pytania prawnego Sądu Rejonowego w Grudziądzu (P 5/16)¹¹ – czy też stanowisko Biura Legislacyjnego Kancelarii Senatu, zwracającego uwagę na zasadność rozważenia skreślenia w całości art. 39b ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w ówczesnym brzmieniu¹².

Mając na względzie wszystkie powyżej przedstawione okoliczności, należy uznać, że – po wejściu w życie ustawy nowelizującej z 2019 r. – na gruncie polskiego porządku prawnego „powrócił” problem dopuszczalnego zakresu odpowiedzialności za władanie nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego. Co więcej, z uwagi na szczególną specyfikę art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w nowym brzmieniu – która to regulacja znacząco rozszerzyła (względem poprzednio obowiązującej) wysokość należnego wynagrodzenia za władanie nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego – kwestia ta stała się jeszcze bardziej problematyczna. Tym samym nowa regulacja ustawowa w tym zakresie (art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w nowym brzmieniu) zasługuje na ocenę pod kątem jej zgodności z Konstytucją RP.

Warto zarazem zauważyć, że już na etapie prac legislacyjnych nad ustawą nowelizującą z 2019 r. przedmiotem głosów krytycznych przedstawicieli różnych środowisk partycypujących w procesie legislacyjnym stał się przepis art. 3 pkt 14 tej ustawy (za pomocą którego zostało zmienione brzmienie art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi) – w zakresie, w jakim przewidywał zwiększenie wysokości wynagrodzenia, do którego zapłaty na rzecz Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa zobowiązany jest podmiot władający nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego (z pięciokrotności do trzydziestokrotności wywoławczej wysokości czynszu, który byłby należny od tej nieruchomości, gdyby była ona przedmiotem umowy dzierżawy po przeprowadzeniu przetargu). Na-

¹⁰ Ustawa z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 233 poz. 1382).

¹¹ Zob. pismo procesowe Rzecznika Praw Obywatelskich z 6.11.2015 r. skierowane do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt P 123/15 oraz pismo procesowe Rzecznika Praw Obywatelskich z 6.05.2016 r. skierowane do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt P 5/16.

¹² Opinia Biura Legislacyjnego Kancelarii Senatu z 12.09.2011 r. do ustawy o zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 1368).

leży zarazem odnotować, że w toku procesu legislacyjnego poważne wątpliwości co do zgodności znowelizowanego art. 39b ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi z Konstytucją RP sformułowały m.in. Biuro Legislacyjne Kancelarii Senatu¹³ oraz Komisja Legislacyjna Naczelnej Rady Adwokackiej¹⁴.

2. KONSTYTUCYJNY STANDARD OCHRONY PRZYSŁUGUJĄCY PODMIOTOM WŁADAJĄCYM NIERUCHOMOŚCIĄ ROLNĄ BEZ TYTUŁU PRAWNEGO

Konstytucyjny standard ochrony przysługujący podmiotom władającym nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego (zarówno względem posiadaczy w dobrej, jak i w złej wierze) można zrekonstruować w szczególności w oparciu o – przynależne takim podmiotom – gwarancje ochrony własności i innych praw majątkowych (art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 21 ust. 1 Konstytucji)¹⁵, rozpatrywane w powiązaniu z zasadą proporcjonalności oraz z całokształtem przesłanek dopuszczalności ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności (art. 31 ust. 3 Konstytucji), zasadę równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji), zasadę demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej i obejmującego m.in. zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2 Konstytucji), zasadę legalizmu (art. 7 Konstytucji), zasadę społecznej gospodarki rynkowej, przyznającej własności prywatnej podstawowe znaczenie w ustroju gospodarczym RP (art. 20 Konstytucji)¹⁶, paradygmat racjonalności (odnoszony zarówno do zmian w prawie, jak i do działania samych instytucji władzy publicznej oraz obejmujący możliwy do osiągnięcia w warunkach istniejącej kultury prawnej poziom ochrony praw człowieka¹⁷) czy też – wynikający z preambuły do Konstytucji – postulat zapewnienia „rzetelności” w działaniu instytucji publicznych¹⁸. Powyższa konkluzja,

¹³ Opinia Biura Legislacyjnego Kancelarii Senatu z 6.05.2019 r. do ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz niektórych innych ustaw (druk nr 1168).

¹⁴ Opinia Komisji Legislacyjnej Naczelnej Rady Adwokackiej z 29.03.2019 r. do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz o zmianie niektórych innych ustaw; opinia dostępna na stronie: http://www.adwokatura.pl/admin/wgrane_pliki/file-20190329-sejm-0-kształtowaniu-ustroju-rolnego-kl-19-19-27047.pdf (dostęp: 20.01.2020 r.).

¹⁵ Na temat konstytucyjnych gwarancji prawa własności i innych praw majątkowych zob. szerzej m.in. M. Pisz, *Ograniczenia własności i gwarancje jej ochrony w polskim prawie konstytucyjnym*, Warszawa 2016; B. Banaszkiewicz, *Konstytucyjne prawo do własności (w:) Konstytucyjne podstawy systemu prawa*, red. M. Wyrzykowski Warszawa 2001.

¹⁶ Por. np. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2019, s. 94.

¹⁷ Należy przy tym zaaprobować pogląd R. Piotrowskiego, że w obszarze prawa konstytucyjnego racjonalne jest jedynie to, co my godzimy się uznać za racjonalne ze względu na stan naszej wiedzy i nasze wartości, wedle kryterium prawdy obiektywnej, nie zaś prawdy politycznej – zob. R. Piotrowski, *O potrzebie rozporządzeń z mocą ustawy w polskim systemie stanowienia prawa (w:) Zasady naczelne w Konstytucji RP z 2.04.1997 r.*, red. A. Bałaban, P. Mijał, Szczecin 2011, s. 260.

¹⁸ Postulat taki można wyinterpretować z następującego sformułowania zawartego w tekście preambuły do Konstytucji: „my, Naród Polski – wszyscy obywatele Rzeczypospolitej (...) pragnąc na zawsze zagwarantować prawa obywatelskie, a działaniu instytucji publicznych zapewnić rzetelność i sprawność”. W tym zakresie m.in. M. Pisz, *Zarządzanie sprawami wspólnymi dla dużych miast i ich zurbanizowanego otoczenia. Zintegrowane inwestycje terytorialne na tle konstytucyjnej koncepcji samorządu*

co oczywiste, nie przeczy jednak potrzebie równoczesnego uwzględnienia – przy dokonywaniu rekonstrukcji standardu ochrony przysługującego podmiotom władającym nieruchomością rolną bez tytułu prawnego – wszystkich pozostałych zasad i wartości ustrojowych, jak również wszystkich pozostałych praw oraz wolności człowieka i obywatela, gwarantowanych przez polskiego ustrojodawcę.

Uwzględniając całokształt wartości i zasad ustrojowych, składających się na tożsamość konstytucyjną państwa polskiego i wyznaczających swoiste „ramy aksjologiczne” odpowiedzialności za władanie bez tytułu prawnego nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa, jak również mając na względzie konstytucyjny katalog praw oraz wolności człowieka i obywatela, należy uznać, że w polskim porządku prawnym nie jest zupełnie wykluczona możliwość stanowienia przez ustawodawcę zwykłego jakiegokolwiek szczególnego reżimu ochronnego w odniesieniu do nieruchomości rolnych. Tym samym za konstytucyjnie dopuszczalne należy również uznać istnienie reżimu tego typu, opartego na odrębnym usankcjonowaniu władania bez tytułu prawnego nieruchomościami wchodzącymi w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa i stanowiącego *lex specialis* względem ogólnych regulacji w tym zakresie wynikających z przepisów Kodeksu cywilnego¹⁹.

Powyższe wymaga jednak równocześnie – kluczowego dla wyводу prezentowanego w tym artykule – zastrzeżenia, że w razie ustanowienia przez ustawodawcę zwykłego osobnego reżimu prawnego odnoszącego się do nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa ustawodawca ten powinien mieć nieustannie na względzie istnienie konstytucyjnych granic, wyznaczających możliwość istnienia takiego reżimu. W tym przypadku konstytucyjne granice sprowadzają się w szczególności do maksymalnego dopuszczalnego zakresu odpowiedzialności za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego.

Mając powyższe na uwadze, należy zarazem zaznaczyć, że ustawodawca zwykły – ustanawiając osobny reżim ochronny w odniesieniu do nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa – powinien być przede wszystkim świadomy konieczności poszanowania chronionej konstytucyjnie zasady proporcjonalności, stanowiącej szczególnie istotny wyznacznik maksymalnego zakresu odpowiedzialności za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego. Jednocześnie ustawodawca ten powinien być świadomy potrzeby należytego wyważenia z zasadą proporcjonalności szeregu innych wartości i zasad ustrojowych oraz chronionych konstytucyjnie praw i wolności człowieka oraz obywatela, ze szczególnym uwzględnieniem zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, jak również gwarancji ochrony prawa własności i innych praw majątkowych podmiotów władających nieruchomością rolną (nawet w przypadku władania

terytorialnego, Warszawa 2018, s. 52; M. Kisała, *Zasada sprawności w wykonywaniu zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2015/1, s. 153.

¹⁹ Tak jak ma to miejsce we współczesnym polskim porządku prawnym, gdyż art 39b ust. 3 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi wskazuje wprost, że: „do rozszczenia o wynagrodzenie za korzystanie bez tytułu prawnego z nieruchomości Zasobu nie stosuje się przepisów art. 224–231 Kodeksu cywilnego, z wyłączeniem art. 229”.

przez takie podmioty nieruchomością rolną bez tytułu prawnego czy też w razie pojawiających się wątpliwości w zakresie istnienia takiego tytułu).

Wyrażenie przeciwnego poglądu skutkowałoby bowiem przyjęciem – niemożliwej do zaaprobowania – tezy, że ochrona własności wchodzącej w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa ma stanowić wartość konstytucyjną bezwzględnie najwyższą i przeważającą nad wszystkimi innymi standardami konstytucyjnymi. Pogląd taki – prowadzący do rażącego i skrajnie nieproporcjonalnego uprzywilejowania w obrocie cywilnoprawnym Skarbu Państwa – byłby sprzeczny z konstytucyjnym paradygmatem racjonalności, któremu powinny odpowiadać wszelkie zmiany dokonywane w poszczególnych dziedzinach prawa (również w zakresie gospodarowania nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa), oraz nie stanowiłyby należytego odzwierciedlenia potrzeby zapewnienia należytej i równej dla wszystkich ochrony prawnej własności i innych praw majątkowych podmiotów prywatnych (w tym ochrony praw majątkowych podmiotów władających nieruchomościami rolnymi), wyinterpretowanej z treści art. 64 ust. 1 i ust 2 w związku z art. 21 ust. 1 w związku z art. 32 ust. 1 w związku z art. 20 Konstytucji RP, wskazując wręcz na rażąco nieproporcjonalne ograniczenie zakresu tej ochrony. Ponadto pogląd taki – o ile odnosiłby się do sytuacji prawnej gospodarstw rodzinnych (stanowiących podstawę ustroju rolnego państwa i otoczonych szczególną ochroną konstytucyjną przez polskiego ustrojodawcę) – rodziłby dodatkowe wątpliwości w zakresie jego zgodności z gwarancjami ochrony gospodarstw rodzinnych, przewidzianymi na gruncie art. 23 Konstytucji RP.

Co więcej, wyrażenie przeciwnego poglądu mogłoby wręcz – wbrew utrwalonemu orzecznictwu Trybunału Konstytucyjnego²⁰ – doprowadzić do nieuzasadnionego i arbitralnego zróżnicowania poziomu ochrony prawnej podmiotów prywatnych i publicznych oraz przyznać państwu i podmiotom publicznym pozycję nadmiernie uprzywilejowaną w stosunku do osób fizycznych i osób prawnych prawa prywatnego.

Rekonstruując konstytucyjny standard ochrony przysługujący podmiotom władającym nieruchomością rolną bez tytułu prawnego, trzeba zarazem zauważyć, że z Konstytucji RP wynikają szerokie gwarancje ochrony własności oraz innych praw majątkowych podmiotów prywatnych²¹. Polski ustrojodawca przyznaje również gwarancje ochrony praw majątkowych dzierżawcom i wszelkim innym podmiotom władającym nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa²². Ochrona prawna

²⁰ Zob. w tym zakresie np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31.01.2001 r. (P 4/99).

²¹ Tak np. M. Pisz, *Ograniczenia własności...; Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczekowska, Warszawa 2014; M. Bidziński, M. Chmaj, B. Uljasz, *Ustawa wstrzymująca sprzedaż nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa – aspekt konstytucyjnoprawny*, Toruń 2017.

²² O istnieniu konstytucyjnych gwarancji ochrony prawa dzierżawy jako „innego prawa majątkowego”, wynikającego z cywilnoprawnej umowy dzierżawy i chronionego na gruncie art. 64 Konstytucji RP, przesądził jednoznacznie Trybunał Konstytucyjny i doktryna [por. m.in. S. Jarosz-Żukowska, *Gwarancja ochrony własności i innych praw majątkowych (w:) Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014]. TK wskazał w tym kontekście m.in., że „art. 64 Konstytucji poddaje pod ochronę zarówno prawo własności w rozumieniu prawa cywilnego jak i inne prawa majątkowe. Należą do nich w szczególności prawa majątkowe wynikające z zawartych umów cywilnoprawnych” – zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 24.02.2009 r. (SK

w zakresie powyżej wskazanym nie mogłaby, jak należy uznać, ulec pełnemu wyłączeniu nawet w przypadku nieistnienia czy też w razie pojawiających się wątpliwości w zakresie istnienia tytułu prawnego, w oparciu o jaki te podmioty władają tego typu nieruchomościami.

O powyższym przesądzą zresztą utrwalone poglądy orzecznicze Trybunału Konstytucyjnego dowodzące istnienia konstytucyjnej ochrony zobowiązania bezumownego posiadacza do zapłaty określonej kwoty pieniężnej (w tym wyrażone w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23.06.2015 r. (SK 32/14). Poglądy takie w sposób wyraźny wskazują również na istnienie konstytucyjnej ochrony zobowiązania podmiotu władającego nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego.

Powyższe twierdzenia nie stwarzają jednakże – co oczywiste – dostatecznych podstaw do formułowania tezy na temat pełnego wyłączenia możliwości domagania się przez właściwe organy władzy publicznej zapłaty wynagrodzenia od osoby władającej nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego. Byłoby to bowiem działanie irracjonalne, przeczące paradygmatowi racjonalności oraz rzetelności w działaniu instytucji publicznych, jak również przeczące konstytucyjnemu obowiązkowi przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej i naruszające konstytucyjne gwarancje ochrony własności Skarbu Państwa.

W tym kontekście nie chodzi zatem o to, że normy konstytucyjne sankcjonują możliwość naruszania prawa Rzeczypospolitej Polskiej (*a contrario*, w art. 83 Konstytucji RP ustrojodawca w sposób jasny i stanowczy wyłączył zupełnie taką możliwość), lecz chodzi o to, że normy konstytucyjne limitują możliwość ingerencji w sytuację majątkową podmiotu naruszającego prawo. W nawiązaniu do tego zagadnienia Trybunał Konstytucyjny wyraził w ostatnich latach *expressis verbis* m.in. pogląd dowodzący tego, że „ingerencja w sytuację majątkową (podmiotu) naruszającego (prawo) jest również limitowana konstytucyjnie”²³. Ponadto trzeba zwrócić uwagę na podnoszoną w orzecznictwie i w doktrynie okoliczność, że zakres zobowiązania bezumownego posiadacza podlega konstytucyjnym gwarancjom: równości, proporcjonalności nakładanych ograniczeń, zachowania zasady sprawiedliwości społecznej – przy czym wzorcem podstawowym pozostają tu oczywiście przepisy Konstytucji RP odnoszące się do ochrony własności i praw majątkowych, a zatem art. 64 ust. 1 i ust. 2.

W konsekwencji, w drodze uporządkowania i podsumowania tej części rozważań, należy wyraźnie wskazać, że konstytucyjnym gwarancjom ochrony podlegają nie tylko uprawnienia właścicieli i dysponentów innych praw majątkowych (w sytuacji, w której ich tytuł prawny nie budzi najmniejszych wątpliwości), ale także zobowiązania podmiotów nieposiadających określonego tytułu prawnego (i takie zobowiązania też powinny być limitowane konstytucyjnie). Tym samym polski ustrojodawca nie wyłączył zupełnie spod konstytucyjnej ochrony również zobowiązań takich podmiotów, względem których formuluje się roszczenia o wynagrodzenie za korzystanie z nieruchomości rolnych

34/07); wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2.10.2002 r. (K 48/01) oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12.01.2000 r. (P 11/98).

²³ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 23.06.2015 r. (SK 32/14).

bez tytułu prawnego w trybie art. 39b ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi.

Należy w tym miejscu dodatkowo – jedynie na marginesie – zwrócić uwagę, że o ile (jak zresztą wskazano w tym artykule) nie można zupełnie wykluczyć samej możliwości stanowienia przez ustawodawcę zwykłego osobnego reżimu ochronnego w odniesieniu do nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa, opartego na odrębnym usankcjonowaniu władania takimi nieruchomościami bez tytułu prawnego, o tyle rozwiązanie takie należy przy tym ocenić jako nie do końca pożądane z punktu widzenia konstytucyjnego standardu ochrony podmiotów publicznych. W przypadku wprowadzania tego typu rozstrzygnięć legislacyjnych istnieje bowiem dodatkowe – niemożliwe do zupełnego wykluczenia – ryzyko zróżnicowania poziomu ochrony prawnej podmiotów publicznych z uwagi na rodzaj nieruchomości. Szczególnie należy mieć w tym kontekście na względzie bezsporny fakt, że kwestia gospodarowania nieruchomościami stanowiącymi własność Skarbu Państwa oraz własność jednostek samorządu terytorialnego, innymi niż rolne, uregulowana jest w zupełnie odmienny sposób, niż ma to miejsce w przypadku nieruchomości rolnych²⁴.

Zgodzić się przy tym należy ze stanowiskiem wyrażonym już w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego w wyroku o sygn. akt P 123/15, dowodzącym, że „z punktu widzenia Konstytucji nie jest wykluczone istnienie mechanizmów odpowiedzialności cywilnoprawnej w stosunkach horyzontalnych opartej na konstrukcji kompensacji ryczałtowej, a zatem oderwanej od rzeczywistego rozmiaru szkody (zob. wyrok TK z 23.06.2015 r. (SK 32/14); por. również wyrok TK z 21.10.2014 r. (P 50/1), OTK-A 2014/9, poz. 103)”. Aprobując pogląd trybunalski zawarty w ww. wyroku, należy ponadto zgodzić się z twierdzeniem, że „tym bardziej dopuszczalne jest stosowanie takiego modelu rozliczeń z tytułu bezumownego posiadania nieruchomości publicznej, a więc w relacji państwo – jednostka. O ile w stosunkach horyzontalnych nie jest, co do zasady, konstytucyjnie dopuszczalne ustanawianie jakichś form odszkodowania sankcyjnego mającego na celu represję sprawcy szkody i indemnizację przekraczającą rozmiar uszczerbku, o tyle w stosunkach cywilnoprawnych między podmiotami publicznymi a jednostkami ustawodawca ma większy margines swobody regulacyjnej”.

Aprobata dla powyższego poglądu trybunalskiego może być wszakże dokonana jedynie pod warunkiem poczynienia równoczesnego zastrzeżenia, że zmiany legislacyjne zmierzające do ustanowienia osobnego reżimu ochronnego w odniesieniu do nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa (opartego na odrębnym usankcjonowaniu władania takimi nieruchomościami bez tytułu prawnego) nie powinny w żadnym zakresie prowadzić do sytuacji, w której odpowiedzialność posiadacza za korzystanie z nieruchomości bez tytułu prawnego byłaby zupełnie oderwana od faktycznego uszczerbku Skarbu Państwa i stanowiłaby *de facto* karę za korzystanie z gruntu bez tytułu prawnego. Sytuacja taka wykraczałaby bowiem w znaczącym zakresie poza „margines swobody regulacyjnej ustawodawcy”, o którym wspomniał Trybu-

²⁴ Jest ona uregulowana m.in. w ustawie z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2020 r. poz. 65), przy czym – w zakresie zasad płatności oraz wysokości wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości – mają zastosowanie przepisy Kodeksu cywilnego.

nał Konstytucyjny w wyroku P 123/15, i pozostawałaby w sprzeczności z całokształtem standardów konstytucyjnych wynikających z Konstytucji RP, w tym przede wszystkim z konstytucyjną zasadą proporcjonalności, wyznaczającą wyraźną granicę dla zakresu odpowiedzialności posiadacza za korzystanie z nieruchomości bez tytułu prawnego.

3. OCENA ZGODNOŚCI Z KONSTYTUCJĄ RP PRZEPISÓW USTAWOWYCH, STATUJĄCYCH ZAKRES ODPOWIEDZIALNOŚCI ZA WŁADANIE NIERUCHOMOŚCIĄ ROLNĄ BEZ TYTUŁU PRAWNEGO (W KONTEKŚCIE ART. 39B UST. 1 USTAWY O GOSPODAROWANIU NIERUCHOMOŚCIAMI ROLNYMI W NOWYM BRZMIENIU)

Podjmując się oceny zgodności z Konstytucją RP regulacji statuujących zakres odpowiedzialności za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego (i ukierunkowując dalszy wywód w tym zakresie na art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w brzmieniu ustanowionym przez art. 3 pkt 14 ustawy nowelizującej z 2019 r.), należy w pierwszej kolejności przywołać treść analizowanego przepisu. Mianowicie przepis ten stanowi w obecnym brzmieniu, że „osoba władająca nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu bez tytułu prawnego jest zobowiązana do zapłaty na rzecz Krajowego Ośrodka wynagrodzenia za korzystanie z tej nieruchomości w wysokości stanowiącej trzydziestokrotność wywoławczej wysokości czynszu, który byłby należny od tej nieruchomości, gdyby była ona przedmiotem umowy dzierżawy po przeprowadzeniu przetargu”²⁵.

Przy uwzględnieniu całokształtu rozważań prowadzonych dotychczas w tym artykule, ukazujących standard ochrony przysługujący podmiotom władającym nieruchomością rolną bez tytułu prawnego, można wyrazić pogląd, że istnieją poważne wątpliwości co do zgodności art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w obecnym brzmieniu z Konstytucją RP. Aprobując w tym zakresie stanowisko Komisji Legislacyjnej Naczelnej Rady Adwokackiej wyrażone w opinii z 29.03.2019 r. oraz stanowisko Biura Legislacyjnego Kancelarii Senatu z 6.05.2019 r. wyrażone w opinii do ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz niektórych innych ustaw (druk nr 1168), należy w szczególności podać w wątpliwość zgodność analizowanego przepisu z gwarantowanym konstytucyjnie prawem własności i innymi prawami majątkowymi (art. 64 w zw. z art. 21 ust. 1 Konstytucji RP) osób władających nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego, rozpatrywanych w powiązaniu z zasadą proporcjonalności oraz z innymi wartościami oraz zasadami ustrojowymi, w szczególności z tymi wynikającymi z art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 1, art. 2, art. 7 oraz z preambuły do Konstytucji RP.

²⁵ Przed nowelizacją z 2019 r. art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi brzmiał: „Osoba władająca nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu bez tytułu prawnego jest zobowiązana do zapłaty na rzecz Krajowego Ośrodka wynagrodzenia za korzystanie z tej nieruchomości w wysokości stanowiącej pięciokrotność wywoławczej wysokości czynszu, który byłby należny od tej nieruchomości, gdyby była ona przedmiotem umowy dzierżawy po przeprowadzeniu przetargu”.

Szczególne wątpliwości pod kątem zgodności z Konstytucją RP budzi niewątpliwie, poddana szerszej analizie konstytucyjnej w tej części artykułu, okoliczność znaczącego i wielokrotnego zwiększenia wysokości wynagrodzenia, do zapłaty którego na rzecz Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa jest zobowiązany podmiot władający nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego – z pięciokrotności do trzydziestokrotności wywoławczej wysokości czynszu, który byłby należny od tej nieruchomości, gdyby była ona przedmiotem umowy dzierżawy po przeprowadzeniu przetargu. Istnienie szczególnych wątpliwości w zakresie zgodności zaaprobowanego rozwiązania legislacyjnego z polską ustawą zasadniczą jednoznacznie potwierdza pogląd orzeczniczy Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w przywołanym już wyroku z 18.10.2016 r. (P 123/15).

Konieczne jest równocześnie ponowne odnotowanie w tym miejscu okoliczności dostrzeżonej przez TK w ww. wyroku, iż nie jest wykluczone, że już iloczyn stawki podstawowej zaaprobowany w poprzednim stanie prawnym – i ustalony na poziomie pięciokrotności – sięgnął wysokości maksymalnie konstytucyjnie dopuszczalnej. W konsekwencji, wnioskując *a minori ad maius*, należy podać w szczególną wątpliwość konstytucyjną dopuszczalność ustalenia iloczynu stawki podstawowej na poziomie aż sześciokrotnie wyższym niż poprzednio obowiązujący (i wynoszącym trzydziestokrotność wywoławczej wysokości czynszu). Można wręcz w tym kontekście dowodzić, że ustalenie wysokości wynagrodzenia za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego na tego typu – skrajnie wysokim i rażąco wyższym niż poprzednio przyjęty – poziomie stanowi już znaczące przekroczenie wysokości maksymalnie konstytucyjnie dopuszczalnej (i to zupełnie niezależnie od – nieprzesądzonej jednoznacznie przez Trybunał Konstytucyjny – okoliczności, czy byłoby konstytucyjnie dopuszczalne – czy też nie – relatywnie niewielkie podwyższenie wysokości tego wynagrodzenia ponad pięciokrotność wywoławczej wysokości czynszu).

Należy zarazem zwrócić szczególną uwagę na fakt, że – pomimo wydania wyroku TK z 18.10.2016 r. (P 123/15) – ustawodawca zwykły nie tylko nie odwołał się do ustaleń z niego płynących (i w ogóle nie odniósł się do okoliczności, że iloczyn stawki podstawowej i ustalony na poziomie pięciokrotności mógł już sięgnąć wysokości maksymalnie konstytucyjnie dopuszczalnej), lecz ukształtował on wręcz w 2019 r. wysokość wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości rolnej bez tytułu prawnego na poziomie wielokrotnie wyższym niż wysokość wynagrodzenia oceniana w 2016 r. przez Trybunał Konstytucyjny.

Wprowadzone w 2019 r. rozwiązanie legislacyjne – pomimo rażącego i aż sześciokrotnego zwiększenia wysokości wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości rolnej bez tytułu prawnego – nie zostało należyście uzasadnione. Dodatkowe wątpliwości budzi brak jakiegokolwiek możliwości miarkowania tego wynagrodzenia, niezależnie choćby od jakichkolwiek indywidualnych okoliczności sprawy czy też od istnienia dobrej albo złej wiary posiadaczy nieruchomości rolnych.

W praktyce stosowania prawa rozwiązanie takie może w skrajnym przypadku doprowadzić do zakończenia działalności przez wiele podmiotów władających nieruchomościami wchodzącymi w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa (w tym również

przez rolników prowadzących gospodarstwa rodzinne, objęte szczególną ochroną na gruncie art. 23 Konstytucji RP). Z uwagi bowiem na radykalny wzrost wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości rolnej bez tytułu prawnego istnieje poważne ryzyko, że duża grupa osób władających nieruchomościami rolnymi (w szczególności prowadzących małe gospodarstwa rodzinne) nie będzie w stanie płacić kwot wynagrodzenia ustalonych na poziomie trzydziestokrotności wywoławczej wysokości czynszu, co może przynieść szczególnie dotkliwe skutki dla tych rolników, którzy dowodzą swoich praw przed sądami (w szczególności w zakresie ustalenia tytułu prawnego do pozostających pod ich władaniem nieruchomości rolnych wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa).

Istotny jest w tym kontekście ponadto fakt, że bez względu na cel prewencyjny, jaki ma realizować analizowane rozwiązanie legislacyjne, zaaprobowana w 2019 r. przez ustawodawcę zwykłego wysokość wynagrodzenia wynikająca z nowego brzmienia art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi wydaje się znacznie wykraczać poza uszczerbek majątkowy poniesiony przez Skarb Państwa wskutek bezumownego korzystania z nieruchomości państwowych. Przeczy to podejściu utrwalonemu w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który wyraźnie zastrzegł, że „ryczałtowa stawka wynagrodzenia ma (...) rekompensować uszczerbek majątkowy poniesiony przez Skarb Państwa wskutek bezumownego korzystania z nieruchomości państwowych”²⁶. Jednocześnie rozwiązanie zawarte w art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w nowym brzmieniu stanowi rażące wypaczenie funkcji oraz samej istoty instytucji odszkodowania za korzystanie z nieruchomości bez tytułu prawnego.

Artykuł 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w obecnym brzmieniu, wbrew konstytucyjnemu standardowi ochrony przysługującemu podmiotom władającym nieruchomością rolną bez tytułu prawnego, wydaje się wręcz prowadzić do skrajnie niepożądanego sytuacji, w której odpowiedzialność posiadacza za korzystanie z nieruchomości bez tytułu prawnego jest zupełnie oderwana od faktycznego uszczerbku Skarbu Państwa i może stanowić *de facto* karę za korzystanie z gruntu bez tytułu prawnego. Rozwiązanie takie w sposób rażący i znacząco nieproporcjonalny wykracza zatem poza „margines swobody regulacyjnej ustawodawcy” w odniesieniu do modelu rozliczeń z tytułu bezumownego posiadania nieruchomości publicznej, o którym wspominał Trybunał Konstytucyjny w wyroku o sygn. akt P 123/15.

Podsumowując wszystkie przywołane powyżej okoliczności, należy uznać, że istnieją stanowcze podstawy do stwierdzenia, iż art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w obecnym brzmieniu stanowi nieproporcjonalne rozstrzygnięcie legislacyjne, które nie jest konieczne w demokratycznym państwie prawnym i nie stanowi należytego wyważenia – zapewnionej w szerokim zakresie przez polskiego ustrojodawcę – ochrony własności i innych praw majątkowych podmiotów prywatnych (osób władających nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa) z ochroną interesów majątkowych Skarbu Państwa. W tym kontekście pojawiać się mogą poważne wątpliwości konstytucyjne, szczególnie w zakresie tego, czy przepis ten może być uznany za zgodny z – gwarantowaną przez polskiego ustawodaw-

²⁶ Tak TK z 18.10.2016 r. (P 123/15), Legalis nr 1508596.

cę w art. 31 ust. 3. ust. Konstytucji RP – zasadą proporcjonalności, rozpatrywaną w powiązaniu z gwarancjami ochrony własności i innych praw majątkowych władających nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa, z zasadą równości wobec prawa (przewidzianą w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP) oraz z – wyprowadzaną z treści art. 2 Konstytucji RP – zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa.

Jest to kwestia znacząca tym bardziej, że – jak już wykazano w tym artykule – okoliczność nieposiadania tytułu prawnego do nieruchomości rolnej (czy tym bardziej pojawiające się wątpliwości prawne w zakresie istnienia takiego tytułu) nie prowadzi *per se* do zupełnego wyłączenia konstytucyjnej ochrony względem podmiotów władających nieruchomościami wchodzącymi w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa. Mając na względzie konstytucyjny standard ochrony przysługujący podmiotom władającym nieruchomością rolną bez tytułu prawnego, należy wręcz wyraźnie podkreślić, że ochrona prawna zobowiązań podmiotów, względem których formuluje się roszczenia w trybie art. 39b ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi, również jest limitowana konstytucyjnie i – tym samym – powinna znaleźć odzwierciedlenie przez ustawodawcę zwykłego w przyjmowanych przezeń rozstrzygnięciach legislacyjnych (w tym również w treści art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi).

Wyrażam pogląd, że zaaprobowane rozwiązanie legislacyjne wydaje się być rażąco nieproporcjonalne, gdyż wprowadza nadmierną – zauważalnie nieproporcjonalną – sankcję za korzystanie z cudzej nieruchomości, ingerując bezpośrednio w zakres odpowiedzialności cywilnej w trakcie trwania określonego stanu faktycznego (polegającego na korzystaniu z cudzej własności). Pozostawia ono wątpliwości co do jego zgodności z przesłanką „konieczności ograniczenia w demokratycznym państwie” oraz immanentnie powiązanej z tą przesłanką zasadą proporcjonalności, wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Co więcej, rozwiązanie to wydaje się nie stanowić należytego wyważenia ochrony własności i innych praw majątkowych podmiotów prywatnych (osób władających nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa) z ochroną interesów majątkowych Skarbu Państwa. Warto jednocześnie zwrócić uwagę na okoliczność, że o ile państwo może dążyć do zapewnienia ochrony swojego prawa własności (w tym również ochrony własności wchodzącej w skład ww. Zasobu), o tyle jednak nie może czynić tego w sposób nadmierny i rażąco nieproporcjonalny, tak jak wydaje się to mieć miejsce w przypadku wskazanym w art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w nowym brzmieniu.

Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie wydaje się ponadto naruszać konstytucyjną zasadę równości wobec prawa i godzić w zasadę równego traktowania podmiotów prywatnych i publicznych w zakresie przysługującego im prawa własności i innych praw majątkowych²⁷. Co więcej, art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w nowym brzmieniu wydaje się prowadzić do nieuzasadnionego uprzywile-

²⁷ Warto zarazem zwrócić w tym kontekście uwagę na pogląd Trybunału Konstytucyjnego, w myśl którego „ochrona własności i innych praw majątkowych nie powinna być, w obrębie każde-

jowania własności publicznej i publicznych praw majątkowych kosztem własności prywatnej i prywatnych praw majątkowych. Brak jest przy tym dostatecznie uzasadnionych względów, dla których interes Skarbu Państwa miałby być w tym przypadku chroniony w sposób istotnie silniejszy niż jakiegokolwiek innego podmiotu władającego nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa.

Dodatkowe wątpliwości w zakresie zgodności art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi z Konstytucją RP (w tym m.in. z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej oraz z wyprowadzaną z niej zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa) wywołuje okoliczność, że ustalenie wysokości wynagrodzenia do zapłaty przez osobę władającą nieruchomością wchodzącą w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa bez tytułu prawnego na poziomie trzydziestokrotności wywoławczej wysokości czynszu (który byłby należny od tej nieruchomości, gdyby była ona przedmiotem umowy dzierżawy po przeprowadzeniu przetargu) jest niespójne z całym systemem prawa powszechnie obowiązującego w Polsce. Wprowadzone rozstrzygnięcie legislacyjne nie znajduje odzwierciedlenia w żadnym innym rozwiązaniu legislacyjnym, dotyczącym wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości bez tytułu prawnego, w tym dotyczącym wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości innych niż rolne, należących do Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego.

Tego typu, skrajnie rażących, wątpliwości nie budzi z kolei, w mojej ocenie, petryfikacja na gruncie znowelizowanych przepisów osobnego – względem ogólnych regulacji w tym zakresie wynikających z przepisów Kodeksu cywilnego – i wprowadzonego w 2011 r. reżimu ochronnego w odniesieniu do nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa. Powyższa teza wymaga wszakże poczynienia jednoczesnego zastrzeżenia, że – mając na względzie przedstawiony już w tym artykule wywód – nawet samo w sobie ustanowienie osobnego reżimu ochronnego w odniesieniu do nieruchomości wchodzących w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa (opartego na odrębnym usankcjonowaniu władania takimi nieruchomościami bez tytułu prawnego) należy także ocenić jako nie do końca pożądane z punktu widzenia konstytucyjnego standardu ochrony podmiotów publicznych.

Niezależnie od powyższego – aprobując w tym zakresie stanowisko Komisji Legislacyjnej Naczelnej Rady Adwokackiej wyrażone w opinii z 29.03.2019 r. – można stwierdzić, iż istnieją podstawy do uznania, że rozwiązanie przyjęte na gruncie znowelizowanego art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi wydaje się opierać na – niewykazany w żadnym zakresie w uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej z 2019 r. – założeniu, że „często (...), chociażby w przypadku zakończenia umów dzierżawy, dotychczasowi dzierżawcy nie wydają nieruchomości, bowiem sankcja z tego tytułu (pięciokrotność czynszu) jest w istocie mało dotkliwa finansowo, z uwagi na niskie wysokości tego czynszu”. Przyjęte w uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej założenie należy uznać za ogólnikowe i niepoparte żadnymi weryfikowa-

go z praw majątkowych, różnicowana z uwagi na charakter podmiotu prawa” – tak wyrok z 19.05.2011 r. (SK 9/08).

nymi danymi. W uzasadnieniu ustawodawca zwykły nie przedstawił w szczególności żadnych danych dotyczących naliczonego wynagrodzenia za bezumowne korzystanie z nieruchomości w okresie obowiązywania art. 39b ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w poprzednim brzmieniu oraz nie wykazał w żaden sposób, że istnieje związek pomiędzy zwiększeniem wysokości wynagrodzenia za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego a wydawaniem gruntów do Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa.

Rozwiązanie to wydaje się zarazem nie uwzględniać niezwykle istotnej okoliczności, że dochody wielu z gospodarstw rolnych (w szczególności gospodarstw rodzinnych, stanowiących – w myśl art. 23 Konstytucji RP – „podstawę ustroju rolnego państwa”) kształtują się na poziomie znacznie niższym niż założony w uzasadnieniu. Z tego punktu widzenia wynikająca z ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi sankcja w wysokości trzydziestokrotności czynszu znacząco przekracza możliwości finansowe licznych gospodarstw rolnych funkcjonujących w Rzeczypospolitej Polskiej i wydaje się przeczyć gwarancjom ochrony przyznanym w art. 23 Konstytucji RP²⁸.

4. PODSUMOWANIE

Podsumowując rozważania prowadzone w artykule – ukierunkowane na zagadnienie konstytucyjnych granic odpowiedzialności za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego – można stwierdzić, że we współczesnym polskim prawie konstytucyjnym granice te zostały wyznaczone w sposób bardzo restrykcyjny. O powyższym przesądza całokształt wartości i zasad ustrojowych, jak również praw oraz wolności człowieka i obywatela, wynikający z Konstytucji RP.

W świetle konstytucyjnego standardu ochrony przysługującego podmiotom władającym nieruchomością rolną bez tytułu prawnego należy przy tym uznać, że istnieją po-

²⁸ Ponadto, w świetle oficjalnego stanowiska prezentowanego podczas posiedzenia Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi w Senacie z 7.05.2019 r., można uznać, że dokonana w 2019 r. nowelizacja art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi jest w istocie wymierzona przeciwko dzierżawcom, którzy nie wydali 30% powierzchni użytków rolnych przeznaczonych do wyłączenia na podstawie ustawy z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych innych ustaw i którzy bronią swoich praw w sądzie. W tym kontekście uzasadniony wydaje się pogląd, że zmiana w obrębie art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi ma *de facto* doprowadzić do „wydania” 30% powierzchni użytków rolnych przez dzierżawców, często niezależnie od trwających w tym zakresie postępowań. Sytuacja jest tym bardziej problematyczna, że przepisy prawne statuuje obowiązek wydania 30% powierzchni użytków rolnych przeznaczonych do wyłączenia (art. 4 i 5 ustawy z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych innych ustaw) budzą szereg wątpliwości konstytucyjnych i stanowiły przedmiot trzech pytań prawnych skierowanych do Trybunału Konstytucyjnego. Obecnie przed Trybunałem procedowana jest sprawa o sygn. akt P/19, w szczególności wskutek wystąpienia z trzecim z kolei pytaniem prawnym w zakresie ww. przepisów. Zob. w tym zakresie także pismo procesowe Rzecznika Praw Obywatelskich z 2.10.2019 r. skierowane do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt P 9/19.

ważne wątpliwości co do zgodności art. 39b ust. 1 ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi w obecnym – znowelizowanym w 2019 r. – brzmieniu z Konstytucją RP. W związku z tym upoważnione jest postulowanie *de lege ferenda* rozważenia dalszych zmian legislacyjnych w zakresie przywołanego przepisu, zgodnych z przedstawionymi w tym artykule standardami konstytucyjnymi i z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego.

ABSTRACT

dr Maciej Pisz

Lecturer at the Centre for Human Rights at the Faculty of Law and Administration at the University of Warsaw). He completed a attorney's apprenticeship. In 2019 he defended his doctoral dissertation at the Faculty of Law and Administration of the University of Warsaw.

Constitutional limits of responsibility for the possession of agricultural property without a legal title

The purpose of the article is to determine constitutional limits of responsibility for the possession of property included in the Agricultural Property Stock of the State Treasury without legal title and reconstruct the constitutional standard of protection for entities possessing agricultural property without this title (taking into account the legal situation of possessors both in good and bad faith). Setting a constitutional standard of protection within the scope indicated above will enable undertaking the assessment of compliance with the Polish Constitution of statutory provisions governing the scope of responsibility for the possession of agricultural property without a legal title. The study will in particular focus on the issue of a significant and multiple (from 5 to 30 times the starting amount of rent) increase in 2019 by the ordinary legislator of the amount of remuneration, which the agricultural land possessor without legal title is obliged to pay to the National Center for Agricultural Support.

The legal problem signaled in the article is significant and deserving of constitutional analysis, as the issue of the scope of responsibility for the possession of property included in the Agricultural Property Stock of the State Treasury without a legal title was already in the previous legal status of interest to the Constitutional Tribunal (as evidenced by the judgment of 18 October 2016 issued in the case reference number P 123/15), as well as the object of criticism of representatives of various environments participating in the legislative process leading to the adoption of in 2019 of the amendment to Article 39b paragraph 1 of the Act of 19 October 1991 on the management of the agricultural property of the State Treasury.

Keywords: *agricultural property, Agricultural Property Stock of the State Treasury, possession of agricultural property without a legal title, protection of ownership and other property rights, lease of agricultural properties*

dr Maciej Pisz

ORCID: 0000-0001-7516-7786; e-mail: maciej.pisz@gmail.com

Autor jest wykładowcą w Zakładzie Praw Człowieka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Ukończył aplikację adwokacką. W 2019 r. obronił rozprawę doktorską na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Banaszkiewicz Bolesław, *Konstytucyjne prawo do własności (w:) Konstytucyjne podstawy systemu prawa*, red. M. Wyrzykowski, Warszawa 2001

Bidziński Mariusz, Chmaj Marek, Uljasz Bogusław, *Ustawa wstrzymująca sprzedaż nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa – aspekt konstytucyjnoprawny*, Toruń 2017

Garlicki Lech (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, uwagi do art. 23

Garlicki Lech, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2019

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014

Jeżyńska Beata, *Współczesne funkcje gospodarstw rodzinnych. Zagadnienia prawne*, Opinie i Ekspertyzy Kancelarii Senatu, Warszawa 2014

Kisala Magdalena, *Zasada sprawności w wykonywaniu zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2015/1

Lichorowicz Aleksander, *Konstytucyjne podstawy ustroju rolnego Rzeczypospolitej w świetle artykułu 23 Konstytucji (w:) Konstytucyjne podstawy systemu źródeł prawa*, red. M. Wyrzykowski, Warszawa 2001

Lichorowicz Aleksander, *Status prawny gospodarstw rodzinnych w ustawodawstwie krajów Europy Zachodniej*, Białystok 2000

Powałowski Andrzej, *Aspekty podmiotowe i przedmiotowe ustroju rolnego*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2014/31

Piotrowski Ryszard, *Demokratyczna tożsamość Konstytucji RP (w:) Zmierzch demokracji liberalnej?*, red. P. Stawarz, J. Wiśniewska-Grzelak, K.A. Wojtaszczyk, Warszawa 2018

Pisz Maciej, *Ograniczenia własności i gwarancje jej ochrony w polskim prawie konstytucyjnym*, Warszawa 2016

Pisz Maciej, *Zarządzanie sprawami wspólnymi dla dużych miast i ich zurbanizowanego otoczenia. Zintegrowane inwestycje terytorialne na tle konstytucyjnej koncepcji samorządu terytorialnego*, Warszawa 2018

Prawo konstytucyjne. Kompendium, red. M. Pisz, P. Ochmann, R. Piotrowski, Warszawa 2018

Rakoczy Bartosz, Bień-Kacała Agnieszka, *Gospodarstwo rodzinne jako podstawa ustroju rolnego w świetle Konstytucji RP z 1997 r.*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska” 2015, nr 3

Sokolewicz Wojciech (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. V, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, uwagi do art. 2

Winczorek Piotr, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r.*, Warszawa 2000

Artykuły

Konrad Lipiński

ŁĄCZENIE I MIESZANIE ZARZUTÓW W APELACJI KARNEJ

Artykuł dotyczy zagadnienia charakterystyki poszczególnych zarzutów wymienionych w art. 438 Kodeksu postępowania karnego¹, zachodzących między nimi relacji oraz zasad ich formułowania. Autor dochodzi w szczególności do wniosku, że błędna z perspektywy prakseologicznej praktyka mieszania zarzutów ma miejsce jedynie wówczas, gdy skarżący jednocześnie powołuje przyczynę oraz skutek tego samego uchybienia. Możliwe jest natomiast połączenie zarzutów, polegające na podniesieniu w stosunku do tego samego czynu uchybień od siebie niezależnych.

Jedną z konstytucyjnie umocowanych zasad rządzących postępowaniem sądowym jest zasada dwuinstancyjności (art. 78 Konstytucji RP). Emanacją tej zasady – wynikającą już z językowego brzmienia przepisu – jest prawo do zaskarżania orzeczeń i decyzji zapadłych w pierwszej instancji. Ustawodawca dysponuje przy tym relatywnie szeroką swobodą w zakresie modelowania mechanizmu zaskarżania, jak i postępowania uruchamianego w jego wyniku². Finalny kształt przyjętych uregulowań respektować musi jednak prawa i wolności określone w innych przepisach ustawy zasadniczej, w szczególności zaś umocowane w art. 2, art. 32 ust. 1 oraz art. 45 Konstytucji³.

Dostrzegając pewną specyfikę formułowania zarzutów w ramach różnych procedur, wynikającą przede wszystkim z odmiennego ukształtowania ustaw procesowych, skupmy się na środkach odwoławczych przewidzianych przepisami Kodeksu postępowania

¹ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 30 ze zm.), dalej k.p.k.

² Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13.07.2009 r. (SK 46/08), OTK-A 2009/7, poz. 109.

³ Zob. P. Grzegorzczak, K. Weitz, *Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, Warszawa 2016, s. 1796.

karnego⁴. Aby jednak zbliżyć się do właściwego przedmiotu niniejszego szkicu – a zatem łączenia oraz mieszania zarzutów w apelacji karnej – konieczne jest oczyszczenie przedpola dla dalszych rozważań. Możliwie syntetycznie odnieść się zatem należy do:

- 1) charakterystyki zarzutów przewidzianych w art. 438 pkt 1–4 k.p.k. oraz korespondujących z nimi uchybień⁵,
- 2) zasad formułowania zarzutów w środkach zaskarżenia w sprawach karnych – w szczególności w przypadku oparcia ich na względnych przyczynach odwoławczych,
- 3) swoistej konsekwencji dwóch wcześniejszych zagadnień – abstrakcyjnie ujmowanych relacji między tymi zarzutami.

KATEGORYZACJA ZARZUTÓW I ZASADY ICH FORMUŁOWANIA

Nie powtarzając też powszechnie znanych i niewątpliwie dobrze już utrwalonych, przypomnieć należy, że na pierwszej pozycji pośród tzw. względnych przyczyn odwoławczych art. 438 k.p.k. wymienia obrazę przepisów prawa materialnego⁶. W doktrynie procesu karnego oraz opracowaniach nakierowanych na praktykę wymiaru sprawiedliwości wyróżnia się odmiany takiej obrazę przede wszystkim w postaci błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania (względnie: niezastosowania) określonej regulacji o charakterze materialnoprawnym⁷. Wydaje się jednak, że rozróżnienie to wypływa raczej z pewnej tradycji niż wymagań stawianych profesjonalnemu pełnomocnikowi przez ustawodawcę. Jego bez-

⁴ Środki zaskarżenia to „wszelkie przewidziane w prawie karnym procesowym środki prawne, za pomocą których podmiot niezadowolony z rozstrzygnięcia i posiadający w jego korekcie lub eliminacji interes prawny może dążyć do jego uchylenia” – D. Gruszecka (w:) *Proces karny*, red. J. Skorupka, Warszawa 2017, s. 636. Środki odwoławcze z kolei – stanowią kategorię mieszającą się w całości w środkach zaskarżenia – odznaczają się tym, że: (1) są one skargami, a zatem bez nich wykluczona jest kontrola odwoławcza, (2) powodują korekturę decyzji, (3) są co do zasady dewolutywne – S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2008, s. 328. Jakkolwiek tytuł niniejszego opracowania sugeruje ograniczenie zawartych w nim wywodów wyłącznie do apelacji, uwagi w nim zawarte mogą znaleźć zastosowanie również do zażalenia.

⁵ Pod pojęciem „zarzutu odwoławczego” rozumie się twierdzenie skarżącego o uchybieniach popełnionych przez sąd pierwszej instancji – D. Świecki, *Konstrukcja apelacji jako środka odwoławczego w procesie karnym*, Warszawa 2018, s. 83. W skrócie mówiąc, uchybienie jest zatem błędem sądu *a quo* wskazywanym przez skarżącego w środku odwoławczym w formie zarzutu.

⁶ Ustawą nowelizującą Kodeks postępowania karnego z 19.07.2019 r. (Dz.U. z 2019 r., poz. 1694) – która została uchwalona oraz weszła w życie już po przesłaniu niniejszego artykułu do Redakcji „Palestry” – dokonano rozbicia zarzutu obrazę prawa materialnego na taką, która następuje w ramach kwalifikacji prawnej czynu oraz następującą w innym przypadku (chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu). Dokonana w tym zakresie zmiana normatywna nie wpływa jednak na treść dalszych rozważań oraz charakterystykę relacji występujących między zarzutami. Pod pojawiającym się w dalszej części opracowania pojęciem „zarzutu obrazę prawa materialnego” rozumieć przeto należy obie jego postaci wymienione w art. 438 pkt 1 i 1a k.p.k.

⁷ Zob. m.in. J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, Warszawa 2016, s. 314–315. T. Grzegorzcyk przyjmuje z kolei, że obraza prawa materialnego polegać może na błędnej wykładni przepisu, zastosowaniu nieodpowiedniego w świetle poczynionych ustaleń przepisu materialnego prawa karnego lub zastosowaniu go w niewłaściwy sposób albo zastosowaniu danego przepisu mimo zakazu określonego rozstrzygnięcia lub niezastosowania przepisu, którego zastosowanie było obowiązkowe – T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2014, t. 1, s. 1461.

względne przestrzeganie nie decyduje zatem o poprawności sformułowania środka odwoławczego. Nie bez przyczyny ustawodawca nie wymaga przy tym wykazywania wpływu obrazy prawa materialnego z art. 438 pkt 1 k.p.k. na treść orzeczenia. Rzecz bowiem w tym, że – jak się niekiedy podnosi – to właśnie treść orzeczenia narusza prawo materialne. Treść orzeczenia może być tedy źródłem obrazy prawa materialnego⁸. Ujmując problem z innej nieco strony, podkreśla się, że wymóg wykazywania wpływu omawianego zarzutu na treść orzeczenia jest zbędny, ponieważ naruszenie przepisów prawa materialnego znajdujących zastosowanie w ramach określonego rozstrzygnięcia zawsze powoduje jego wadliwość⁹, powód zaś uchylecia lub zmiany orzeczenia wymieniony w art. 438 pkt 1 k.p.k. (podobnie zresztą jak w jego pkt 4) w sposób naturalny tkwi w samym orzeczeniu¹⁰.

Dostrzegając każdorazowy wpływ obrazy prawa materialnego na kształt rozstrzygnięcia, dodać jednak należy, że nie zawsze naruszenie przepisów prawa materialnego dotyczyć będzie normy wyrażonej w przepisie zrębowym (typizującym) czy też regulacji odnoszących się do samych zasad odpowiedzialności karnej. Może bowiem się zdarzyć, że wpływ ten okaże się niejako pośredni, wynikając – przykładowo – z niezastosowania przez sąd definicji legalnej znajdującej się w akcie wykonawczym do ustawy¹¹. Trafne wydaje się zatem założenie, że między treścią orzeczenia a obrazą prawa materialnego w rozważanej konfiguracji występuje swego rodzaju sprzężenie zwrotne.

Na marginesie zaznaczyć jeszcze należy, że w większości przypadków obraza prawa materialnego odnosić będzie się do znamion strony przedmiotowej typu czynu zabronionego. Nie można bowiem tracić z pola widzenia, że błąd tego rodzaju w zakresie znamion strony podmiotowej mieć będzie miejsce jedynie wówczas, gdy sąd błędnie odtworzy normę prawną w zakresie stwierdzenia, czy dany czyn może zostać popełniony – przykładowo – wyłącznie przy ustaleniu zamiaru bezpośredniego, czy też w grę wchodzi również zamiar ewentualny. Błędne jednak określenie konkretnego stosunku psychicznego sprawcy do czynu postrzegać należy w kategoriach uchybień o charakterze procesowym lub błędów w ustaleniach faktycznych.

Z perspektywy dalszych rozważań warto dokonać podziału zarzutów obrazy przepisów postępowania oraz korespondujących z nimi uchybień na dwie grupy. Otóż wyróżnić trzeba przede wszystkim tego rodzaju naruszenia, które bezpośrednio oddziałują na sferę dokonywanych przez sąd ustaleń faktycznych i ocen lub przekonań o charakterze jurydycznym. Polegać będą zatem na błędach poczynionych w sferze gromadzenia i ewa-

⁸ R. Kmieciak, *Razące naruszenie prawa materialnego jako „względna” przyczyna kasacyjna* (w:) *Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszala*, red. P. Hofmański, K. Zgrzyzek, Katowice 2003, s. 158.

⁹ Zob. D. Świecki, *Czynności procesowe obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych*, Warszawa 2016, s. 346.

¹⁰ T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 1461.

¹¹ Za zacerpnięty z praktyki wymiaru sprawiedliwości przykład tego rodzaju regulacji posłużyć może swoista definicja czynności instruktora spadochroniarstwa znajdująca się w załączniku nr 7 do rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z 3.06.2013 r. w sprawie świadectw kwalifikacji (Dz.U. z 2017 r. poz. 288). Jeśli by bowiem sąd – ustalając, czy oskarżony wbrew orzeczonemu względem niego zakazowi wykonuje czynności instruktorskie – oparł się wyłącznie na rozumieniu potocznym, całkowicie ignorując treść rozporządzenia, niewątpliwie doszłoby do naruszenia prawa materialnego.

luacji zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, ich istotność dla rozstrzygnięcia przejawiałaby się zaś przede wszystkim w błędnej rekonstrukcji zdarzenia faktycznego stanowiącego podstawę orzeczenia¹² – stąd też ten rodzaj uchybienia można by nazwać błędem rekonstrukcyjnym. Do tej kategorii zaliczyć należałoby również wywołane nieprawidłową ewaluacją materiału dowodowego sformułowanie przez sąd błędnej oceny odnoszącej się do którejś z podlegających kwantyfikacji płaszczyzn odpowiedzialności karnej – a zatem stopnia społecznej szkodliwości czynu lub dającego się przypisać sprawcy stopnia winy¹³. Typowo uchybienie tego rodzaju związane będzie z niespektowaniem normy wynikającej z art. 7 k.p.k. (często w powiązaniu z art. 410 k.p.k.) czy też art. 5 § 2 k.p.k. (mając jednak na uwadze swoistą wyjątkowość sytuacji polegającej na nierozstrzygnięciu wątpliwości na korzyść oskarżonego). Pozostałe zaś uchybienia przepisom postępowania, które nie wpływają na poprawność odtworzenia wycinka rzeczywistości poddawanego następnie prawno-karnemu wartościowaniu, określić można „czystymi” błędami proceduralnymi, których relewancja wymaga każdorazowo odrębnego wskazania w treści środka odwoławczego¹⁴.

Wydawać by się mogło, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych należy do najmniej kontrowersyjnych. Jego prawidłowe postawienie wymaga jednak uwzględnienia zależności, jaka zachodzi między procesem gromadzenia i ewaluacji materiału dowodowego a poczynionymi na tej podstawie ustaleniami faktycznymi, jak również abstrakcyjnej relacji między tymi zarzutami.

W doktrynie prawa karnego procesowego spotkać można się ze spostrzeżeniem, że samoistny błąd w ustaleniach faktycznych nie występuje zgoła nigdy. Twierdzi się bowiem, że każdy błąd w ustaleniach faktycznych jest skutkiem naruszenia przepisów postępowania, ponieważ postępowanie przeprowadzone w zgodzie ze wszystkimi zasadami i regułami procesu po prostu nie może doprowadzić do błędnego – pod względem procesowym – zrekonstruowania stanu faktycznego¹⁵. Podobne zapatrywanie można niekiedy dostrzec w orzecznictwie. Tytułem przykładu, w uzasadnieniu postanowienia z 6.04.2006 r.¹⁶ Sąd Najwyższy stwierdził, że „zarzuty naruszenia prawa procesowego,

¹² Inna sprawa, że nie zawsze rekonstruowany fragment rzeczywistości okaże się dla rozstrzygnięcia istotny, co wynika wprost z treści art. 438 pkt 3 k.p.k.

¹³ Przyjąć należy, że „wina” w jej ujęciu materialnoprawnym występuje w Kodeksie karnym w dwóch znaczeniach – jako niestopniowalna cecha (właściwość) przestępstwa oraz jako dająca się określić ilościowo okoliczność uwzględniana przede wszystkim na płaszczyźnie wymiaru kary. Zob. szerzej P. Kardas, J. Majewski, *O dwóch znaczeniach winy w prawie karnym*, „Państwo i Prawo” 1993/10, s. 69 i n. Nie można również stracić z pola widzenia radykalnej odmienności znaczeniowej pojęcia „wina” w prawie karnym materialnym oraz procesowym. Zob. D. Świecki, *Wina w prawie karnym materialnym i procesowym*, „Prokuratura i Prawo” 2009/11–12, s. 5.

¹⁴ Pośród uchybień proceduralnych tradycyjnie wyróżnia się trzy postaci: (1) *error in omittendo*, występujący, gdy sąd nie zastosuje się do przepisu nakazującego określone postępowanie, (2) *error in faciendo*, polegający na naruszeniu obowiązku zakazującego dokonania określonej czynności procesowej, a w końcu (3) *error in iudicando*, stanowiący naruszenie przepisów dotyczących samego orzekania, konstruowania orzeczenia itd. – D. Gruszecka (w:) *Proces karny*, red. J. Skorupka, s. 647.

¹⁵ W. Wassermann, *Zasady formułowania zarzutów apelacyjnych w obowiązującej procedurze karnej*, „Prokuratura i Prawo” 2010/6, s. 46–47. Podobnie K. Łojewski, *Apelacja karna*, Warszawa 2005, s. 87.

¹⁶ Postanowienie SN z 6.04.2006 r. (III KK 328/05), LEX nr 186695; por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Bia-

kwestionujące sposób dokonania ustaleń faktycznych, pozostają niewątpliwie w koniunkcji z zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jako że bez ich wykazania nie jest możliwe zakwestionowanie ustaleń faktycznych, chronionych zasadą swobodnej oceny dowodów”.

Z kilku względów pogląd o niesamodzielnosci zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych uznać należy jednak za zbyt daleko idący. Jeśliby bowiem okazał się trafny, trudno byłoby udzielić sensownej odpowiedzi na pytanie, z jakiego powodu ustawodawca wymienił go w treści art. 438 k.p.k. jako odrębny od obrazu przepisów postępowania powód uchylecia lub zmiany orzeczenia. Wszak jeśliby zawsze nieprawidłowa rekonstrukcja zdarzenia faktycznego stanowiła konsekwencję błędnego zastosowania danej jednostki redakcyjnej Kodeksu postępowania karnego (względnie – każdorazowo szła z nią w parze), całkowicie wystarczające okazałoby się sformułowanie zarzutu wymienionego w art. 438 pkt 2 k.p.k. Z problemem tym zwolennicy poglądu o niesamodzielnosci zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych radzą sobie dwojako – albo przyjmując, że zarzut ten stanowi swoiste *lex specialis* w stosunku do zarzutów obrazu przepisów postępowania, albo też dopuszczając konstrukcję jednoczesnego wytknięcia sądowi pierwszej instancji obu uchybień¹⁷. Wówczas – jak twierdzą zwolennicy drugiego rozwiązania – skarżący powinien najpierw zarzucić sądowi obrazę przepisów regulujących ocenę dowodów (a zatem przede wszystkim art. 7 k.p.k.), a dopiero w drugiej kolejności – błąd w ustaleniach faktycznych odnoszony do tego samego uchybienia¹⁸. Każde z prezentowanych ujęć obciążone jest jednak pewnymi mankamentami. Postawienie wyłącznie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, o którym mowa w art. 438 pkt 3 k.p.k. – przy założeniu, że miałby on wynikać z naruszenia przez sąd pierwszej instancji przepisów regulujących gromadzenie i ocenę dowodów – jawi się jako sprzeczne z zasadą, zgodnie z którą przedmiotem zarzutu powinny być wyłącznie uchybienia pierwotne (tzw.

łymstoku z 6.10.2015 r. (II Aka 127/15), LEX nr 1927523. Zob. jednak całkowicie odmienną od tego sprostowania tezę wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24.09.2018 r. (II Aka 287/18), LEX nr 2574673: „Błąd w ustaleniach faktycznych ma charakter pierwotny, a nie pochodny od obrazu przepisów postępowania. Innymi słowy, podstawę odwoławczą powinien stanowić zarzut dotyczący uchybienia pierwotnego, a nie wtórnego, który stanowi pochodną tego pierwszego”.

¹⁷ W. Wassermann, *Zasady formułowania zarzutów...*, s. 48. Do analogicznego wniosku dochodzą również A. Cempura i A. Kasolik, posiłkując się jednak trudnym do zaakceptowania rozumowaniem, zgodnie z którym zarzut obrazu art. 7 czy art. 5 § 2 k.p.k. „zdaniem części przedstawicieli doktryny powinien w istocie być zawarty w ramach błędu w ustaleniach stanu faktycznego, co wynika z tego, że dowolne potraktowanie materiału dowodowego powoduje konsekwencje w postaci braku rozważenia wszystkich okoliczności stanu faktycznego i w efekcie prowadzi do nielogicznego rozumowania sądu” – A. Cempura, A. Kasolik, *Metodyka sporządzania pism procesowych w sprawach karnych, cywilnych, gospodarczych i administracyjnych*, Warszawa 2017, s. 145.

¹⁸ Tak np. Z. Kapiński, *Apelacje karne. Zagadnienia praktyczne, akta i kazusy*, Warszawa 2018, s. 16. Autor stwierdza również wprost, że „w każdej takiej sytuacji zatem profesjonalny podmiot sporządzający apelację w danej sprawie powinien w jej *petitum* w pierwszej kolejności (zgodnie z brzmieniem i kolejnością zarzutów określonych w art. 438 k.p.k.) zarzucić obrazę naruszonych przez sąd przepisów postępowania ze sfery gromadzenia i oceny dowodów, a następnie postawić zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku. W ten sposób, poprzez tego rodzaju zarzut, skarżący realizuje obowiązek wynikający z treści art. 438 pkt 2 k.p.k., czyli wykazuje wpływ obrazu przepisów postępowania na treść wyroku” – Z. Kapiński, *Apelacje karne...*, s. 30; zob. też s. 32.

„zasadą pierwszego ogniwa”¹⁹). Z kolei atakowanie tego samego uchybienia poprzez sformułowanie dwóch odrębnych zarzutów postrzegać należy w kategoriach mnożenia bytów ponad potrzebę, a co więcej – z uwagi na to, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych okaże się wtórny – podobnie jak pierwsze z rozwiązań, łamać będzie ono zasadę pierwszego ogniwa. Rzecz bowiem w tym, że wykazanie relewancji uchybienia nie powinno przyjmować formy odrębnego zarzutu, lecz stanowić uzasadnienie zarzutu odnoszonego do uchybienia pierwotnego²⁰. Innymi słowy, błąd w ustaleniach faktycznych stanowi jedynie następstwo uchybienia w postaci naruszenia art. 7 k.p.k.²¹ Sformułowanie odrębnego zarzutu odnoszącego się do tego samego uchybienia nie niesie zaś za sobą jakiegokolwiek oryginalnej treści.

Warto przy tej okazji przytoczyć kolejne wyróżnione przez W. Wassermanna zasady formułowania zarzutów apelacyjnych, a zatem zasadę pojedynczego zarzutu oraz zasadę wszechstronności. Pierwsza z nich – stanowiąc w istocie konsekwencję zasady pierwszego ogniwa – realizowałaby się w zakazie formułowania zarzutów mieszanych w odniesieniu do tej samej okoliczności²². Dobrą egzemplifikacją jej złamania byłoby zatem właśnie postawienie zarzutu obrazy art. 7 k.p.k., a następnie – tożsamego treściowo – zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Ujmując zatem rzecz możliwie syntetycznie, zgodnie z zasadą pojedynczego zarzutu jedno uchybienie powinno zostać „ubrane” w jedną – i tylko jedną – przyczynę odwoławczą z art. 438 k.p.k. Nie ma jednak przeszkód, aby w środku odwoławczym postawić wiele zarzutów odwołujących się do różnych względnych przyczyn odwoławczych – tyle tylko, że ich przedmiotem powinny być odrębne okoliczności²³. O ile zatem pojęcie mieszania zarzutów należałoby łączyć ze złamaniem zasady pierwszego ogniwa oraz zasady pojedynczego zarzutu – zależnie od tego, czy skarżący dokonuje pomieszczenia w treści jednego zarzutu, czy też formułując niezależnie od siebie kilka z nich, dotyczących jednak tego samego uchybienia – o tyle nieobarczone tym błędem łączenie zarzutów relatywizowanych do różnych uchybień stanowi emanację zasady wszechstronności.

Trudno zatem zaprzeczyć, że założenie, iż błąd w ustaleniach faktycznych zawsze stanowi konsekwencję naruszenia przepisów postępowania regulujących ocenę dowodów, nie daje się pogodzić z którąś z ogólnie ujmowanych zasad formułowania zarzutów apelacyjnych. Przyczyną tego stanu rzeczy wydaje się jednak być nieprawdziwość wstępnego założenia o każdorazowo wtórnym charakterze błędu w ustaleniach faktycznych. Otóż wydaje się, że błędne zrekonstruowanie fragmentu rzeczywistości stanowiącego przedmiot późniejszej oceny jurydycznej nie zawsze wynikać będzie z obrazy przepisów regulujących gro-

¹⁹ Pojęcia tego używa W. Wassermann, dostrzegając również wskazaną tu niekonsekwencję i traktując błąd w ustaleniach faktycznych jako wyjątek od rzeczonyj zasady (W. Wassermann, *Zasady formułowania zarzutów...*, s. 43 i 48). Zob. też D. Świecki, *Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych*, Warszawa 2018, s. 136; K. Boratyńska, P. Czarnecki (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2018, s. 1084.

²⁰ Zob. D. Świecki, *Czynności procesowe obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych*, Warszawa 2016, s. 359.

²¹ D. Świecki, *Konstrukcja apelacji...*, s. 86. Zob. też D. Świecki, *Postępowanie odwoławcze...*, s. 165 i 191; J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika...*, s. 325.

²² W. Wassermann, *Zasady formułowania zarzutów...*, s. 43.

²³ W. Wassermann, *Zasady formułowania zarzutów...*, s. 43.

madzenie i ewaluację materiału dowodowego. Pierwotny błąd w ustaleniach faktycznych wystąpić może bowiem wszędzie tam, gdzie sąd nie dokonuje jakiegokolwiek oceny dowodów, w związku z czym nie może być mowy o niepodporządkowaniu się przezeń normie wynikającej z art. 7 k.p.k. Chodzi zatem o sytuacje, w których jakiegokolwiek procesy ocenne w ogóle nie zostały uruchomione, a zatem gdy sąd nie popełnia błędu, przydając określonym środkom dowodowym walor wiarygodności lub im go odmawiając, jak również gdy nie dochodzi do sformułowania oceny o charakterze jurydycznym. Rzecz przedstawiać się będzie w ten sposób przynajmniej w dwóch przypadkach. Z błędem w ustaleniach faktycznych możemy bowiem mieć do czynienia w sytuacji, w której sąd dowodu nie poddał ocenie z tego prostego względu, że nim nie dysponował, a zarazem nie ujawniły się jakiegokolwiek okoliczności, które uzasadniałyby przeprowadzenie dowodu z urzędu. W tego rodzaju konfiguracji dowód nie został poddany ocenie, ponieważ sąd nim nie dysponował, tzw. błąd braku w szerokim rozumieniu wynika zaś z przyczyny nieleżącej po stronie sądu²⁴. Stąd też niepodobna stwierdzić naruszenia jakiegokolwiek przepisu procedury karnej, zarzut błędu w ustaleniach faktycznych powinien zaś zostać postawiony jako zarzut samoistny²⁵. Z założenia, że uchybienie polegające na pierwotnym błędzie w ustaleniach faktycznych nastąpi wówczas, gdy w stosunku do określonego środka dowodowego sąd nie podejmie jakiegokolwiek wniosku skierowanego do jego oceny, wynikać musi również wniosek, że zarzut, o którym mowa w art. 438 pkt 3 k.p.k., postawiony powinien zostać w sytuacji dostrzeżenia uchybienia polegającego na nieprawidłowym przyswojeniu przez sąd samej treści dowodu. Błąd w ustaleniach faktycznych miałby zatem miejsce również wówczas, gdy sąd źle odczyta informację zawartą w dowodzie, nie włączając jednak w prosty akt poznawczy jakichkolwiek ocen czy rozumowania. Sytuacja tego rodzaju miałaby zatem miejsce na przykład wówczas, gdyby w treści uzasadnienia błędnie przyjęto, że oskarżony przyznał się do popełnienia zarzucanego mu przestępstwa, podczas gdy z niebudzącego wątpliwości protokołu wyjaśnień wynikało wprost, że oskarżony stwierdził, iż do popełnienia zarzucanego mu czynu się nie przyznaje²⁶. Z analogiczną sytuacją mielibyśmy do czynienia, gdyby sąd, mimo jednoznacznego stwierdzenia biegłego, że pojazd oskarżonego poruszał się z prędkością 40 kilometrów na godzinę, przyjął – w pełni zawierając treści opinii – że prędkość ta wynosiła 60 kilometrów na godzinę. Dobrym przykładem zdaje się w końcu sytuacja, w której sąd – wbrew jednoznacznej treści pustej karty karnej – przyjmuje za pewnik uprzednią karalność oskarżonego. Przykłady tego rodzaju błędów w ustaleniach faktycznych można by oczywiście mnożyć. Istotne jest zaś spostrzeżenie, że byłby to swoego rodzaju błąd percepcyjny czy wręcz sensoryczny. Powstałe uchybienie nie stanowiłoby

²⁴ Przyjmując nieco inną perspektywę, uznać można, że podstawa uchylecia lub zmiany orzeczenia pojawia się w rozważanej sytuacji mimo braku jakiegokolwiek uchybienia po stronie orzekającego w sprawie sądu. Zob. *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, red. P. Hofmański, Warszawa 2011, s. 796.

²⁵ M. Bielski, *Zasady konstruowania zarzutów apelacyjnych opartych na względnych przyczynach odwoławczych* (w:) *Fiat iustitia perat mundus. Księga Jubileuszowa poświęcona Sędziemu SN Stanisławowi Zabłockiemu z okazji 40-lecia pracy zawodowej*, red. P. Hofmański, Warszawa 2014, s. 44–45.

²⁶ Nie chodzi tu zatem o spotykaną niekiedy w praktyce wymiaru sprawiedliwości sytuację, w której pomimo deklaracji nieprzyznawania się do popełnienia przestępstwa oskarżony potwierdza jednak całość zdarzenia faktycznego oraz objęcie go swoją świadomością i wolą (w przypadku przestępstw umyślnych).

tedy wyniku błędnego rozumowania sądu, lecz jego przyczyna leżałaby na wcześniejszym etapie, a zatem już w momencie prostego w istocie rzeczy przyswajania informacji zawartej w środku dowodowym.

Ostatnim z uchybień wymienionych w art. 438 k.p.k. jest rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłuszne zastosowanie albo niezastosowanie środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka. Podkreślić w pierwszej kolejności należy, że nie wydaje się trafny pogląd, zgodnie z którym – w skrócie rzecz ujmując – zarzut z art. 438 pkt 4 k.p.k. wyklucza postawienie jakiegokolwiek innego zarzutu²⁷. Warto również zaznaczyć, że nie jest to jedyny zarzut zmierzający do zakwestionowania rozmiaru konsekwencji prawnych czynu. Może się wszak zdarzyć, że do wymierzenia nieadekwatnej kary dojdzie w wyniku błędu w ustaleniach faktycznych relewantnych dla jej wymiaru²⁸ (czy to samoistnego, czy wynikłego z obrazu przepisów postępowania regulujących ewaluację materiału dowodowego), albo też w wyniku obrazu przepisów prawa materialnego, przewidujących choćby jej obligatoryjne nadzwyczajne złagodzenie. Do naruszenia przepisów prawa materialnego wpływającego finalnie na rozmiary konsekwencji prawnych dojść może również w sytuacji, w której sąd ocenia stopień społecznej szkodliwości czynu, opierając się na faktorach niewymienionych w art. 115 § 2 k.k., a zatem na przykład kładąc w tym zakresie nacisk na dużą liczbę przestępstw określonego rodzaju popełnianych na terenie kraju. Purysta stwierdziłby zapewne, że w stu procentach odpowiadające zasadzie pierwszego ogniwa postawienie zarzutu rażącej niewspółmierności kary będzie miało miejsce tylko wówczas, gdy sąd prawidłowo zrekonstruuje stan faktyczny, zastosuje prawo materialne, a nawet sformułuje prawidłowe oceny co do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu (uznając na przykład, że są one relatywnie niskie), a mimo to wymierzy karę, która – przy uwzględnieniu wszystkich tych czynników – okaże się rażąco niewspółmierna. Niewykluczone jednak, że celowe okaże się uwzględnienie pewnych nieuchwytnych *in abstracto* względów taktyki procesowej, które mogą niekiedy – choćby ze względu na klarowność wyводу – przemawiać za odstępniem od ścisłego przestrzegania zasady pierwszego ogniwa. Sformułowane przez przedstawicieli doktryny procesu karnego reguły prawidłowego sporządzania środka zaskarżenia w sprawie karnej stanowią jedynie pewne wskazówki o charakterze prakseologicznym, które *a casu ad casum* ustąpić mogą przed dostatecznie ważkimi względami celowościowymi. Trudno jednak wyobrazić sobie sytuację, w której do klarowności argumentacji prowadzić miałyby prowadzące do pomieszczenia zarzutów złamanie zasady, zgodnie z którą to samo uchybienie powinno być podnoszone wyłącznie jeden raz (zasada pojedynczego zarzutu).

CHARAKTERYSTYKA RELACJI ZACHODZĄCYCH MIĘDZY ZARZUTAMI

Przedzierając się przez gąszcz orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów powszechnych dotyczących zagadnienia prawidłowego skonstruowania środka odwoławczego w sprawie karnej, można by dojść do wniosku, że pewnych kategorii zarzutów łączyć ze sobą nie można lub – przynajmniej – nie należy. Niedopuszczalność tego rodzaju miałyby

²⁷ Por. Z. Kapiński, *Apelacje karne...*, s. 35–36.

²⁸ Zob. D. Świecki, *Konstrukcja apelacji...*, s. 106.

w szczególności dotyczyć zarzutów dążących do zakwestionowania ustalonego przez sąd pierwszej instancji stanu faktycznego (a zatem błędu w ustaleniach faktycznych i obrazu przepisów postępowania regulujących ewaluację zgromadzonego materiału dowodowego) oraz zarzutów obrazu prawa materialnego.

Dość ogólnie ujęta teza, zgodnie z którą nie należy stawiać zarzutu obrazu prawa materialnego, gdy skarżący kwestionuje prawidłowość ustalonego stanu faktycznego, pojawia się w orzecznictwie sądowym – z mniejszą lub większą intensywnością – od kilkudziesięciu lat²⁹. Wysnuć można z niej trudną do zakwestionowania zasadę, zgodnie z którą jeśli zasadniczej nieprawidłowości wyroku apelujący doszukuje się na płaszczyźnie nieprawidłowej rekonstrukcji zdarzenia faktycznego, to powinien powstrzymać się od stawiania zarzutu obrazu prawa materialnego wynikłej właśnie z nieodpowiedniego odtworzenia istotnego fragmentu rzeczywistości. Krótko zatem mówiąc i posługując się określeniem użytym w jednym z postanowień Sądu Najwyższego – nie można „pod płaszczykiem” obrazu prawa materialnego ukrywać zarzutów odnoszących się do stanu faktycznego³⁰. W tym samym, dość zresztą uszczypliwym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził również: „Obrońca ma najwyraźniej, delikatnie rzecz ujmując, trudności ze zrozumieniem, na czym polega zarzut naruszenia prawa materialnego. Wypada zatem raz jeszcze przypomnieć swoisty elementarz prawniczy, że obrazu prawa materialnego może być przyczyną odwoławczą lub kasacyjną jedynie wtedy, gdy ma ona charakter samoistny”. Jeśli zatem w opisanej konfiguracji stawiany jest zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego, uznać go należy za przedwczesny³¹ lub nawet sprzeczny z zarzutami odnoszącymi się do rekonstrukcji zdarzenia faktycznego³².

Przyznać trzeba, że na płaszczyźnie abstrakcyjnej relacja między zarzutami przedstawiać się zazwyczaj będzie w ten właśnie sposób. Niepodobna wszak kwestionować – o ile pozostaniemy na wysokim poziomie ogólności twierdzeń – że prawo materialne zastosować można dopiero po odpowiednim zrekonstruowaniu stanu faktycznego. W pierwszej kolejności musi zatem nastąpić ustalenie określonego stanu rzeczy, aby na dalszym etapie dokonać subsumpcji zrekonstruowanego fragmentu rzeczywistości pod określony przepis ustawy karnej, na samym końcu zaś wymierzając odpowiednią karę. Mamy zatem do czynienia ze swego rodzaju „łańcuszkiem” układającym się według schematu: stan faktyczny – prawo materialne – kara. W takiej konfiguracji uchybieniem pierwotnym byłoby niewątpliwie błędne ustalenie stanu faktycznego (zazwyczaj – choć, jak już stwierdzono, nie zawsze – wynikłe z obrazu przepisów postępowania), a jego konsekwencjami zastosowanie prawa materialnego oraz wymierzenie kary nieodpowiadającej zapatrywaniu skarżącego.

²⁹ Z dawniejszych orzeczeń zob. m.in. wyrok SN z 23.07.1974 r. (V KR 212/74), OSNKW 1974/12, poz. 233; wyrok SN z 21.06.1978 r. (I KR 124/78), LEX nr 17094; wyrok SN z 9.10.1980 r. (Rw 342/80), LEX nr 17327. Z nowszych zaś – zob. np. postanowienie SN z 15.02.2007 r. (IV KK 234/06), LEX nr 445859; postanowienie z 24.01.2007 r. (II KK 256/06), LEX nr 459447.

³⁰ Postanowienie SN z 27.05.2002 r. (V KKN 314/01), LEX nr 53334. Z oczywistych względów zasada ta ma szczególne znaczenie w postępowaniu kasacyjnym.

³¹ Zob. np. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 17.06.2009 r. (II AKz 220/09), LEX nr 552076; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13.08.2018 r. (II AKa 45/18), LEX nr 2555162. Zob. też *Kodeks...*, red. P. Hofmański, s. 800.

³² Zob. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 5.10.2010 r. (II AKa 10/10), LEX nr 852396; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19.09.2014 r. (II AKa 236/14), LEX nr 1511753.

Tęgo rodzaju wywód opiera się wszelako na dwóch wymagających weryfikacji założeniach. Zgodnie z pierwszym z nich formułowane przez skarżącego zarzuty dotyczą tego samego rozstrzygnięcia zawartego w wyroku lub – nieco ogólniej – tego samego punktu jego części rozstrzygającej czy jednego czynu³³. Trafniejsze jednak wydaje się przyjęcie, że elementem ograniczającym jest jedna okoliczność, co stanowi pojęcie węższe zarówno od punktu wyroku, jak i rozstrzygnięcia. Innymi słowy, możliwe jest postawienie dwóch odrębnych zarzutów odnośnie do tego samego rozstrzygnięcia (a zatem przykładowo orzeczenia co do winy w ramach tego samego czynu), o ile dotyczą one odmiennych okoliczności³⁴. Zgodnie zaś z drugim założeniem między stawianymi przez skarżącego zarzutami zachodzi zależność przyczynowo-skutkowa, stosownie do której kolejne zarzuty odnoszą się do uchybień wtórnych w stosunku do ich praprzyczyny, którą zazwyczaj stanowi błędne zrekonstruowanie przez sąd pierwszej instancji stanu faktycznego w wyniku naruszenia normy wynikającej z art. 7 k.p.k. Kolejno powstające uchybienia byłyby zatem ściśle ze sobą powiązane czy wręcz od siebie uzależnione. Nie można również stracić z pola widzenia swoistego sprzężenia zwrotnego między prawem materialnym a rekonstruowaniem rzeczywistości przez sąd karny. Rzecz bowiem w tym, że proces ustaleń faktycznych determinowany jest przez kształt zachowania stypizowanego w przepisie ustawy karnej. Sąd w ramach postępowania dowodowego odtworza zatem zasadniczo jedynie te elementy, które mogłyby się okazać istotne dla ustalenia, czy sprawca dopuścił się zachowania odpowiadającego wzorcowi wynikającemu z przepisu typizującego. Oznacza to zatem – jak dostrzega M. Bielski – że możliwy jest pierwotny błąd wynikający z nieprawidłowej wykładni przepisów prawa materialnego, który rzutuje na zakres ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd³⁵. Przykładowo zatem sąd może nie dostrzec, że pozostający w polu jego rozważań czyn zabroniony znamieny jest skutkiem, co spowoduje brak jakichkolwiek ustaleń faktycznych w tym zakresie (błąd braku).

Jeżeli kurczowo trzymać by się zasady niepołączalności zarzutu obrazy prawa materialnego i błędu w ustaleniach faktycznych (w tym też rzecz jasna tego, który stanowi wynik błędnej ewaluacji materiału dowodowego), to należałoby dojść do korespondującej z nią, dalece nieintuicyjnej tezy, że niemożliwa jest sytuacja, w której orzekający w sprawie sąd dopuszcza się uchybień na obu wymienionych płaszczyznach. Rzecz bowiem w tym, że każde rozstrzygnięcie analizowane może być z kilku niezależnych od siebie perspektyw – i to właśnie owa niezależność stanowi klucz do zarysowania właściwej relacji między poszczególnymi zarzutami. Za trafne uznać należy zatem spostrzeżenia, zgodnie z którymi – przykładowo – „zarzut obrazy prawa materialnego ma rację bytu wyłącznie wtedy, gdy wnoszący odwołanie nie kwestionuje treści poczynionych przez sąd I instancji ustaleń faktycznych”³⁶, „podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego jest możliwe tylko wówczas, gdy ustalenia faktyczne są niesporne”³⁷,

³³ Por. D. Świecki, *Postępowanie odwoławcze...*, s. 138.

³⁴ Za przykład posłużyć może postawienie zarzutu błędnego ustalenia, że oskarżony miał świadomość bezprawności zarzucanego mu czynu (a zatem zarzutu obrazy art. 7 k.p.k.), a niezależnie od tego – na płaszczyźnie materialnoprawnej, choć w odniesieniu do tego samego rozstrzygnięcia – że świadomość taką powinien był mieć (art. 30 k.k. w powiązaniu z przepisem typizującym).

³⁵ M. Bielski, *Zasady konstruowania...*, s. 54.

³⁶ Postanowienie SN z 26.03.2013 r. (III KK 17/13), LEX nr 1311644.

³⁷ Postanowienie SN z 25.07.2005 r. (V KK 61/05), LEX nr 200001.

czy w końcu, że „podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego musi być połączone z akceptacją dotychczasowych ustaleń faktycznych”³⁸. Ich niewysłowionym wprost założeniem – choć zazwyczaj łatwym do odtworzenia – jest jednak istnienie ścisłej relacji o charakterze przyczynowo-skutkowym, której niedostrzeżenie przez skarżącego skutkuje złamaniem zasady pierwszego ogniwa, a zarazem ocenianą przede wszystkim z perspektywy prakseologicznej niepoprawnością konstrukcyjną środka odwoławczego wyrażającą się w pomieszaniu podniesionych w nim zarzutów.

Weryfikując tezę o niepołączalności określonych zarzutów oraz leżące u jej podstaw założenia, dostrzec również należy, że zdaje się nie budzić większych wątpliwości dopuszczalność jednoczesnego podniesienia zarzutów odwołujących się do bezwzględnych (a zatem – w pewnym uproszczeniu – wymienionych w art. 439 k.p.k.), jak i względnych przyczyn odwoławczych. Wszak jeśli obrońca sformułuje w treści apelacji zapatrywanie, zgodnie z którym nastąpiło przedawnienie karalności przestępstwa zarzucanego oskarżonemu (art. 439 pkt 9 k.p.k.) lub też zdarzenie historyczne objęte orzeczeniem było już przedmiotem prawomocnie zakończonego postępowania (art. 439 pkt 8 k.p.k.), to nie uznamy go za zwolnionego z obowiązku wszechstronnej analizy zapadłego rozstrzygnięcia oraz postawienia zarzutów odnoszących się do innych jego płaszczyzn – a zatem choćby właśnie sfery ustaleń faktycznych lub obrazy prawa materialnego. Jeśli bowiem sąd odwoławczy nie podzieli tez skarżącego odnoszących się do uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k., wniesiony przezeń środek odwoławczy nie dostarczy jakichkolwiek argumentów, które mogłyby przemawiać za uchyleniem lub zmianą orzeczenia. Trudno znaleźć jakiegokolwiek racje przemawiające przeciwko przeniesieniu tego rozumowania niejako „poziom niżej” – a zatem na względne przyczyny odwoławcze. Skoro zaś mowa o sytuacji postawienia zarzutu na wypadek nieuwzględnienia argumentacji odnoszącej się do innego uchybienia, to nasuwa się pojęcie zarzutu ewentualnego lub – według nieco innej nomenklatury – alternatywnego. Jak bowiem stwierdził w jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy, „jest uzasadnione stawianie (...) różnych zarzutów tak w apelacji, jak i w kasacji, w układzie gdy skarżący zarzuca obrazę prawa procesowego i w niej upatruje zasadniczą podstawę swego środka zaskarżenia, ale jednocześnie – nie mając pewności co do uwzględnienia takich, procesowych, zarzutów – dostrzega wadliwe zastosowanie (np. błąd w subsumcji) określonego przepisu prawa materialnego, nawet w tych, kwestionowanych przecież, ustaleniach faktycznych”³⁹. Jakkolwiek zatem co do zasady zarzut obrazy prawa materialnego ma rację bytu jedynie wówczas, gdy apelujący nie kwestionuje poczynionych przez sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych, to dopuszcza się jednak podniesienie go łącznie z zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych jako zarzutu ewentualnego⁴⁰.

Oba wyjątki od zasady niepozwalającej na jednoczesne podniesienie zarzutów następujących po sobie w ciągu „stan faktyczny – prawo materialne – kara” łączy zatem element wspólny w postaci niezależności zarzucanych uchybień. Występuje on wszak

³⁸ Postanowienie SN z 24.01.2007 r. (II KK 256/06), LEX nr 459447.

³⁹ Wyrok SN z 19.10.2016 r. (V KK 239/16), LEX nr 2148667; zob. też wyrok SN z 2.02.2015 r. (III KK 289/14), LEX nr 1646025.

⁴⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 8.05.2013 r. (II AKA 77/13), LEX nr 1322870.

zarówno wtedy, gdy skarżący odnosi się do odrębnych i niepowiązanych ze sobą okoliczności – choćby odnosiły się one do tego samego rozstrzygnięcia – jak i wówczas, gdy między poszczególnymi uchybieniami nie zachodzi więź przyczynowo-skutkowa. Zasada pierwszego ogniwa nie doznaje zatem uszczerbku w przypadku podniesienia tego rodzaju niezależnego zarzutu. To w owej niezależności poszukiwać należy kryterium różnicującego między błędem konstrukcyjnym polegającym na mieszanii zarzutów a poprawnym pod względem prakseologicznym ich łączeniem.

Pochylić się w końcu warto nad zagadnieniem kolejności, w jakiej owe niezależne od siebie zarzuty powinny zostać podniesione. Spośród dwóch przeciwstawnych poglądów, zgodnie z którymi zarzuty oparte na względnych przyczynach odwoławczych podnosić należy w kolejności zasugerowanej przez art. 438 k.p.k.⁴¹ bądź też w kolejności ich rozpoznawania przez sąd odwoławczy⁴², z praktycznego punktu widzenia więcej zalet zdaje się przedstawiać rozwiązanie drugie. Nie można bowiem tracić z pola widzenia uregulowania zawartego w art. 436 k.p.k., pozwalającego sądowi drugiej instancji na ograniczenie rozpoznania środka odwoławczego tylko do poszczególnych uchybień, podniesionych przez stronę lub podlegających uwzględnieniu z urzędu, jeżeli rozpoznanie w tym zakresie jest wystarczające do wydania orzeczenia. Niepodobna zaś wskazać racjonalnych względów przemawiających za utrudnieniem sądowi odwoławczemu skorzystania z tego uregulowania.

UWAGI KOŃCOWE

Analiza relacji zachodzących pomiędzy zarzutami opartymi przede wszystkim na względnych przyczynach odwoławczych, jak również orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów powszechnych odnoszącego się do tej materii, wskazuje, że zasadniczym argumentem przemawiającym przeciwko kumulowaniu zarzutów odnoszących się do ustaleń faktycznych oraz ocen prawnych jest ich ścisłe powiązanie o charakterze przyczynowo-skutkowym, co powoduje uznanie zarzutu obrazy prawa materialnego za przedwczesny. Jeśliby jednak udało się tak zarysować relację między uchybieniami, aby zbudowane na ich podstawie zarzuty się ze sobą możliwie harmonijnie łączyły, lecz nie mieszały, znikną przeszkody niepozwalające na ich równoległe podniesienie w stosunku do tego samego rozstrzygnięcia. Nasuwają się przynajmniej dwie kategorie sytuacji, w których ten stan rzeczy będzie możliwy do osiągnięcia:

- 1) po pierwsze – gdy formułowane przez skarżącego zarzuty dotyczyć będą co prawda różnych uchybień, lecz niezależnych od siebie z uwagi na relatywizację do innych okoliczności,
- 2) po drugie – wobec braku związku przyczynowo-skutkowego między uchybieniami podnoszonymi przez skarżącego.

⁴¹ Tak m. in. J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy...*, s. 315.

⁴² Zob. np. D. Świecki, *Konstrukcja apelacji...*, s. 88. Podobny pogląd wyraża W. Wassermann, konstruując na jego podstawie zasadę hierarchii, zgodnie z którą „zarzuty należy stawiać w kolejności, w której powinien je rozpoznawać sąd odwoławczy” – W. Wassermann, *Zasady formułowania zarzutów...*, s. 45.

W obu wymienionych sytuacjach mamy zatem do czynienia z zarzutami niezależnymi⁴³. Nie występuje w ich przypadku konfiguracja nazywana – nie do końca zresztą trafnie – „zbiegiem przyczyn odwoławczych”⁴⁴. Z uwagi na brak powiązań między zarzutami możliwe jest ich połączenie (jednoczesne podniesienie), bez ich pomieszenia, co pozwoli na uniknięcie błędu konstrukcyjnego w ramach formułowanego środka odwoławczego. Łączenie zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych i obraży prawa materialnego jest tedy prawidłowe, o ile ten ostatni zarzut za punkt wyjścia przyjmuje to, co sąd pierwszej instancji w istocie ustalił, a nie to, co według skarżącego powinien był ustalić⁴⁵.

ABSTRACT

Konrad Lipiński

The author is an assistant professor at the Department of Criminal Law, Faculty of Law, Administration and Economics, University of Wrocław and an attorney (Wrocław Bar Association).

Combining and mixing pleas of criminal appeal

The article deals with the issue of characterization of pleas listed in section 438 of Code of Criminal Procedure, the relations between them and the principles ruling the matter of formulating them. In particular, the author comes to the conclusion that so-called mixing of pleas – praxeologically incorrect – takes place only when the applicant simultaneously claims both cause and effect of the infringement. It is possible, however, to combine the pleas concerning the same criminal act, when they are independent of each other.

Keywords: *appeal, plea, criminal proceedings*

dr Konrad Lipiński

ORCID: 0000-0001-5342-4905; e-mail: konrad.lipinski@adwokatura.pl

Autor jest adiunktem w Katedrze Prawa Karnego Materialnego Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, adwokatem (ORA we Wrocławiu).

⁴³ Pojęcie „zarzutu niezależnego” wydaje się zresztą z przyczyn czysto językowych trafniejsze od „zarzutu ewentualnego” – co sugeruje, że mamy do czynienia z zarzutem „gorszym” czy słabszym – oraz „zarzutu alternatywnego” – które to pojęcie można by potraktować za trafne jedynie przy założeniu, że wyraża ono logiczny stosunek alternatywy rozłącznej.

⁴⁴ Jeśliby bowiem przyjąć, że w tego rodzaju sytuacjach dochodzi do jakiegokolwiek zbiegu, to należałoby uznać, że ma on charakter co najwyżej pozorny.

⁴⁵ Postanowienie SN z 23.09.2016 r. (SDI 45/16), LEX nr 2114503; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 14.05.2008 r. (II AKa 49/08), „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2008/7–8, poz. 61; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 2.02.2006 r. (II AKa 265/05), „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2006/3, poz. 39.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

- Bielski Marek**, *Zasady konstruowania zarzutów apelacyjnych opartych na względnych przyczynach odwoławczych* (w:) *Fiat iustitia perezat mundus. Księga Jubileuszowa poświęcona Sędziemu SN Stanisławowi Zablockiemu z okazji 40-lecia pracy zawodowej*, red. P. Hofmański, Warszawa 2014
- Cempura Aleksandra, Kasolik Anna**, *Metodyka sporządzania pism procesowych w sprawach karnych, cywilnych, gospodarczych i administracyjnych*, Warszawa 2017
- Grzegorzcyk Paweł, Weitz Karol**, *Konstytucja RP. Komentarz*, Warszawa 2016, t. 1
- Grzegorzcyk Tomasz**, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I*, Warszawa 2014
- Hofmański Piotr** (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II*, Warszawa 2011
- Kapiński Zbigniew**, *Apelacje karne. Zagadnienia praktyczne, akta i kazusy*, Warszawa 2018
- Kmieciak Romuald**, *Rażące naruszenie prawa materialnego jako „względna” przyczyna kasacyjna* (w:) *Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszałka*, red. P. Hofmański, K. Zgryzek, Katowice 2003
- Łojewski Kazimierz**, *Apelacja karna*, Warszawa 2005
- Sakowicz Andrzej** (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2018
- Skorupka Jerzy** (red.), *Proces karny*, Warszawa 2017
- Świecki Dariusz**, *Czynności procesowe obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych*, Warszawa 2016
- Świecki Dariusz**, *Konstrukcja apelacji jako środka odwoławczego w procesie karnym*, Warszawa 2018
- Świecki Dariusz**, *Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych*, Warszawa 2018
- Świecki Dariusz**, *Wina w prawie karnym materialnym i procesowym*, „Prokuratura i Prawo” 2009/11–12, s. 5
- Waltoś Stanisław**, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2008
- Wassermann Wojciech**, *Zasady formułowania zarzutów apelacyjnych w obowiązującej procedurze karnej*, „Prokuratura i Prawo” 2010/6
- Zagrodnik Jarosław**, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, Warszawa 2016

Pojęcia kluczowe: *kurator materialnoprawny, obowiązek powołania zarządu, koncepcja odpowiedzialności przebijającej*

Artykuły

Kinga Jaszczyk

OBOWIĄZEK POWOŁANIA ZARZĄDU W ŚWIELE KONCEPCJI ODPOWIEDZIALNOŚCI PRZEBIJAJĄCEJ

Na mocy nowelizacji ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym z 26.01.2018 r.¹ ustawodawca wprowadził wiele zmian w przepisach odnoszących się do problematyki nieposiadania przez osobę prawną organu uprawnionego do jej reprezentacji czy występowania braków w składzie tego organu uniemożliwiających działanie osoby prawnej. Omawiana reforma miała na celu zapewnienie ochrony uczestnikom obrotu². W niniejszym artykule podjęta zostanie próba oceny, czy wprowadzone przez ustawodawcę rozwiązanie zasygnalizowanego problemu rzeczywiście w najlepszy sposób chroni wierzycieli spółek kapitałowych. W toku rozważań szczególna uwaga zostanie poświęcona kwestii obowiązku powołania zarządu oraz ewentualnej odpowiedzialności za jego niewykonanie. Zagadnienie to zostanie omówione w świetle koncepcji odpowiedzialności przebijającej. W artykule zostaną przedstawione również wnioski *de lege ferenda*.

Problematyka ochrony wierzycieli spółki kapitałowej w sytuacji braku organu uprawnionego do jej reprezentacji, jak również występowania braków w jego składzie, jest kluczowa z punktu widzenia bezpieczeństwa obrotu. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu nowelizacji ustawy o KRS, pojawiający się w sposób nagły brak zarządu stawia

¹ Ustawa z 26.01.2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 398), dalej nowelizacja ustawy o KRS.

² Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2067 Sejmu RP VIII kadencji, dostępny na: <http://search.sejm.gov.pl>, dalej uzasadnienie projektu nowelizacji ustawy o KRS.

kontraherentów podmiotu w wysoce niekorzystnej sytuacji, tym bardziej że nie mają oni żadnego wpływu na to, czy zarząd zostanie powołany³.

Po nowelizacji ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym⁴ w polskim porządku prawnym ochrona wierzycieli w wymienionych wyżej sytuacjach polega na powołaniu kuratora materialnoprawnego, który może reprezentować i prowadzić sprawy spółki. Jego podstawowym zadaniem jest podejmowanie czynności zmierzających do powołania albo uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania⁵, a w razie potrzeby do jej likwidacji. Możliwe jest również nałożenie grzywny na podmioty niewywiązujące się z obowiązku powołania lub wyboru organu uprawnionego do reprezentacji.

Nowelizacja ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym skłania do refleksji nad efektywnością wprowadzonych przez ustawodawcę rozwiązań. Konieczne jest w tym kontekście szersze spojrzenie na kwestię obowiązku powołania zarządu oraz odpowiedzialności za jego niewykonanie. Mając na względzie, że funkcjonowanie organów osoby prawnej, w związku z przewidzianą w art. 38 k.c.⁶ teorią organów, stanowi warunek *sine qua non* jej funkcjonowania w obrocie gospodarczym⁷ oraz fakt, że to wspólnicy⁸ korzystają z przywilejów wynikających z prowadzenia działalności gospodarczej w formie spółki kapitałowej, która umożliwia ograniczenie ryzyka gospodarczego⁹, należy się zastanowić, na ile wspólnicy powinni być odpowiedzialni za istnienie zarządu – organu, który *de facto* umożliwia uczestniczenie spółki w obrocie.

INSTYTUCJA KURATORA MATERIALNOPRAWNEGO

Powyżej wskazano że, nowelizując ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym, zdecydowano się na likwidację instytucji kuratora rejestrowego, przy jednoczesnym poszerzeniu kompetencji kuratora materialnoprawnego. W uzasadnieniu projektu zaznaczono, że istniejące wątpliwości co do zakresu działania kuratora rejestrowego oraz brak chętnych do pełnienia tej funkcji spowodowały, iż rzezona instytucja nie sprawdziła się w praktyce¹⁰. Wprowadzone zmiany odnoszące się do sposobu funkcjonowania kuratora

³ Uzasadnienie projektu nowelizacji ustawy o KRS.

⁴ Ustawa z 20.08.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. z 2019 r. poz. 1500 ze zm.), dalej ustawa o KRS.

⁵ Zgodnie z art. 42 § 3 ustawy z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.), dalej k.c., „kurator niezwłocznie podejmuje czynności zmierzające do powołania albo uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania, a w razie potrzeby do jej likwidacji”.

⁶ Zgodnie z art. 38 k.c. „osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i w opartym na niej statucie”.

⁷ W doktrynie wskazuje się, że organ osoby prawnej jest integralnym składnikiem osobowości osoby prawnej. Stanowi o istocie tej osoby. W oparciu o organy budowana jest struktura organizacyjna osoby prawnej, jej władza, a przede wszystkim prowadzona przez nią działalność. P. Nazaruk (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*. red. J. Ciszewski, komentarz do art. 38, LEX/el. 2018.

⁸ W niniejszym artykule przez wspólników należy rozumieć również akcjonariuszy w spółce akcyjnej, chyba że z kontekstu wynika, że mowa jest tylko o sp. z o.o.

⁹ A. Kappes, *Odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki kapitałowej w prawie polskim de lege lata*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2017/9, s. 30–36, Lex/el. 2018.

¹⁰ Uzasadnienie projektu nowelizacji ustawy o KRS.

materiałnoprawnego mają natomiast na celu uczynienie tej instytucji bardziej atrakcyjną dla uczestników obrotu gospodarczego¹¹.

Dokonując przedmiotowej nowelizacji, ustawodawca postanowił rozstrzygnąć panujące w doktrynie spory powstałe na tle art. 42 k.c.¹² W obecnie obowiązującym stanie prawnym sąd ustanawia¹³ kuratora materiałnoprawnego, gdy osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw ze względu na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania.

Warto podkreślić, że omawiana reforma, pomimo niewielkich modyfikacji redakcyjnych¹⁴, nie wprowadziła zmian w zakresie podstawowego zadania kuratora materiałnoprawnego, jakim zgodnie z art. 42 § 3 k.c. jest doprowadzenie do powołania albo uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania, a w razie potrzeby do jej likwidacji¹⁵.

Jeśli chodzi o kompetencje kuratora materiałnoprawnego, to aktualnie, w granicach określonych w zaświadczeniu sądu, ma on prawo do reprezentacji osoby prawnej oraz do prowadzenia jej spraw. Jednocześnie należy podkreślić, że kurator podlega nadzorowi sądu, który go ustanowi¹⁶, oraz pod rygorem nieważności obowiązany jest uzyskać zezwolenie sądu rejestrowego na czynności określone w art. 42 § 4 k.c.

Warto w tym miejscu podkreślić, że w uzasadnieniu projektu do nowelizacji ustawy o KRS wskazywano, że dodatkowe kompetencje kuratora będą miały charakter akcesoryjny i ich celem będzie zarówno zabezpieczenie interesów (np. majątkowych) podmiotu, jak i ochrona innych uczestników obrotu do czasu powołania zarządu lub rozwiązania podmiotu¹⁷.

Zgodnie z art. 42¹ k.c. kuratora ustanawia się na okres nieprzekraczający roku. W szczególnie uzasadnionych przypadkach można przedłużać ustanowienie kuratora na czas oznaczony, jeżeli czynności kuratora, o których mowa w art. 42 § 3 k.c., nie mogły zostać zakończone przed upływem okresu, na który został ustanowiony. Jeżeli czynności podjęte przez kuratora nie doprowadziły do powołania lub uzupełnienia składu orga-

¹¹ Ł. Zamojski, *Pozycja prawna kuratora ustanowionego dla osoby prawnej na mocy art. 42 KC – po zmianach dokonanych ustawą z 26.1.2018 r.*, „Monitor Prawniczy” 2018/8, Legalis/el. 2018.

¹² Zob. m.in. T. Szczurowski, *Status kuratora dla osoby prawnej (art. 42 k.c.) po nowelizacji*, „Monitor Prawa Handlowego” 2018/1, Legalis/el.; Ł. Zamojski, *Pozycja prawna...*; A. Michnik, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 238 i n.; M. Tarska, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 285 i n. Szczegółowe omówienie dyskusyjnych kwestii występujących w poprzednio obowiązującym stanie prawnym wykracza poza ramy niniejszego opracowania.

¹³ Kurator może zostać ustanowiony przez sąd rejestrowy na wniosek, co stanowi zasadę, a wyjątkowo także z urzędu, na co wskazuje treść art. 603 § 2 ustawy z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1460 ze zm.), dalej k.p.c.; Ł. Zamojski, *Pozycja prawna...*

¹⁴ Zgodnie z poprzednim brzmieniem art. 42 § 2 k.c. „kurator powinien postarać się niezwłocznie o powołanie organów osoby prawnej, a w razie potrzeby o jej likwidację”, obecnie natomiast stosownie do art. 42 § 3 k.c. „kurator niezwłocznie podejmuje czynności zmierzające do powołania albo uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania, a w razie potrzeby do jej likwidacji”. Ł. Zamojski, *Pozycja prawna...*

¹⁵ Ł. Zamojski, *Pozycja prawna...*

¹⁶ Art. 42 § 1 k.c.

¹⁷ Uzasadnienie projektu nowelizacji ustawy o KRS.

nu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania albo jej likwidacji, występuje on niezwłocznie z wnioskiem do sądu rejestrowego o rozwiązanie osoby prawnej. Nie narusza to uprawnień kuratora do wystąpienia z żądaniem rozwiązania osoby prawnej na podstawie odrębnych przepisów.

Warto zaznaczyć, że zgodnie z art. 603⁴ § 4 k.p.c., dodanym nowelizacją ustawy o KRS, 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.

Przechodząc do analizy instytucji kuratora materialnoprawnego, z punktu widzenia ochrony wierzycieli, wydaje się, że skuteczność jego działania zależy od konkretnych okoliczności faktycznych, a przede wszystkim od jego osobistych kompetencji, tj. umiejętności szybkiego zorientowania się w sytuacji spółki i podjęcia właściwych decyzji. Należy jednocześnie pamiętać, że podstawowym i pierwszorzędnym zadaniem kuratora, mimo nakreślonej powyżej zmiany, wciąż pozostaje doprowadzenie do powołania albo uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania. Właściwe zatem byłoby, żeby kurator materialnoprawny, oprócz umiejętności zarządczych, posiadał np. kompetencje mediatora – gdyby przyczyną braku zarządu/braków w jego składzie był konflikt pomiędzy podmiotami obowiązany do jego powołania. Tymczasem ustawodawca nie wskazał żadnych obostrzonych kryteriów dla kandydatów na kuratora¹⁸. Ta okoliczność sprawia, że nie można jednoznacznie stwierdzić, że powołanie kuratora każdorazowo doprowadzi do lepszej ochrony wierzycieli.

Co więcej, należy podkreślić, że w doktrynie podnosi się, iż chociaż nowelizacja usuwa sporą część niecisłości i mankamentów poprzedniej regulacji, w ramach nowych rozwiązań pojawiają się również i nowe wątpliwości. Przykładowo można tu wskazać zasygnalizowany w piśmiennictwie potencjalny problem zakresu kompetencji kuratora, związany ze sformułowaniem treści sentencji zaświadczenia, o którym mowa w art. 42 k.c., czy też kwestii, w jakiej formie ma być ono wydane. Jednym z najpoważniejszych problemów, odnoszących się ściśle do tematyki niniejszego opracowania, jest brak szczególnego reżimu odpowiedzialności materialnoprawnej kuratora materialnoprawnego¹⁹.

¹⁸ W doktrynie zaznacza się, że szczegółowe wymogi co do osoby kuratora rejestrowego zawierało wydane na podstawie art. 26 ust. 6 ustawy o KRS rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 21.12.2000 r. w sprawie kwalifikacji wymaganych od kandydatów na kuratorów ustanawianych na podstawie przepisów ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, sposobu prowadzenia listy tych kandydatów i danych ujmowanych w liście kandydatów na kuratorów. Zgodnie ze wskazanym aktem wykonawczym kandydat na kuratora „rejestrowego” powinien m.in. posiadać wykształcenie wyższe prawnicze, administracyjne lub ekonomiczne, nie być karany za popełnione umyślnie przestępstwo przeciwko mieniu, obrotowi gospodarczemu lub obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi. Uzasadnienie projektu nowelizacji ustawy o KRS. Przedmiotowe rozporządzenie zostało uchylone na podstawie art. 1 pkt. 20 nowelizacji ustawy o KRS.

¹⁹ Ł. Zamojski, *Pozycja prawna...*

POSTĘPOWANIE PRZYMUSZAJĄCE

Dokonując przedmiotowej reformy ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, ustawodawca wyposażył sąd rejestrowy w kompetencję do nałożenia grzywny na podmioty zobowiązane do powołania lub wyboru organu uprawnionego do reprezentacji, w przypadku gdy pomimo ich wezwania, które może być dokonywane w uzasadnionych przypadkach, osoba prawna nadal nie posiada organu uprawnionego do reprezentacji lub też braki w jego składzie, uniemożliwiające działanie osoby prawnej, nie zostały usunięte²⁰. Jeśli chodzi o kwestię ustalenia podmiotu zobowiązanego do powołania lub wyboru organu do reprezentacji, to rozstrzygająca w tym zakresie będzie treść postanowień umowy w przypadku spółki z o.o., czy też statutu, w przypadku spółki akcyjnej²¹.

W uzasadnieniu projektu do nowelizacji ustawy o KRS wskazano, że rozszerzenie zakresu podmiotowego art. 24 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym jest jednym ze sposobów eliminowania niekorzystnego dla pewności obrotu zjawiska, polegającego na funkcjonowaniu w obrocie podmiotów pozbawionych organu uprawnionego do reprezentacji.

Podniesiono również, że celem projektowanej regulacji jest umożliwienie osobom zobowiązanym do wyboru lub powołania zarządu samodzielnego usunięcia uchybień w składzie organu uprawnionego do reprezentacji, w zasadzie bez ponoszenia jakichkolwiek konsekwencji. Stosownie bowiem do treści art. 1052 zdanie trzecie k.p.c. w razie wykonania czynności przez dłużnika grzywny niezapłacone do tego czasu ulegają umorzeniu.

Jeżeli chodzi o ocenę efektywności ww. rozwiązania, to na pierwszy rzut oka wydaje się, że z punktu widzenia wierzycieli niewątpliwie jest ono korzystne – groźba kary finansowej powinna mieć bowiem efekt mobilizujący. Należy jednak podkreślić, że jego skuteczność, tak jak w przypadku kuratora materialnoprawnego, zależy od konkretnych okoliczności faktycznych, a w szczególności od aktywności sądu w tym zakresie. Jeżeli bowiem podmiot, na którego grzywny będą nakładane, znajduje się w takiej sytuacji finansowej, w której tego rodzaju kary pieniężne nie będą dla niego dotkliwe, nie wydaje się, żeby to rozwiązanie doprowadziło do oczekiwanego skutku, jakim jest powołanie, czy też uzupełnienie braków organu uprawnionego do reprezentacji.

Co więcej, należy zauważyć, że zgodnie z art. 24 ust. 1a ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym sąd może wezwać podmiot, o którym mowa w rzeczonym przepisie, a co za tym idzie stosować omawiane grzywny, tylko w uzasadnionych przypadkach. Konieczna zatem będzie każdorazowa ocena, czy dany stan faktyczny kwalifikuje się

²⁰ Art. 24 ust. 1b ustawy o KRS.

²¹ W piśmiennictwie zaznacza się, że w sytuacji, w której współnikiem osoby prawnej – spółki kapitałowej jest inna spółka – sąd może wszcząć postępowanie przymuszające na mocy art. 24 ust. 1a ustawy o KRS przeciwko, odpowiednio, członkom zarządu spółki współnika (w przypadku gdy jest to spółka kapitałowa) albo współnikom uprawnionym do reprezentacji spółki współnika (gdy jest to spółka osobowa). Podkreśla się również, że przy analizie umowy/statutu spółki istotne będą postanowienia przyznające szczególne uprawnienia do powołania/obsadzenia organu reprezentującego spółkę. Ł. Zamojski, *Zmiany w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz w Kodeksie postępowania cywilnego uchwalone na mocy ustawy z 26.1.2018 r.*, „Monitor Prawniczy” 2018/19, Legalis/el. 2018.

jako uzasadniony przypadek. W związku z tym wydaje się, że nakładanie grzywien na podmioty obowiązane do powołania/uzupełnienia braków w składzie zarządu nie jest rozwiązaniem uniwersalnym. Warto jednocześnie wskazać, że każda sytuacja wystąpienia braku organu, czy też braku w jego składzie, jest niekorzystna z punktu widzenia bezpieczeństwa obrotu. Pomimo tego, że teoretycznie można by sklasyfikować dany przypadek jako mniej lub bardziej niebezpieczny, odwołując się do takich czynników jak znaczenie danej spółki dla funkcjonowania rynku, liczby zatrudnianych pracowników itp., nie jest moim zdaniem zasadne w tym kontekście dokonywanie rozróżnienia na uzasadnione i nieuzasadnione przypadki, które mają stanowić podstawę zastosowania grzywiny.

Chociaż oczywiście jest, że omawiany środek ma na celu poprawę sytuacji wierzycieli, poprzez doprowadzenie do powołania/uzupełnienia braków w organie uprawnionym do reprezentacji, warto podkreślić, że kwoty pieniężne uzyskane w ramach omawianego postępowania przymuszającego nie służą zaspokojeniu roszczeń wierzycieli. Co więcej, jak już zostało zasygnalizowane, zgodnie z art. 1052 k.p.c.²² w przypadku wykonania obowiązku, do którego grzywiny mają prowadzić, zostają one umorzone. Możliwa jest zatem sytuacja, w której przez jakiś czas nakładane są grzywiny na podmioty, o których mowa w art. 24 ust. 1a ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, nie są one przez niego uiszczane, następnie dochodzi do powołania zarządu/uzupełnienia braków w jego składzie, a jednocześnie zobowiązany podmiot nie ponosi konsekwencji z tego tytułu, że spółka kapitałowa funkcjonowała przez pewien czas bez organu uprawnionego do reprezentacji. Warto podkreślić, że w tym właśnie czasie mogło dojść do pogorszenia się sytuacji wierzycieli.

W związku z powyższym wydaje się, że wprowadzone przez ustawodawcę rozwiązania nie gwarantują należytej ochrony wierzycieli w przypadku nieposiadania przez spółkę kapitałową organu uprawnionego do jej reprezentowania/występowania braków w jego składzie. Konieczne jest zatem zastanowienie się nad tym, w jaki sposób można zwiększyć szansę zaspokojenia ich roszczeń w ww. sytuacji. Jak już zostało zasygnalizowane na wstępie, analizując omawiane zagadnienie, konieczne jest odniesienie się do kwestii obowiązku powołania zarządu oraz odpowiedzialności za jego niewykonanie.

OBOWIĄZEK POWOŁANIA ZARZĄDU DE LEGE LATA

Zgodnie z przepisami Kodeksu spółek handlowych²³ powołanie zarządu jest jednym z warunków powstania spółki kapitałowej²⁴. Zarówno w przypadku spółki z o.o., jak i spółki akcyjnej niezbędne jest dołączenie do zgłoszenia spółki do sądu rejestrowego nazwisk, imion i adresów członków zarządu²⁵. W piśmiennictwie wskazuje się, że do powołania tego organu na etapie spółki w organizacji odnosić się będą wprost zasady

²² Art. 1052 k.p.c. stosowany jest w omawianych okolicznościach na podstawie art. 24 1b ustawy o KRS.

²³ Ustawa z 15.09.2000 r. –Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2019 r. poz. 505 ze zm.), dalej k.s.h.

²⁴ Art. 163 (spółka z o.o.) oraz art. 306 k.s.h. (spółka akcyjna).

²⁵ Art. 166 k.s.h. (sp. z o.o.) oraz art. 318 k.s.h. (spółka akcyjna).

powoływania członków zarządu przewidziane dla spółki zarejestrowanej²⁶. W spółce z o.o., stosownie do art. 201 § 4 k.s.h., o ile umowa nie stanowi inaczej, zarząd powołuje zgromadzenie wspólników. W przypadku spółki akcyjnej, zgodnie z art. 368 § 4 k.s.h., członków zarządu powołuje i odwołuje rada nadzorcza, chyba że statut spółki stanowi inaczej. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że zgodnie z art. 385 k.s.h., o ile statut nie stanowi inaczej, członków rady nadzorczej powołuje walne zgromadzenie.

W literaturze wskazuje się, że w przypadku niepowołania zarządu przed rejestracją spółki zastosowanie mieć będzie art. 165 w przypadku spółki z o.o. i art. 317 k.s.h. w przypadku spółki akcyjnej. Zgodnie z jego brzmieniem w sytuacji stwierdzenia w zgłoszeniu braku usualnego sąd rejestrowy wyznaczy spółce w organizacji stosowny termin do jego usunięcia, pod rygorem odmowy wpisu do rejestru. Gdyby natomiast spółka została zarejestrowana pomimo niepowołania zarządu, podnosi się, że należy w tym wypadku stosować art. 172 w przypadku spółki z o.o. i art. 327 k.s.h. w przypadku spółki akcyjnej. Zgodnie z jego treścią jeżeli po zarejestrowaniu spółki zostały stwierdzone braki wynikłe z niedopełnienia przepisów prawa, sąd rejestrowy, z urzędu albo na wniosek osób mających interes prawny, wzywa spółkę do usunięcia braków i wyznacza w tym celu odpowiedni termin. Jeżeli spółka nie uczyni zadość wezwaniu, sąd rejestrowy może nakładać grzywny według zasad określonych w przepisach ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym²⁷.

W związku z powyższym należy zaznaczyć, że niepowołanie zarządu nie jest uznawane za brak nieusuwalny. W doktrynie podnosi się natomiast, że tylko braki wskazane w art. 21 § 1 k.s.h. mogą uzasadniać rozwiązanie spółki²⁸. Brak zarządu nie ma zatem bezpośredniego wpływu na istnienie spółki.

KONCEPCJA ODPOWIEDZIALNOŚCI PRZEBIJAJĄCEJ

W świetle powyższego zasadne jest rozważenie, czy wspólnicy mogliby ponosić odpowiedzialność za zobowiązania spółki wobec wierzycieli w sytuacji niewykonania obowiązku powołania zarządu, tj. niezapewnienia istnienia organu umożliwiającego funkcjonowanie spółki kapitałowej w obrocie gospodarczym. Niezbędne jest w tym kontekście odwołanie się do koncepcji odpowiedzialności przebijającej. Opiera się ona na założeniu, że wspólnicy spółek kapitałowych, w pewnych sytuacjach, mogą być pociągnięci do odpowiedzialności przez wierzycieli tych spółek z tytułu niezaspokojonych przez spółkę roszczeń tych wierzycieli²⁹. W doktrynie wyróżnia się odpowiedzialność przebijającą *sensu largo*, tj. odpowiedzialność za szkodę deliktową wyrządzoną wierzycielom spółki na skutek określonych zachowań wspólników, jak również *sensu stricto*, która obejmuje odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki³⁰.

²⁶ R. Potrzezszc (w:) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, Tytuł III. *Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzezszc, komentarz do art. 163, LEX/el. 2018.

²⁷ A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu spółek handlowych*, komentarz do art. 163, LEX/el. 2018.

²⁸ M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, komentarz do art. 172, LEX/el. 2018.

²⁹ Szersze omówienie problemów związanych z definicją odpowiedzialności przebijającej (w:) P.M. Wiórek, *Ochrona wierzycieli spółki z o.o. poprzez osobistą odpowiedzialność jej wspólników*, Wrocław 2016, s. 77–80.

³⁰ A. Kappes, *Odpowiedzialność wspólników...*

Jeżeli chodzi o przypadki, w których możliwe jest przebicie zasłony korporacyjnej, to w doktrynie wskazuje się m.in. na niedokapitalizowanie spółki, niewystarczające odzielenie majątku spółki, w toku jej działalności, od majątku wspólnika, nieprowadzenie w spółce uporządkowanej dokumentacji dotyczącej działalności spółki, a zwłaszcza nieprowadzenie księgowości spółki, pomieszanie sfer spółki i wspólnika, pozbawienie spółki płynności finansowej, utrata przez spółkę płynności wskutek uczestnictwa w *cashpool*, pozbawienie spółki składników majątkowych potrzebnych do prowadzenia jej przedsiębiorstwa, przenoszenie zasobów spółki w sposób sprzeczny z zasadami gospodarki rynkowej na powiązane ze spółką przedsiębiorstwa, niewyposażenie spółki w wystarczające środki do prowadzenia działalności, zabezpieczenie długów wspólników przez spółkę, pozbawianie spółki szans gospodarczych przez jej wspólników, prowadzenie przez spółkę szczególnie ryzykownej działalności, faktyczną likwidację spółki³¹.

Głównym powodem istnienia konstrukcji odpowiedzialności przebijającej jest potrzeba silniejszej ochrony wierzycieli spółek kapitałowych. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w związku z obowiązującą zasadą nieodpowiedzialności wspólników spółek kapitałowych znajdują się oni w zdecydowanie mniej korzystnej sytuacji niż np. wierzyciele spółek osobowych. Co więcej, w praktyce obrotu gospodarczego wykształciło się wiele sytuacji, w których przywileje wynikające z ww. zasady są używane w celu pokrzywdzenia wierzycieli³².

Przeciwnicy wyżej wymienionej koncepcji wskazują, że w wielu punktach prowadzi ona do zanegowania fundamentalnych zasad rządzących prawem spółek. Uważa się, że jest ona sprzeczna z naturą spółki kapitałowej. Co więcej, w doktrynie zwraca się uwagę, że podstawy zastosowania odpowiedzialności przebijającej z istoty rzeczy dają dosyć duże możliwości ocenne, co prowadzi w efekcie także do nieprzewidywalności konkretnych rozstrzygnięć i nie pozwala na ustalenie jasnych przesłanek i granic odpowiedzialności³³.

Zwolennicy tej koncepcji podnoszą natomiast, że odrębność spółki jako organizacji i jako podmiotu prawa od jej wspólników i od osób działających jako jej organy niesie za sobą poważne zagrożenia dla bezpieczeństwa obrotu. Odrębność interesów i majątków spółki i wspólników ma bowiem często charakter jedynie formalny³⁴.

Zaznacza się, że zasada nieodpowiedzialności wspólników nie powinna służyć ochronie wspólników, gdy ci prowadząc działalność gospodarczą z przekroczeniem dopuszczalnego ryzyka gospodarczego lub dokonując innych czynności (np. pozbawiając spółkę majątku), działają na szkodę wierzycieli, niekiedy nawet w sposób umyślny, a wręcz przestępczy³⁵. Wskazuje się, że ww. zasada nie ma absolutnego, niepodważalnego i bezwarunkowego charakteru.

Co więcej, w piśmiennictwie podnosi się, że ograniczenie odpowiedzialności wspólników jedynie do wniesionych wkładów w spółkach kapitałowych stanowi odrębną od

³¹ P.M. Wiórek, *Ochrona wierzycieli spółki...*, s. 52–65.

³² A. Kappes, *Odpowiedzialność wspólników...*

³³ P.M. Wiórek, *Ochrona wierzycieli spółki...*, s. 285.

³⁴ P.M. Wiórek, *Ochrona wierzycieli spółki...*, s. 247.

³⁵ A. Kappes, *Odpowiedzialność wspólników...*

cechy osobowości prawnej autonomiczną cechą spółki kapitałowej, jednakże taką, która w merytorycznie uzasadnionych przypadkach może zostać wyłączona albo zmodyfikowana, bez utraty tożsamości konstrukcyjnej samego konceptu spółki kapitałowej³⁶.

W doktrynie podkreśla się, że niezbędne jest adekwatne wskazanie i zakreślenie pola stosowalności wyjątków od reguły, która taką separację ustanawia³⁷.

ODPOWIEDZIALNOŚĆ WSPÓLNIKA ZA BRAK ZARZĄDU/ BRAKI W JEGO SKŁADZIE – UWAGI *DE LEGE LATA* I *DE LEGE FERENDA*

Moim zdaniem to właśnie wspólnicy powinni ponosić odpowiedzialność za zobowiązania spółki względem wierzycieli w przypadku niewykonania obowiązku powołania zarządu, tj. za zaistnienie sytuacji, w której spółka kapitałowa nie może funkcjonować w obrocie z powodu braku organu uprawnionego do jej reprezentacji/wystąpienia braków w jego składzie. Za powyższym stanowiskiem przemawiają:

- 1) rola, jaką pełni organ uprawniony do reprezentacji w spółce kapitałowej,
- 2) korzyści, jakie czerpią wspólnicy z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w formie spółki kapitałowej,
- 3) brak mechanizmów, które skutecznie zapobiegałyby występowaniu w obrocie spółek bez organu uprawnionego do reprezentacji/z brakami w jego składzie.

Należy podkreślić, że zarząd pełni kluczową rolę w spółkach kapitałowych. Jest to organ odpowiedzialny za reprezentację oraz prowadzenie spraw spółki. W doktrynie podnosi się, że realizuje on zdolność do czynności prawnych spółki. Dzięki niemu może ona funkcjonować w obrocie gospodarczym³⁸. Należy jednocześnie zaznaczyć, że jeśli chodzi o spółkę z o.o., brak zarządu jest równoznaczny z brakiem podmiotów ponoszących odpowiedzialność na podstawie art. 299 k.s.h.³⁹ za zobowiązania powstałe w trakcie trwania omawianego stanu⁴⁰. W doktrynie wskazuje się, że osobista odpowiedzialność członków zarządu jest skutkiem dostrzeżenia ryzyka prawnej odrębności spółki z o.o. od jej wspólników, co w realiach danej spółki grozi interesom wierzycieli⁴¹. Tym samym brak

³⁶ M. Rodzynekiewicz, *W kwestii odpowiedzialności wspólnika spółki kapitałowej za jej zobowiązania de lege ferenda*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2017/8, s. 12–20, LEX/el. 2018.

³⁷ M. Rodzynekiewicz, *W kwestii odpowiedzialności wspólnika...*

³⁸ A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu spółek handlowych*, komentarz do art. 201, LEX/el. 2018.

³⁹ W literaturze zaznacza się, że potrzebę zastrzeżenia osobistej odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o. uzasadniano tym, że „doświadczenie wykazało, iż niestety, nader częste są przypadki, że spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ulega faktycznej likwidacji bez zachowania jakichkolwiek przepisów, mających chronić wierzycieli. Jest bodaj codziennym zjawiskiem, że wierzyciel uzyskawszy wyrok przeciwko spółce, nie ma żadnej możliwości wykonania go z tej prostej przyczyny, że spółka w rzeczywistości nie istnieje. Często nawet nie posiada ona biura, jeżeli zaś je ma, to jakiegokolwiek majątku przedstawiającego pewną wartość znaleźć nie można, gdyż został zlikwidowany” – R. Pabis (w:) *Kodeks spółek handlowych*, t. 2B, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 227–300*, red. A. Opalski, komentarz do art. 299 k.s.h., Legalis/el. 2018.

⁴⁰ Owo zobowiązanie mogłoby powstać np. na skutek wyrządzenia szkody przez pracownika spółki.

⁴¹ W piśmiennictwie przyjmuje się, że członkom zarządu nie można przypisać odpowiedzialności z art. 299 § 1 za zobowiązania powstałe po wygaśnięciu ich mandatu, choćby już w czasie pełnienia

zarządu jest równoznaczny z brakiem pełnego zastosowania mechanizmu łagodzącego ww. ryzyko. W świetle powyższego nie ulega wątpliwości, że brak organu uprawnionego do reprezentacji negatywnie wpływa na sytuację wierzycieli.

Warto w tym miejscu podkreślić, że to wspólnicy są podmiotami, które czerpią bezpośrednią korzyść z zasady nieodpowiedzialności (ograniczenia odpowiedzialności do wniesionych wkładów). Mogą oni bowiem znacząco ograniczyć ryzyko prowadzonej działalności gospodarczej. Jedynym warunkiem jest spełnienie przez nich przesłanek koniecznych do rejestracji spółki przez sąd.

Jak zostało powyżej przedstawione, w obecnie obowiązującym stanie prawnym mamy do czynienia z sytuacją, w której wspólnicy teoretycznie są zobowiązani do powołania zarządu, niemniej jednak zarejestrowanie spółki pomimo braku zarządu nie jest uznawane za brak nieusuwalny, tj. nie ma wpływu na istnienie spółki⁴². W tym miejscu należy zwrócić uwagę na znowelizowane na mocy ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu wprowadzenia uproszczeń dla przedsiębiorców w prawie podatkowym i gospodarczym⁴³ art. 202 k.s.h. oraz art. 369 k.s.h. Zgodnie 202 § 6 k.s.h. (który został dodany w ramach ww. nowelizacji): „jeżeli w wyniku rezygnacji członka zarządu żaden mandat w zarządzie nie byłby obsadzony, członek zarządu składa rezygnację wspólnikom, zwołując jednocześnie zgromadzenie wspólników, o którym mowa w art. 233¹ k.s.h., chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Zaproszenie na zgromadzenie wspólników zawiera także oświadczenie o rezygnacji członka zarządu. Rezygnacja jest skuteczna z dniem następującym po dniu, na który zwołano zgromadzenie wspólników”⁴⁴.

Stosownie do art. 369 § 5¹ i § 5² k.s.h. (które zostały dodane w ramach ww. nowelizacji) jeżeli w wyniku rezygnacji członka zarządu żaden mandat w zarządzie nie byłby obsadzony, członek zarządu składa rezygnację radzie nadzorczej. Jeżeli żaden mandat w radzie nadzorczej nie jest obsadzony, członek zarządu składa rezygnację akcjonariuszom, zwołując jednocześnie walne zgromadzenie, o którym mowa w art. 397¹ k.s.h., chyba że statut spółki stanowi inaczej. Ogłoszenie o walnym zgromadzeniu zawiera także oświadczenie o rezygnacji członka zarządu. Rezygnacja jest skuteczna z dniem następującym po dniu, na który zwołano walne zgromadzenie.

Chociaż przytoczona nowelizacja przyczynia się do rozwiązania problemu braku organu uprawnionego do reprezentacji (wprowadzone zmiany umożliwiają wspólnikom szybką reakcję na kwestię braku zarządu oraz zapewnia możliwość funkcjonowania spółki w obrocie od momentu złożenia rezygnacji przez ostatniego członka zarządu do dnia następującego po dniu, na który zwołano zgromadzenie wspólników w przypadku

funkcji istniały podstawy do ogłoszenia upadłości spółki – por. A. Karolak (w:) A. Mariański, A. Karolak, *Odpowiedzialność*, s. 98; T. Szczurowski (w:) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jara, Warszawa 2018, art. 299, nb 61. R. Pabis (w:) *Kodeks...*, komentarz do art. 299 k.s.h.

⁴² Mam tu oczywiście na myśli sytuację wyjątkową, spowodowaną błędem sądu rejestrowego/wystąpieniem okoliczności faktycznych, o których sąd rejestrowy nie został poinformowany, takich jak np. śmierć wszystkich członków zarządu.

⁴³ Ustawa z 9.11.2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu wprowadzenia uproszczeń dla przedsiębiorców w prawie podatkowym i gospodarczym, (Dz.U. z 2018 r. poz. 2244).

⁴⁴ Zob. też art. 233¹ k.s.h. oraz art. Art. 397¹ k.s.h.

spółki z o.o., walne zgromadzenie w przypadku spółki akcyjnej⁴⁵), nie prowadzi do jego skutecznej eliminacji. Omawiany przepis nie zabrania bowiem ostatniemu członkowi zarządu rezygnacji z pełnienia funkcji, warunkuje jedynie jej skuteczność uprzednim zwołaniem zgromadzenia wspólników (a nie wyborem nowego zarządu).⁴⁶

Podkreślić zatem należy, że na etapie funkcjonowania spółki nie ma żadnych przeszkód, aby wszyscy członkowie zarządu/część z nich złożyło rezygnację, co w efekcie powoduje, że osoba prawna nie posiada organu uprawnionego do reprezentacji/posiada braki w jego składzie. Sąd rejestrowy nie może odmówić wykreślenia danego członka zarządu z rejestru⁴⁷.

W świetle powyższych rozważań nie ulega wątpliwości, że nałożenie grzywny na podmioty zobowiązane do powołania lub wyboru zarządu oraz ustanowienie kuratora materialnoprawnego nie są rozwiązaniami wolnymi od wad. Jeszcze raz należy w tym miejscu podkreślić, że grzywny nie służą zaspokojeniu wierzycieli, podlegają umorzeniu w przypadku wykonania obowiązku oraz mogą być stosowane jedynie w uzasadnionych przypadkach. Kurator materialnoprawny nie ponosi odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 k.s.h., pomimo tego, że *de facto* pełni funkcję członka zarządu, nie musi posiadać odpowiednich kwalifikacji. Nie można jednocześnie przyjąć, że obciążenie podmiotów obowiązanych do powołania lub wyboru zarządu kosztami jego działania będzie wystarczającym środkiem zapobiegającym wystąpieniu braku zarządu/braków w jego składzie.

Zanim przejdę do omówienia możliwości pociągnięcia wspólników do odpowiedzialności w omawianej sytuacji, w kontekście niniejszych rozważań konieczne wydaje się być rozróżnienie dwóch kwestii – obowiązku powołania zarządu oraz odpowiedzialności za jego niewykonanie. Jak już zostało wyżej wskazane, w obecnie obowiązującym stanie prawnym wspólnicy mają swobodę w wyborze podmiotu, który ma decydować o składzie zarządu. Rozwiązanie to należy uznać za korzystne. Pozwala ono m.in. na zdystansowanie się wspólników od działalności spółki, gdy taka jest ich wola, oraz na powoływanie zarządu przed podmioty, które mogą mieć większe kompetencje w tym zakresie.

Należy jednak zastanowić się, czy w sytuacji, gdy organ uprawniony do reprezentacji nie zostanie powołany albo nie zostaną uzupełnione braki w jego składzie (niezależnie od tego, kto jest uprawniony do jego powołania w świetle umowy/statutu spółki), wspólnicy powinni ponosić odpowiedzialność za zobowiązania wierzycieli spółki. Przyjęcie takiego założenia wymagałoby oczywiście umożliwienia wspólnikom powoływania członków zarządu w sytuacji, gdy podmioty, które gdy zgodnie z umową/statutem spółki są uprawnione do powołania zarządu, nie wywiążą się z tego obowiązku.

⁴⁵ W zależności od formy prawnej spółki. Zob. A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu spółek handlowych*, komentarz do art. 202, LEX/el. 2020.

⁴⁶ Szczegółowe omówienie przedmiotowej nowelizacji wykracza poza ramy niniejszego artykułu. Zob. A.-M. Weber-Elżanowska, *Rezygnacja z pełnienia funkcji przez „ostatniego” członka zarządu. Uwagi na tle nowelizacji art. 202 § 6 k.s.h., 2019/2*, Legalis/el. 2019.

⁴⁷ Należy podkreślić, że ów wpis ma charakter deklaracyjny. K. Osajda, *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, rozdział 6, pkt 2.1. LEX/el. 2018.

W literaturze wskazuje się, że *de lege lata* podstawą pociągnięcia wspólników do odpowiedzialności za zobowiązania wierzycieli mogą być art. 5 oraz art. 415 k.c.⁴⁸ Jak się jednak wydaje, przytoczone przepisy nie zawsze mogłyby znaleźć zastosowanie w omawianej sytuacji. Wymagają one bowiem własnego zachowania wspólników. W przypadku gdy zgodnie z umową/statutem spółki obowiązek powołania zarządu spoczywa na kimś innym, o ile stan faktyczny nie będzie wskazywał na to, że wspólnicy byli prawdziwym powodem niepowołania zarządu (np. gdyby akcjonariusze nie powołali członków rady nadzorczej, która miała kompetencje do powołania zarządu), nie będzie możliwe zastosowanie ww. przepisów⁴⁹.

Warto jednak podkreślić, że w doktrynie klasyfikowano już sytuację, w której wspólnicy podejmują decyzje prowadzące do „faktycznego wygaszenia spółki”, nie inicjując jednak przewidzianej i wymaganej przez prawo procedury likwidacji spółki, jako podstawę zastosowania koncepcji odpowiedzialności przebijającej⁵⁰. Niepowołanie członków zarządu/niezuzupełnienie braków w jego składzie z pewnością może należeć do tej kategorii powodów dla przebicia zasłony korporacyjnej. Oczywiście powodem niepowołania zarządu, czy też niezuzupełnienia braków w jego składzie może być istniejący konflikt pomiędzy wspólnikami, niemniej jednak i w tym wypadku nie wydaje się zasadne, żeby to wierzyciele ponosili konsekwencje tego, że wspólnicy nie mogą dojść do porozumienia.

W ramach wniosków *de lege ferenda* należałoby rozważyć nałożenie na wspólników odpowiedzialności za istnienie organu uprawnionego do reprezentacji. Biorąc pod uwagę, że jest on kluczowy z punktu widzenia jej funkcjonowania, a co za tym idzie ochrony wierzycieli, zasadne jest, żeby wspólnicy, czyli główni beneficjenci obowiązywania zasady nieodpowiedzialności, pełnili funkcję gwaranta jego istnienia. Moim zdaniem powinni oni ponosić subsydiarną odpowiedzialność za zobowiązania spółki wobec jej wierzycieli w przypadku wystąpienia braku zarządu/braków w jego składzie.

Jeżeli chodzi o krąg wspólników, przeciwko którym można byłoby wytoczyć przedmiotowe powództwo, to wydaje się, że w jego skład powinny wchodzić podmioty będące wspólnikami zarówno w momencie, jak i w trakcie występowania omawianych braków. Tym samym legitymacja bierna nie dotyczyłaby osób (zarówno fizycznych, jak i prawnych) będących wspólnikami przed momentem wystąpienia braków (niebędących już wspólnikami w tym momencie) oraz podmiotów, które stały się wspólnikami po ich ustaniu.

Omawiana odpowiedzialność powinna mieć charakter gwarancyjny⁵¹. Wydaje się bowiem, że właśnie ten rodzaj odpowiedzialności najskuteczniej zapobiegałby istnieniu

⁴⁸ A. Kappes, *Odpowiedzialność wspólników...*

⁴⁹ W doktrynie co do zasady przyjmuje się, że art. 5 k.c. nie może być podstawą powództwa. Por. A. Kappes, *Odpowiedzialność wspólników...*

⁵⁰ P.M. Wiórek, *Ochrona wierzycieli spółki...*, s.342.

⁵¹ Na temat odpowiedzialności gwarancyjnej, zob. np. T. Siemiątkowski, T. Szczurowski (w:) *Prawo osobowych. System Prawa Prywatnego*, t. 16, red. A. Szajkowski, Legalis/el. 2016; M. Kaliński (w:) *Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 6, red. A. Olejniczak, Legalis/el. 2018. Zob. też M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks...*, komentarz do art. 299; T. Szczurowski (w:) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jara, komentarz do art. 299, Legalis/el. 2019.

w obrocie spółek bez organu uprawnionego do ich reprezentacji. Jest on również moim zdaniem zgodny z funkcją, jaką w tym kontekście powinni pełnić wspólnicy, tj. gwarantować istnienie organu, dzięki któremu spółka może funkcjonować w obrocie. Należy jednak podkreślić, że w kontekście przedstawianych propozycji, w związku z tym, że w omawianym przypadku mamy do czynienia z przebicciem zasłony korporacyjnej, zasadne byłoby określenie owej odpowiedzialności jako odpowiedzialność gwarancyjną *sui generis*⁵².

Jeżeli chodzi o przesłanki wystąpienia, to powinny się one różnić w zależności od tego czy mamy do czynienia ze spółką z o.o., czy spółką akcyjną. W przypadku spółki akcyjnej należałoby do nich zaliczyć wystąpienie braku organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania, wskutek którego nie może być ona reprezentowana lub prowadzić swoich spraw⁵³, istnienie zobowiązania spółki oraz bezskuteczność egzekucji wobec spółki. Jeśli chodzi natomiast o spółkę z o.o., to z uwagi na obowiązujący w niej art. 299 k.s.h. do przesłanek omawianej odpowiedzialności należałoby, oprócz ww. okoliczności, zaliczyć wykazanie bezskuteczności egzekucji w stosunku do byłych członków zarządu, o ile istniały podstawy do pociągnięcia ich do odpowiedzialności i wszczęcia w stosunku do nich postępowania egzekucyjnego. Odpowiedzialność wspólników w przedmiotowych okolicznościach nie może bowiem prowadzić do nieodpowiedzialności byłych członków zarządu. Zasadne jest zatem, żeby odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. miała pierwszeństwo przed odpowiedzialnością wspólników.

Uważam jednocześnie, że wspólnicy powinni, w przypadku wystąpienia powyżej przedstawionych przesłanek, zaspokoić cały nieuiszczony przez spółkę dług. Wierzyciel nie powinien mieć obowiązku wykazywania związku przyczynowego pomiędzy zaistnieniem braków w składzie zarządu a bezskutecznością egzekucji. Zaprezentowana teza opiera się na założeniu, zgodnie z którym niewyposażenie spółki w organ uprawniony do reprezentacji uniemożliwia jej jakąkolwiek aktywność ukierunkowaną na poprawę jej sytuacji finansowej. Brak zarządu nieuchronnie prowadzi do pogorszenia się sytuacji wierzycieli. Jego istnienie natomiast, nawet w przypadku złej sytuacji finansowej spółki, stwarza przynajmniej perspektywę zaspokojenia ich roszczeń (umożliwia m.in. spółce korzystanie ze zdolności do czynności prawnych). Niepowołanie organu uprawnionego do reprezentacji sprawia, że spółka *de facto* przestaje istnieć. Niezapewnienie przez wspólników istnienia zarządu powinno się zatem wiązać z poniesieniem przez nich najsurowszej odpowiedzialności. Warto w tym miejscu podkreślić, że w obecnie obowiązującym stanie prawnym wspólnicy szybko uzyskują informację na temat wystąpienia braków w składzie organu uprawnionego do reprezentacji⁵⁴, mają oni zatem możliwość szybko na nie zareagować.

⁵² Przebiccie zasłony korporacyjnej sprawia moim zdaniem, że dług spółki staje się długiem wspólników. Ramy niniejszego artykułu nie pozwalają jednak na szczegółowe odniesienie się do zasygnalizowanego zagadnienia.

⁵³ Należy podkreślić, że ów brak powinien cechować się pewną trwałością, nie chodzi bowiem o krótkotrwały brak zarządu spowodowany zmianami organizacyjnymi w spółce.

⁵⁴ Zob. art. 202 § 6 k.s.h., art. 233¹ k.s.h., art. 369 § 5¹ i § 5² k.s.h., art. 397¹; A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu spółek handlowych*, komentarz do art. 202, LEX/el. 2020.

Nie jest moim zdaniem również zasadne wprowadzenie przesłanek zwalniających z ww. odpowiedzialności analogicznych do tych występujących w art. 299 k.s.h. Należy bowiem pamiętać, że zgodnie z art. 20 ust. 2 pkt 2 ustawy – Prawo upadłościowe⁵⁵ w stosunku do osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, uprawnionym do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest każdy, kto na podstawie ustawy, umowy spółki lub statutu ma prawo do prowadzenia spraw dłużnika i do jego reprezentowania, samodzielnie lub łącznie z innymi osobami. Wspólnicy nie należą do ww. katalogu. Również w ustawie – Prawo restrukturyzacyjne⁵⁶ brak jest przepisów upoważniających wspólników do złożenia wniosku restrukturyzacyjnego. Moim zdaniem nie jest słuszne przyznanie im ww. uprawnień. Należy bowiem podkreślić, że wspólnicy mogą powołać⁵⁷ zarząd – organ uprawniony do złożenia przedmiotowych wniosków. Ponadto wspólnik mógłby wykorzystać omawiane uprawnienie do wpłynięcia na reputację spółki w sytuacji wystąpienia sporu korporacyjnego.

Omawiana odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki powinna mieć charakter solidarny. Warto podkreślić, że solidarna odpowiedzialność pozwala na kierowanie roszczeń regresowych pomiędzy wspólnikami. Zgodnie bowiem z art. 376 § 1 k.c. jeżeli jeden z dłużników solidarnych spełnił świadczenie, treść istniejącego między współdłużnikami stosunku prawnego rozstrzyga o tym, czy i w jakich częściach może on żądać zwrotu od współdłużników. Jeżeli z treści tego stosunku nie wynika nic innego, dłużnik, który świadczenie spełnił, może żądać zwrotu w częściach równych. W kontekście niniejszych rozważań należy jednak zaznaczyć, że ustalenie treści stosunku prawnego powinno uwzględniać stopień zawinienia poszczególnych wspólników. Wysokość roszczeń regresowych powinna zatem być ustalana na podstawie oceny sytuacji zaistniałej pomiędzy wspólnikami, tj. przyczyn, dla których zarząd nie został powołany. W ten sposób złagodzony zostanie gwarancyjny charakter odpowiedzialności wspólników.

Przy założeniu ponoszenia przez wspólników subsydiarnej odpowiedzialności za zobowiązania spółki w ww. sytuacji konieczne jest odniesienie się do problematyki dochodzenia przez wierzycieli roszczeń/prowadzenia postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce nieposiadającej zarządu/posiadającej braki w jego składzie oraz charakteru przedmiotowej odpowiedzialności.

Nie ulega wątpliwości, że skoro przesłanką ponoszenia odpowiedzialności przez wspólników miałyby być bezskuteczna egzekucja wobec spółki, wierzyciele spółki powinni mieć możliwość wytoczenia powództwa przeciwko niej oraz prowadzenia postępowania egzekucyjnego. Pojawia się jednak pytanie, kto miałby w takiej sytuacji reprezentować spółkę. Nie wydaje się zasadne, żeby byli to wspólnicy – takie rozwiązanie mogłoby mieć bowiem rację bytu jedynie w spółkach jednoosobowych. Większa liczba

⁵⁵ Ustawa z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2019 r. poz. 498 ze zm.).

⁵⁶ Ustawa z 15.05.2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. z 2019 r. poz. 243 ze zm.).

⁵⁷ Bezpośrednio lub pośrednio (powołując podmiot, który jest do tego uprawniony – np. radę nadzorczą w spółce akcyjnej, która powołuje zarząd).

wspólników łączy się bowiem z koniecznością ustalenia wspólnego stanowiska/zasad reprezentacji itp. Reprezentacja spółki przez wspólników w takiej sytuacji prowadziłaby tylko do przedłużenia postępowania. Należy jednocześnie pamiętać, że brak organu uprawnionego do reprezentacji/braki w jego składzie co do zasady są spowodowane działaniem/zaniechaniem wspólników. Skoro nie potrafili oni porozumieć się w sprawie wyboru członków zarządu/nie są zainteresowani dalszym funkcjonowaniem spółki, nie powinni być podmiotami reprezentującymi spółkę w postępowaniu sądowym/egzekucyjnym. W związku z powyższym moim zdaniem w przypadku wytoczenia powództwa przeciwko spółce w omawianych okolicznościach/wszczęcia przeciwko niej postępowania egzekucyjnego powinna być ona reprezentowana przez kuratora powołanego przez sąd.

Pomimo pozornej restrykcyjności zaprezentowanych powyżej regulacji nie wydaje się, aby były one nieadekwatne do konsekwencji braku organu uprawnionego do reprezentacji/braków w jego składzie, z perspektywy bezpieczeństwa obrotu. Należy podkreślić, że celem przedstawionych w ramach wniosków *de lege ferenda* rozwiązań nie jest ukaranie niemogących dojść do porozumienia wspólników (o czym świadczy m.in. propozycja wyposażenia ich w możliwość powołania zarządu niezależnie od postanowień umowy/statutu spółki, w sytuacji gdy podmiot do tego uprawniony nie wykonuje przysługującego mu uprawnienia, czy też możliwość kierowania roszczeń regresowych). Jest nim uniemożliwienie porzucania spółek bez przeprowadzenia wymaganych przez prawo postępowań. Nie ulega jednocześnie wątpliwości, że nie ma skuteczniejszego środka mobilizującego wspólników do dbania o to, żeby w spółce funkcjonował zarząd, niż groźba poniesienia przez nich osobistej odpowiedzialności.

PODSUMOWANIE

Nowelizacja ustawy o KRS nie wprowadziła rozwiązań, które skutecznie zapobiegałyby istnieniu spółek nieposiadających zarządu/posiadających braki w jego składzie. W obecnie obowiązującym stanie prawnym podmioty, które powinny gwarantować istnienie organu uprawnionego do reprezentacji, tj. wspólnicy spółek kapitałowych, nie ponoszą realnej odpowiedzialności z tytułu funkcjonowania w obrocie spółek bez zarządu/z brakami w jego składzie. W związku z powyższym zasadne jest zastanowienie się, jak skutecznie zapobiec sytuacji, w której to wierzyciele ponoszą konsekwencje niewykonania przez wspólników podstawowego obowiązku, jakim jest zapewnienie spółce organów, przez które może funkcjonować w obrocie.

De lege ferenda słuszne w tym kontekście byłoby odwołanie się do koncepcji odpowiedzialności przebijającej, która ma na celu ochronę wierzycieli, gdy znajdują się oni w gorszej sytuacji w wyniku działań podjętych przez wspólników. Wydaje się, że niezapewnienie istnienia w spółce organu uprawnionego do reprezentacji może być podstawą do przebicia zasłony korporacyjnej.

ABSTRACT

Kinga Jaszczyk

The autor is an attorney-at-law trainee at OIRP in Warsaw and a PhD student.

The duty to appoint the board in the context of the concept of piercing the corporate veil

In the revising of the National Court Register, effective from the 26th of January 2018, the legislature introduced several changes in the laws relating to the issue of legal entities lacking the authority entitled to represent it/gaps in the mentioned authority preventing legal entities from taking legal action. The discussed reform was aimed at providing legal protection to corporate economic actors. In this article, the author will attempt to assess whether the reform introduced by the legislature is the most suitable way of protecting capital companies. Significant attention will be paid to the question of appointing the board and the likely legal responsibility for a failure to do so. This problem will be discussed with reference to the concept of piercing the corporate veil. Lastly, this paper will also present conclusions de lege ferenda.

Keywords: substantive guardian, duty to appoint the board, piercing the corporate veil

Kinga Jaszczyk

ORCID: 0000-0001-6112-8348; e-mail: k.jaszczyk@kancelaria.eu

Autorka jest aplikantką radcowską (OIRP w Warszawie) oraz doktorantką.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Kappes Aleksander, *Odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki kapitałowej w prawie polskim de lege lata*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2017/9, s. 30–36, LEX/el. 2018

Kodeks cywilny. Komentarz, red. Jerzy Ciszewski, LEX/el. 2018

Kodeks spółek handlowych Komentarz, red. Zbigniew Jara, Legalis/el. 2019

Kodeks spółek handlowych. Komentarz, red. Mateusz Rodzynkiewicz, LEX/el. 2018

Kodeks spółek handlowych. Komentarz, t. 2, Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, red. Tomasz Siemiątkowski, Radosław Potrzebszcz, LEX/el. 2018

Kodeks spółek handlowych, t. 2B, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 227–300, red. Adam Opalski, komentarz do art. 299 k.s.h., Legalis/el. 2018

- Komentarz aktualizowany do Kodeksu spółek handlowych*, red. Andrzej Kidyba, LEX/el. 2018
- Komentarz aktualizowany do Kodeksu spółek handlowych*, red. Andrzej Kidyba, LEX/el. 2020
- Osajda Konrad**, *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, LEX/el. 2018
- Prawo spółek osobowych. System Prawa Prywatnego*, t. 16, red. Andrzej Szajkowski, Legalis/el. 2016
- Prawo zobowiązań – część ogólna. System Prawa Prywatnego*, t. 6, red. Adam Olejniczak, Legalis/el. 2018
- Rodzinkiewicz Mateusz**, *W kwestii odpowiedzialności wspólnika spółki kapitałowej za jej zobowiązania de lege ferenda*, „Przeгляд Prawa Handlowego” 2017/8, s. 12–20, LEX/el. 2018
- Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw, Sejm RP VIII kadencji, druk nr 2067, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=2067>
- Szczurowski Tomasz**, *Status kuratora dla osoby prawnej (art. 42 k.c.) po nowelizacji*, „Monitor Prawa Handlowego” 2018/1, Legalis/el. 2018
- Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, red. Agnieszka Michnik, Warszawa 2013
- Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, red. Monika Tarska Warszawa 2009
- Wiórek Piotr Marcin**, *Ochrona wierzycieli spółki z o.o. poprzez osobistą odpowiedzialność jej wspólników*, Wrocław 2016
- Weber-Elżanowska Anne-Marie**, *Rezygnacja z pełnienia funkcji przez „ostatniego” członka zarządu. Uwagi na tle nowelizacji art. 202 § 6 KSH, 2019/2*, Legalis/el. 2019
- Zamojski Łukasz**, *Pozycja prawna kuratora ustanowionego dla osoby prawnej na mocy art. 42 KC – po zmianach dokonanych ustawą z 26.1.2018 r.*, „Monitor Prawniczy” 2018/8, Legalis/el. 2018
- Zamojski Łukasz**, *Zmiany w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz w Kodeksie postępowania cywilnego uchwalone na mocy ustawy z 26.1.2018 r.*, „Monitor Prawniczy” 2018/19, Legalis/el. 2018

Pojęcia kluczowe: równość głosów, prezes zarządu, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, spółka akcyjna, umowa spółki, statut, uchwała, zarząd, głosowanie, decydujący głos

Artykuły

Krzysztof Olszak

DECYDUJĄCY GŁOS PREZESA ZARZĄDU SPÓŁKI KAPITAŁOWEJ W PRZYPADKU RÓWNOŚCI GŁOSÓW

Artykuł 208 § 8 Kodeksu spółek handlowych (art. 371 § 2 k.s.h.) przewiduje możliwość wprowadzenia do umowy spółki z o.o. (statutu spółki akcyjnej) postanowienia, że przy podejmowaniu uchwał przez zarząd w przypadku równości głosów decyduje głos prezesa zarządu. Wątpliwości budzą jednak same sformułowania „równość głosów” oraz „decyduje głos prezesa zarządu”. Tym samym należy przeprowadzić analizę, przedstawionych w doktrynie, rozbieżnych poglądów na tę tematykę, rozstrzygnąć ich zasadność oraz zaproponować rozwiązanie pozwalające uniknąć spółce kapitałowej sporów korporacyjnych na tym tle.

Zarząd spółki z o.o. oraz zarząd spółki akcyjnej, w braku odmiennego postanowienia umowy spółki albo statutu, podejmują uchwały bezwzględną większością głosów¹ (zob. art. 208 § 5 zd. 2 oraz art. 371 § 2 zd. 1 k.s.h.). Do umowy spółki z o.o. (statutu spółki akcyjnej) można wprowadzić postanowienie, na mocy którego w przypadku równości głosów (przy podejmowaniu uchwały przez zarząd) decyduje głos prezesa zarządu². Choć *prima facie* treść wyżej przytoczonych przepisów może wydawać się jasna³, to jednak

¹ Przez bezwzględną większość głosów należy rozumieć więcej niż połowę głosów oddanych (zob. art. 4 § 1 pkt 10 ustawy z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2019 poz. 505 ze zm.), dalej k.s.h.

² Zob. art. 208 § 8 oraz art. 371 § 2 zd. 2 k.s.h. Por. art. 300⁵⁸ § 4 zd. 2 k.s.h.

³ Por. J. Strzępka, E. Zielińska (w:) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J. Strzępka, Legalis/el. 2015, komentarz do art. 208, nb 7; A. Szumański, *Organy spółki z o.o. (w:) System Prawa Prywatnego*, t. 17A – *Prawo spółek kapitałowych*, red. S. Sołtysiński, Warszawa 2015, s. 536, nb 139; A. Rachwał, *Ustawowe typy*

już samo pojęcie „równości głosów” jest sporne, a na jego tle ujawniły się dwa poglądy. Wątpliwości budzi również sformułowanie „decyduje głos prezesa zarządu”, tzn. czy prezes zarządu oddaje dodatkowy głos rozstrzygający o (nie)powzięciu uchwały, czy też wyłącznie pierwotnie oddany przez prezesa zarządu głos nad uchwałą przesądza o tym czy uchwała zapadła⁴.

1. RÓWNOŚĆ GŁOSÓW – DWA POGŁĄDY

Zgodnie z pierwszym poglądem równość głosów zachodzi, gdy oddano tyle samo głosów „za” i „przeciw”, przy czym bez znaczenia są głosy „wstrzymujące się”, których się nie uwzględnia⁵. Innymi słowy, w przypadku równej liczby głosów „za” uchwałą i „przeciw” uchwale (z pominięciem głosów „wstrzymujących się”), decydujący jest głos prezesa⁶. Za stanowiskiem tym przemawia język naturalny, w świetle którego równość oznacza równą liczbę głosów „za” i „przeciw”, a rozważanie równości przy jednoczesnym uwzględnianiu głosów „wstrzymujących się”, czyli takich, które nominalnie ani nie opowiadają się za uchwałą, ani przeciw niej, wydaje się nieracjonalne⁷.

Zgodnie z drugim poglądem równość głosów oznacza taką samą liczbę głosów „za” z jednej strony oraz głosów „przeciw” i „wstrzymujących się” z drugiej⁸.

spółek handlowych. Spółki kapitałowe (w:) *System Prawa Handlowego*, t. 2 – *Prawo spółek handlowych*, red. S. Włodyka, Warszawa 2012, s. 803, nb 284; B. Draniewicz, *Czy prezes zarządu spółki z o.o. jest „przełożonym” członków zarządu?*, „Prawo Spółek” 2009/6, s. 13; K. Kułak, *Stosunek członkostwa w zarządzie spółki kapitałowej*, Warszawa 2015, s. 257.

⁴ Nie powinno natomiast wywoływać sporu, że samo rozwiązanie polegające na możliwości wprowadzenia do umowy spółki z o.o. (statutu spółki akcyjnej) decydującego głosu prezesa zarządu w razie równości głosów ma na celu zapobieżenie paraliżowi decyzyjnemu w organie prowadzącym sprawę spółki – por. D. Kupryjańczyk (w:) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jara, Legalis 2018, komentarz do art. 208, nb 13.

⁵ Por. A. Nowacki, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, t. 1, *Komentarz. Art. 151–226 k.s.h.*, Legalis/el. 2018, komentarz do art. 208, nb 79.

⁶ Pogląd ten przypisywany jest A. Kidybie – zob. A. Nowacki, *Spółka...*, komentarz do art. 208, nb 79. Wydaje się jednak, że A. Kidyba wskazuje jedynie możliwość przyjęcia w umowie danej spółki, że równość głosów oznacza taką samą liczbę głosów „za” i „przeciw”, a autor ten dopuszcza, że w umowie innej spółki równość głosów nie musi być rozumiana w ten sposób – por. A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Legalis 2014, komentarz do art. 208, nb 10. Niezależnie od tego, jakich zwolenników ma analizowany wyżej pogląd, należy się do niego odnieść i rozważyć jego zasadność.

⁷ Por. zbliżone uwagi J.P. Naworski (w:) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. R. Potrzeszcz, Z. Siemiątkowski, LEX 2014, komentarz do art. 208, nb 62.

Niejednoznaczne stanowisko (na tle art. 391 § 1 k.s.h. dotyczącego rozstrzygającego głosu przewodniczącego rady nadzorczej spółki akcyjnej) zajmują G. Domański, M. Jagielska, *Rada nadzorcza spółki akcyjnej*, Warszawa 2011, s. 122, wskazując, że „przy czteroosobowej radzie pozwoli ono na podjęcie decyzji np. w sytuacji, w której dwóch członków organu nadzorczego zagłosuje «za» uchwałą, zaś dwóch opowie się «przeciw»”. Autorzy ci nie podają jednak żadnego przykładu z oddaniem głosu „wstrzymującego się”.

⁸ Stanowisko to podziela: R. Pabis (w:) J. Bierniak, M. Bierniak, G. Nita-Jagielski, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Legalis 2019, komentarz do art. 208, nb 9; D. Kupryjańczyk (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara,

2. RÓWNOŚĆ GŁOSÓW – STANOWISKO WŁASNE

Pogląd pierwszy należy odrzucić. Fundamentalnym argumentem za tym przemawiającym jest dostrzeżenie konsekwencji, które rodzi jego przyjęcie, oznaczające, że równość głosów zachodzi wówczas, gdy uchwała zarządu w ogóle nie została podjęta⁹, co jest wewnętrznie sprzeczne. W świetle tego poglądu w takim przypadku uchwała miałaby zapaść tylko dlatego, że wśród głosów „za” znalazłby się głos prezesa zarządu. Podążając dalej tym tokiem myślenia: „równość głosów” odnosi się do zwykłej większości głosów. Do odejścia od bezwzględnej większości głosów przy podejmowaniu uchwał zarządu niezbędne jest jednak wyraźnie, precyzyjne i niepozostawiające miejsca do interpretacji postanowienie umowy spółki (statutu spółki akcyjnej). Samo skopiowanie treści art. 208 § 8 k.s.h. (art. 371 § 2 zd. 2 k.s.h.) do umowy spółki z o.o. (statutu spółki akcyjnej) jest niewystarczające do wyprowadzania tak daleko idących wniosków.

Konsekwentnie, zgodnie z pierwszym poglądem, jeżeli podczas głosowania nad uchwałą zarządu oddano np. 5 głosów „za”, 5 głosów „przeciw” i 5 głosów „wstrzymujących się”, to zachodzi równość głosów, mimo że w świetle bezwzględnej większości, jaką podejmuje się uchwały zarządu, zaledwie 1/3 członków zarządu opowiedziała się za podjęciem uchwały¹⁰. Samo w sobie budzi to sprzeciw wobec argumentacji o „równości”. Trafne jest zapatrywanie, że członkowie zarządu powinni mieć jasność co do znaczenia swojego głosu, tzn. wiedzieć, jak oddany głos „wstrzymujący się” wpłynie na powzięcie uchwały, dzięki czemu zamiast głosu „wstrzymującego się” dany członek zarządu może zdecydować się na oddanie głosu „przeciw”¹¹. Przy przyjęciu pierwszego poglądu członkowie zarządu, oddając głos „wstrzymujący się”, nie są w stanie przewidzieć, jakie znaczenie głos ten będzie miał dla powzięcia uchwały, podczas gdy przy przyjęciu drugiego poglądu jeszcze przed rozpoczęciem głosowania wiedzą oni, że oddanie głosu „wstrzymującego się” oznacza, że głos ten będzie znajdował się na tej samej „szali” co głos „przeciw”. Konsekwentnie, również oddanie głosu „wstrzymującego się” przez prezesa zarządu w istocie stanowić będzie głos przeciw powzięciu uchwały (zob. art. 4 § 1 pkt 10 k.s.h.)¹².

Podsumowując, mimo że w języku naturalnym równość głosów intuicyjnie odczytywana jest jako równa liczba głosów „za” i „przeciw”, prymat należy przyznać językowi

komentarz do art. 208, nb 13; A. Nowacki, *Spółka...*, komentarz do art. 208, nb 79; J.P. Naworski (w:) red. R. Potrzeszcz, Z. Siemiątkowski, *Kodeks...*, komentarz do art. 208, nb 62. Por. także K. Strzelczyk (w:) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział II. Spółka akcyjna*, red. R. Potrzeszcz, Z. Siemiątkowski, LEX 2012, komentarz do art. 391, nb 9.

⁹ Przy takiej samej liczbie głosów „za” i „przeciw” i np. jednym lub kilku „wstrzymujących się”, zatem w sytuacji, gdy nawet połowa głosów nie została oddana „za”, uchwała nie jest podjęta, lecz jest odrzucona, co za tym idzie, nie zachodzi równość głosów, a kompetencja decydującego głosu prezesa zarządu w ogóle nie powstaje. Gdyby przyjęć inaczej, to mniejszość podejmowałaby uchwałę wbrew woli większości.

¹⁰ W praktyce składy zarządów spółek kapitałowych rzadko są tak liczebne, ale wniosek płynący z rozważań byłby taki sam przy oddaniu 1 głosu „za”, 1 „przeciw” i 1 „wstrzymującego się”.

¹¹ Zob. A. Nowacki, *Spółka...*, komentarz do art. 208, nb 79.

¹² Podobnie: A. Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, M. Tarska, A. Herbet, *Kodeks spółek handlowych. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz do artykułów 151–300. Tom II*, Legalis 2014, komentarz do art. 208, nb 39.

prawnemu, który odmiennie rozstrzyga kwestię równości głosów w przypadku większości bezwzględnej¹³. Skoro rozwiązano pierwszy problem (pojęcia równości głosów), to należy przejść do analizy drugiego problemu (decydującego głosu prezesa).

3. DECYDUJĄCY GŁOS PREZESA ZARZĄDU – DWA POGLĄDY

Zgodnie z pierwszym poglądem w przypadku równości głosów, po głosowaniu, prezesowi zarządu przysługuje „dodatkowy”, rozstrzygający głos¹⁴. Za poglądem tym przemawiać ma pojęcie „decyduje”, oznaczające, że w przypadku równości głosów to prezes zarządu podejmuje decyzję, czy uchwała zostaje podjęta, i w takim znaczeniu przysługuje mu dodatkowy głos, a gdyby prawodawca chciał, aby rozstrzygnięcie zapadło na skutek już oddanego głosu, sformułowałby treść przepisu odmiennie: „decyduje głos oddany przez prezesa”¹⁵. Wspierać pogląd ten ma także niemożliwość ustalenia, jak głosował prezes zarządu w razie głosowania tajnego¹⁶.

Stanowisko to rodzi konieczność rozstrzygnięcia, czy przy oddawaniu dodatkowego głosu prezes zarządu może zmienić zdanie, tj. oddać głos odmienny treścią niż głos oddany podczas głosowania nad uchwałą, np. oddać głos „przeciw”, pomimo że pierwotnie głosował „za”. Zwolennicy prezentowanego poglądu dopuszczają taką możliwość¹⁷. Przeciwnicy wskazują, że takie zachowanie nie stanowiłoby profesjonalnego postępowania sumiennego zarządcy¹⁸, deprecjonowałoby akt głosowania oraz podważałoby powagę funkcji prezesa zarządu¹⁹, a także wypaczałoby sens przedmiotowej regulacji²⁰. Z drugiej strony prezes zarządu może uznać, że podjęcie uchwały nie powinno być przez niego forsowane, lecz należy umożliwić ponowną dyskusję i może zmiany w treści głosowanej uchwały umożliwiające uzyskanie dla niej szerszego poparcia w zarządzie²¹.

W świetle drugiego poglądu sformułowanie „decyduje głos prezesa zarządu” odnosi się do już oddanego w trakcie głosowania nad uchwałą głosu, którego prezes zarządu nie może *post factum* zmienić, w sytuacji gdy okazuje się, że doszło do równości głosów. Tym samym o podjęciu uchwały rozstrzyga (już) oddany pierwotnie przez prezesa zarządu głos²². Prezes zarządu nie ma uprawnienia do oddania dodatkowego głosu, jest

¹³ Por. także J.P.Naworski (w:) *Kodeks...*, red. R. Potrzezszcz, Z. Siemiątkowski, komentarz do art. 208, nb 62.

¹⁴ Stanowisko to podzielają K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2013, s. 562; A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 1–300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX 2019, komentarz do art. 208, nb 10; A. Kidyba, *Spółka...*, komentarz do art. 208, nb 5; J.P.Naworski (w:) *Kodeks...*, red. R. Potrzezszcz, Z. Siemiątkowski, komentarz do art. 208, nb 62. Por. A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych*, t. 2, *Komentarz do art. 301–633*, LEX 2017, komentarz do art. 391, nb 1.

¹⁵ Zob. J.P.Naworski (w:) *Kodeks...*, red. R. Potrzezszcz, Z. Siemiątkowski, komentarz do art. 208, nb 62.

¹⁶ J.P.Naworski (w:) *Kodeks...*, red. R. Potrzezszcz, Z. Siemiątkowski, komentarz do art. 208, nb 62.

¹⁷ J.P.Naworski (w:) *Kodeks...*, red. R. Potrzezszcz, Z. Siemiątkowski, komentarz do art. 208, nb 62.

¹⁸ A. Opalski (w:) *Kodeks spółek handlowych*, t. 2A, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 151–226*, red. A. Opalski, Legalis 2018, komentarz do art. 208, nb 42.

¹⁹ D. Kupryjańczyk (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara, komentarz do art. 208, nb 13.

²⁰ T. Szczerkowski (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara, komentarz do art. 371, nb 15 *in fine*.

²¹ Tak A. Nowacki, *Spółka...*, Legalis 2018, komentarz do art. 208, nb 78 *in fine*.

²² Stanowisko to podzielają: A. Opalski (w:) *Kodeks...*, red. A. Opalski, komentarz do art. 208, nb 42; D. Kupryjańczyk (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara, komentarz do art. 208, nb 13; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks*

on związany już oddanym głosem. Konsekwentnie, zbędna jest dyskusja, czy może on zmienić swoje zdanie poprzez oddanie odmiennego głosu, jako że w ogóle nie oddaje on kolejnego głosu.

Jeżeli prezes zarządu oddał głos „za” uchwałą, zostanie ona podjęta, jeżeli oddał głos „przeciw” albo „wstrzymujący się”, uchwała nie będzie podjęta (zostanie odrzucona). Co za tym idzie, dla rozstrzygnięcia, czy uchwała zapadła, niezbędne jest ustalenie treści głosu prezesa zarządu, co dotyczy również przypadku głosowania tajnego²³.

4. DECYDUJĄCY GŁOS PREZESA ZARZĄDU – STANOWISKO WŁASNE

Argumenty mające przemawiać za pierwszym poglądem są chybione. Gdyby w istocie w przypadku równości głosów prezes zarządu miał podejmować decyzję, czy uchwała zostaje powzięta, to przepis stanowiłby nie o (już) oddanym „głosie prezesa zarządu”, ale ustawodawca wprost wskazałby, że prezes zarządu „podejmuje decyzję”²⁴. Dostrzec trzeba, że w pierwszej kolejności w przepisie art. 208 § 8 k.s.h. (art. 371 § 2 zd. 2 k.s.h) występuje hipoteza „w przypadku równości głosów”, po której bezpośrednio znajduje się dyspozycja „decyduje głos prezesa zarządu”, stąd ustawodawca odnosi się do głosu już oddanego przez prezesa zarządu²⁵.

To drugi pogląd jest zgodny z wykładnią literalną, skoro przepis stanowi, że „decyduje głos prezesa zarządu”, a nie że „decyduje dodatkowy głos prezesa zarządu”²⁶, „prezes zarządu oddaje dodatkowy/drugi głos” lub „decyduje prezes zarządu poprzez oddanie kolejnego głosu”²⁷.

Problem tajnego głosowania można rozwiązać w ten sposób, że prezes zarządu podpisuje swoją kartę do głosowania, karty są składane podwójnie, tak aby oddzielić nazwisko prezesa od tego jak głosował, a treść głosowania przez prezesa byłaby ujawniana jedynie w przypadku równości głosów²⁸. Alternatywnym rozwiązaniem byłoby oznajmienie przez prezesa zarządu, jak głosował, oraz odwołanie się do swojej karty do głosowania²⁹. Nie można argumentować, że takie rozwiązanie godzi w tajność głosowania prezesa zarządu, gdyż tajność ta i tak zostałaby naruszona nawet przy przyjęciu pierwszego po-

spółek handlowych, LEX 2018, komentarz do art. 208, nb 6; A. Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, M. Tarska, A. Herbet, *Kodeks...*, komentarz do art. 208, nb 39; T. Szczurowski (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara, komentarz do art. 371, nb 15. Wydaje się, że zwolennikiem tego poglądu jest również M. Borkowski, *Zarząd spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2018, s. 219–220. Por. także J. Frąckowiak (w:) *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. W. Pyziół, LEX/el. 2008, komentarz do art. 391, nb 4.

²³ Por. T. Szczurowski (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara, komentarz do art. 371, nb 15.

²⁴ Podobnie: D. Kupryjańczyk (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara, komentarz do art. 208, nb 13.

²⁵ Por. zbliżone uwagi: D. Kupryjańczyk (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara, komentarz do art. 208, nb 13.

²⁶ Por. M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks...*, komentarz do art. 208, nb 6.

²⁷ Podobnie G. Cern, *Podejmowanie uchwał przez zarządy spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2009/1, s. 37; G. Cern, *Podejmowanie uchwał przez organy spółek kapitałowych*, Sopot 2010, s. 196.

²⁸ Tak na tle art. 391 § 1 k.s.h. w odniesieniu do uchwał rady nadzorczej A. Opalski, *Rada nadzorcza w spółce akcyjnej*, Warszawa 2006, s. 305–306.

²⁹ Tak: D. Kupryjańczyk (w:) *Kodeks...*, red. Z. Jara, komentarz do art. 208, nb 13.

glądu, jako że wówczas w przypadku równości głosów ostateczne zapadnięcie uchwały oznaczałoby, że dodatkowy głos prezesa zarządu był oddany za uchwałą, nawet jeżeli prezes zarządu nie miałby woli ujawniania, jakiej treści był jego dodatkowy głos.

5. SZERSZE ZNACZENIE OMAWIANEJ PROBLEMATYKI

Na marginesie wskazać można, że problem omawiany w niniejszym tekście dotyczy również rady nadzorczej w spółce akcyjnej, gdzie statut może przewidywać, że w przypadku równości głosów przy podejmowaniu uchwał przez radę nadzorczą rozstrzyga głos przewodniczącego rady nadzorczej (zob. art. 391 § 1 zd. 2 k.s.h.³⁰), co odnosi się także do rady nadzorczej w spółce komandytowo-akcyjnej (zob. art. 142 § 1 w zw. z art. 126 § 1 pkt 2 k.s.h.).

Rozważania poprowadzone na tle art. 208 § 8 k.s.h. znajdują zastosowanie do spółki partnerskiej, w której umowa spółki przewiduje, że prowadzenie spraw i reprezentowanie spółki powierza się zarządowi (zob. art. 97 § 1 w zw. z art. 97 § 2 k.s.h.).

6. ROZWIĄZANIE PROBLEMU

Aby uniknąć sporów korporacyjnych mogących wynikać z różnicy zdań pomiędzy poszczególnymi członkami organów spółki co do wykładni przywołanych przepisów prawa, należy postulować wprowadzenie do umowy spółki doprecyzowania pojęć równości głosów i decydującego głosu prezesa zarządu spółki³¹. Oznacza to, że samo przeniesienie treści przepisu Kodeksu spółek handlowych w postać postanowienia umownego (statutowego): „W przypadku równości głosów decyduje głos prezesa zarządu³²” w odniesieniu do podejmowania uchwał przez zarząd jest niewystarczające³³. Optymalne, z perspektywy danej spółki kapitałowej, jest zdefiniowanie równości głosów oraz dookreślenie, czy w przypadku zaistnienia tejże równości głosów decyduje głos prezesa zarządu oddany podczas głosowania nad uchwałą, czy też w takiej sytuacji prezes zarządu oddaje dodatkowy głos rozstrzygający o powzięciu uchwały³⁴. W tym ostatnim

³⁰ Nie ma takiego przepisu w odniesieniu do rady nadzorczej spółki z o.o., co może wynikać z okoliczności, że w k.s.h. w ogóle brak jest przepisu określającego, jaką większością podejmuje uchwały rada nadzorcza spółki z o.o., a co za tym idzie stanowi to zagadnienie sporne, wykraczające poza ramy niniejszego tekstu, zob. szerzej na ten temat K. Olszak, *Jaką większością głosów rada nadzorcza spółki z o.o. podejmuje uchwały?*, „Dziennik Gazeta Prawna”, dodatek „Firma i Prawo”, 23.04.2019 r., s. C7. Por. także J.P. Naworski, *Odwoływanie członków rad nadzorczych (i zarządów) spółek kapitałowych*, „Prawo Spółek” 2003/4, s. 8–9.

³¹ Por. A. Kidyba, *Spółka...*, komentarz do art. 208, nb 10; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka...*, s. 562.

³² Na marginesie wskazać trzeba, że stosowane niekiedy w praktyce postanowienie o treści: „W przypadku równej ilości głosów decyduje głos prezesa zarządu” jest niepoprawne, gdyż można jedynie mówić o „liczbie” głosów, jako że „głos” to rzeczownik policzalny, a „ilość” odnosi się do rzeczowników niepoliczalnych.

³³ Oczywiście przy zaistnieniu takiej sytuacji zasadne jest skorzystanie z argumentacji zawartej powyżej w niniejszym artykule, aby rozstrzygnąć spór.

³⁴ Por. M. Wyrwiński, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2004, s. 169; A. Nowacki, *Spółka...*, Legalis 2018, komentarz do art. 208, nb 78.

przypadku, w braku odmiennych postanowień umowy spółki z o.o. (statutu spółki akcyjnej)³⁵, prezes zarządu mógłby oddać głos odmienny treściowo od pierwotnego.

Z racji braku jednolitego stanowiska doktryny i orzecznictwa w przedmiocie analizowanej materii takie doprecyzowanie w umowie spółki z o.o. (statucie spółki akcyjnej) jest dopuszczalne, a wręcz pożądane. Nie można wówczas czynić danej spółce zarzutu sformułowania treści umowy spółki wbrew np. przeważającej wykładni analizowanych przepisów prawa, skoro wykładnia ta jest na tyle rozbieżna, że stanowi zagrożenie dla pewności prawa. Skoro wola ustawodawcy co do modelowego rozwiązania jest wieloznacznie interpretowana, negatywnych konsekwencji nie powinni ponosić uczestnicy obrotu, do których adresowane są normy prawne, a więc spółki kapitałowe. Prymat należy przyznać wspólnikom spółki, którzy zdecydowali się skorzystać z kompetencji przyznanej im przez ustawodawcę do wprowadzenia postanowienia umownego (statutowego) przewidującego, że w przypadku równości głosów decyduje głos prezesa zarządu, i ich interpretacji pojęcia „równości głosów” oraz sformułowania „decyduje głos prezesa zarządu”.

Przyjąć trzeba, że *ratio* takiego brzmienia przepisów dotyczących decydującego głosu prezesa zarządu w przypadku równości głosów to właśnie umożliwienie maksymalnie elastycznego uregulowania tej kwestii w umowie spółki z o.o. (statucie spółki akcyjnej), tzn. mimo że art. 208 § 8 oraz 371 § 2 k.s.h. statuują normy dyspozytywne, to ustawodawca zachowuje tak daleką idącą wstrzemięźliwość, że nawet *verba legis* jednoznacznie i bezdyskusyjnie nie narzuca preferowanego modelu rozumienia równości głosów oraz decydującego głosu prezesa zarządu. Tym samym nie należy czynić ustawodawcy zarzutu, że nie rozbudował treści analizowanych przepisów, determinując w sposób niepozostawiający wątpliwości, na czym polega równość głosów i jak rozumieć decydujący głos prezesa zarządu, a jedynie wskazał, na czym może polegać równość głosów oraz jak można rozumieć decydujący głos prezesa zarządu.

W braku odmiennej definicji równości głosów wprowadzonej postanowieniem umownym (statutowym) wiążąca jest przyjęta w języku prawnym przy podejmowaniu uchwał bezwzględna większość, tj. taka sama liczba głosów „za” z jednej strony, jak zsumowanych „przeciw” i „wstrzymujących się” z drugiej. Z kolei w braku stosownego postanowienia umowy spółki z o.o. (statutu spółki akcyjnej) określającego, jak należy rozumieć decydujący głos prezesa zarządu, uznać należy, że nie przysługuje mu „drugi”, „dodatkowy” głos, gdyż takiej kompetencji nie wolno domniemywać, jeżeli nie jest ona wyraźnie przyznana treścią takiej klauzuli umownej (statutowej)³⁶. Rozstrzygający będzie wówczas głos oddany przez prezesa zarządu w trakcie głosowania nad uchwałą.

³⁵ Sformułowanie postanowienia, zgodnie z którym prezesowi zarządu w przypadku równości głosów przysługuje dodatkowy głos rozstrzygający, przy jednoczesnym ograniczeniu możliwości zmiany zdania przez prezesa zarządu, budziłoby jednak wątpliwości co do praktycznego sensu takiego rozwiązania, gdyż wówczas wystarczyłoby odczytanie pierwotnie oddanego, podczas głosowania nad uchwałą, głosu prezesa zarządu (również w przypadku głosowania tajnego).

³⁶ Por. M. Wyrwiński, *Spółka...*, s. 171.

ABSTRACT

Krzysztof Olszak

The author is an assistant judge in the Supreme Court of Poland and a PhD candidate at the Institute of Civil Law at the Faculty of Law and Administration of the University of Warsaw.

The casting vote of the president of the management board of a capital company in the event of an equal number of votes

Article 208 § 8 of the Commercial Companies Code (art. 371 § 2 of the Commercial Companies Code) provides for the possibility of introducing into the articles of association of a limited liability company (the statutes of a joint-stock company) a provision that in the event of an equal number of votes the president of the management board shall have the casting vote. However, the very concepts of the “equal number of votes” and “casting vote of the president of the management board” raise doubts. Thus, it is necessary to analyse the divergent views on this subject presented in the doctrine, resolve their legitimacy and propose a solution to avoid corporate disputes in a capital company against this background.

Keywords: *equal number of votes, president of the management board, limited liability company, joint-stock company, articles of association, statutes, resolution, management board, voting, casting vote*

Krzysztof Olszak

ORCID: 0000-0001-8304-0136; e-mail: kofg@sn.pl

Autor jest doktorantem w Instytucie Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego i asystentem sędziego w Sądzie Najwyższym.

Pojęcia kluczowe: *koszty adwokackie, rozporządzenie, koszty obsługi prawnej, warunki rynkowe, informacja publiczna*

Artykuły

Rachela Przewoźna, Tomasz A. Zienowicz

ADEKWATNOŚĆ STAWEK ADWOKACKICH – SPRAWOZDANIE Z BADAŃ

Istotą przeprowadzonych badań było ustalenie czy w faktycznym obrocie prawnym na wybranym studium przypadku – tu w ramach umów okresowych o obsługę starostw na terenie całego kraju, ceny takich usług uległy zmianie w okresie obowiązywania poprzedniego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie, tj. w okresie 2002–2015. Badanie to ma wykazać zasadność podwyższenia owych stawek oraz wskazać na dynamikę faktycznego ich wzrostu na wybranym przykładzie.

Regulacja kosztów adwokackich co najmniej od czasu odzyskania przez Polskę niepodległości budziła i budzi wiele kontrowersji wśród sądów (orzecniczo) i adwokatów, a także stron postępowania zarówno w zakresie wysokości stawek adwokackich, sposobu ich naliczania, jak też rozliczania, tj. domagania się kosztów adwokackich od strony przeciwnej danego postępowania. Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie generalnie podniesiono o 100% tzw. stawki adwokackie w stosunku do uregulowań zawartych w poprzednim rozporządzeniu, w podstawowym zakresie¹. Takie działanie połączone było z wprowadzeniem drugiego rozporządzenia w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej przez adwokata z urzędu².

Wskazać należy, że po raz pierwszy, historycznie rzecz ujmując, ustawodawca zdecy-

¹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. nr 0 poz. 1800).

² Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. nr 0 poz. 1801).

dował się na rozwarstwienie w dwóch rozporządzeniach regulacji stawek adwokackich i stawek adwokackich adwokatów świadczących nieodpłatną pomoc prawną. Takie stanowisko spotkało się z negatywną oceną samorządu adwokackiego zarówno w zakresie rozwarstwienia tych stawek, jak i wysokości stawek pomocy prawnej udzielanej z urzędu³. Przedmiotem niniejszego artykułu oraz badań naukowych są stawki wyrażone w sprawie opłat za czynności adwokackie, nie zaś w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa nieodpłatnej pomocy prawnej przez adwokata z urzędu. Żeby odpowiedzieć na pytanie, które jest tezą artykułu, czy zasadne było po około 13 latach podwyższenie stawek adwokackich w zasadniczym zrębie o 100%, należało przeprowadzić badania, które bezpośrednio wskazywałyby na rynkową wycenę usług adwokackich i ich ewentualny wzrost na przestrzeni lat 2002–2015, tj. w czasie obowiązywania rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieodpłatnej pomocy prawnej udzielonej z urzędu. Takiemu podejściu towarzyszy założenie, że w okresie tym niewątpliwie koszty pomocy prawnej uległy zmianie.

Istotą badania jest udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy w omawianym okresie, tj. w latach 2002–2015, nastąpił rynkowy wzrost tych kosztów, a po wtóre, czy był to wzrost stuprocentowy. W związku z takim założeniem wybrano poznawczą metodę statystyczną⁴ polegającą na zebraniu informacji publicznej w trybie i na zasadach przewidzianych ustawą⁵ od wszystkich (312 starostw, 16 marszałków województw i 16 wojewodów) w zakresie udzielenia informacji publicznej dotyczącej umowy lub umów cywilnoprawnych zawartych z adwokatem lub radcą prawnym albo z kancelarią prawną adwokatów, radców prawnych albo kancelarii prawnej adwokatów i radców prawnych dotyczących stałej obsługi prawnej w okresie obowiązywania rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu albo przesłanie informacji, że takie umowy nie zostały zawarte⁶. Metoda ta pozwoliła, o czym niżej, wyświetlić na tle badanej grupy kształtowanie się kosztów obsługi prawnej o stałym, tj. ciągłym, charakterze, której istotą jest okresowe rozliczenie się (najczęściej miesięczne), co eliminuje pewną przypadkowość takich umów, bowiem są one najczęściej zawierane na dłuższy okres, co pozwala zbudować pełen obraz zmian kosztów takiej obsługi w badanym zakresie⁷. Dodać tu należy, że przedmiotem regulacji rozporządzeń, o której mowa w artykule, nie są koszty stałej obsługi prawnej jednostek samorządu terytorialnego czy też wojewodów, jednak umowy te wskazują na ukształtowanie się rynku w zakresie zmian odpłatności czynności adwokackich podejmowanych w sposób ciągły. Zebrane informacje w trybie dostępu do informacji publicznej omówione zostaną w 16 grupach odpowiadających województwom, z wyszczególnieniem poszczególnych lat oraz każdo-

³ Zob. <http://www.adwokatura.pl/z-zycia-nra/minister-budka-podpisal-rozporzadzenia-w-sprawie-stawek-adwokackich/> (dostęp: 14.01.2020 r.).

⁴ A. Pieniążek, M. Stefaniuk, *Sociologia prawa. Zarys wykładu*, Warszawa 2014, s. 139.

⁵ Ustawa z 6.09.2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. z 2001 nr 112 poz. 1198).

⁶ Treść wniosku *in extenso*.

⁷ Por. zał. nr 1.

rocznej średniej z danych starostw, województwa i urzędów marszałkowskich. Analiza tych danych pozwala odpowiedzieć na tezę zawartą w niniejszym artykule. Zaznaczyć tu należy, że pełne dane w przedmiotowym zakresie zebrane są, co do zasady, w pełnych latach obowiązywania rozporządzenia z 2002 r. czyli z pełnych lat 2003–2015.

PRZEDMIOT WERYFIKACJI

W okresie od 2002 do 2015 r. podstawowe stawki adwokackie obowiązywały jako stawki minimalne i wynosiły przy wartości przedmiotu sprawy:

- do 500 zł – 60 zł;
- powyżej 500 zł do 1.500 zł – 180 zł;
- powyżej 1.500 zł do 5.000 zł – 600 zł;
- powyżej 5.000 zł do 10.000 zł – 1.200 zł;
- powyżej 10.000 zł do 50.000 zł – 2.400 zł;
- powyżej 50.000 zł do 200.000 zł – 3.600 zł;
- powyżej 200.000 zł – 7.200 zł⁸.

Następnie od 2016 r. stawki minimalne wynosiły przy wartości przedmiotu sprawy:

- do 500 zł – 120 zł;
- powyżej 500 zł do 1.500 zł – 360 zł;
- powyżej 1.500 zł do 5.000 zł – 1.200 zł;
- powyżej 5.000 zł do 10.000 zł – 2.400 zł;
- powyżej 10.000 zł do 50.000 zł – 4.800 zł;
- powyżej 50.000 zł do 200.000 zł – 7.200 zł;
- powyżej 200.000 zł – 14.400 zł⁹.

Porównanie to wprost wskazuje na ich 100% wzrost w stosunku do stawek uregulowanych w roku 2002.

W 2017 r. następuje kolejna zmiana w formie nowelizacji rozporządzenia obowiązującego od początku 2016 r., gdzie podstawowe stawki adwokackie obowiązują w następującej wysokości:¹⁰

- do 500 zł – 90 zł;
- powyżej 500 zł do 1.500 zł – 270 zł;
- powyżej 1.500 zł do 5.000 zł – 900 zł;
- powyżej 5.000 zł do 10.000 zł – 1.800 zł;
- powyżej 10.000 zł do 50.000 zł – 3.600 zł;

⁸ § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. z 2002 r. nr 163 poz. 1348).

⁹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. nr 0 poz. 1800).

¹⁰ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 3.10.2016 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2016 r. poz. 1668).

- powyżej 50.000 zł do 200.000 zł – 5.400 zł;
- powyżej 200.000 zł do 2.000.000 zł – 10.800 zł;
- powyżej 2.000.000 zł do 5.000.000 zł – 15.000 zł;
- powyżej 5.000.000 zł – 25.000 zł.

Tu zwraca uwagę zmiana polegająca na tym, że ustawodawca generalnie w noweli rozporządzenia obniżył minimalne stawki adwokackie w sprawach z wyboru do 150% (z poprzednich 200%) w stosunku do rozporządzenia z 2002 r. oraz o 25% w stosunku do stawek z 2016 r., przy czym wprowadził dwa nowe przedziały, tj. powyżej 2.000.000 zł do 5.000.000 zł wartości przedmiotu sprawy – 15.000 zł kosztów adwokackich oraz powyżej 5.000.000 zł wartości przedmiotu sprawy – 25.000 zł kosztów adwokackich.

Na tym tle powstało zagadnienie zasadności w pierwszej kolejności podniesienia omawianych stawek o 100% do 200% od kwot bazowych z 2002 r. oraz ich obniżenia o 25% w stosunku do ustalonych stawek na 2016 r., czyli do 150% w stosunku do stawki bazowej z 2002 r. Tabela przedstawiona niżej obrazuje obowiązywanie stawek niebędących stawkami sądowymi, ale umownymi, za pełną obsługę prawną starostw oraz urzędów marszałkowskich i urzędów wojewódzkich przez radców prawnych i adwokatów. Widać tu wyraźnie wzrost tych stawek od roku bazowego, a mianowicie 2002, a ściślej rzecz biorąc od 2003 r. jako pełnego roku obowiązywania rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieodpłatnej pomocy prawnej udzielonej z urzędu o kwotę 88,36%, tj. z 2.516 zł do 4.739,13 zł (por. zał. nr 1). Skoro przyjąć kwotę bazową 2.516 zł – a należy pamiętać, że w wyniku przeprowadzonych badań dane z pierwszych trzech lat (por. zał. nr 1) nie są pełne i należy podchodzić do nich z pewną ostrożnością poznawczą – to wskazać należy, że średnio w skali kraju koszty omawianej obsługi prawnej będącej przedmiotem wniosku o udzielenie informacji publicznej wynosiły za rok:

- 2004 – 2.629 zł, tj. o 4,49% wyższe od kwoty bazowej,
- 2005 – 2.648 zł, tj. 5,24% wyższe od kwoty bazowej,
- 2006 – 3.430zł, tj. 36,32% wyższe od kwoty bazowej,
- 2007 – 3.408,21 zł, tj. 35,43% wyższe od kwoty bazowej,
- 2008 – 3.850,29 zł, tj. 53,03% wyższe od kwoty bazowej,
- 2009 – 4.224,58 zł, tj. 67,90% wyższe od kwoty bazowej,
- 2010 – 3.981,21 zł, tj. 58,23% wyższe od kwoty bazowej,
- 2011 – 4.526,46 zł, tj. 79,92% wyższe od kwoty bazowej,
- 2012 – 4.532,91zł, tj. 80,16% wyższe od kwoty bazowej,
- 2013 – 4.191,68 zł, tj. 66,60% wyższe od kwoty bazowej,
- 2014 – 4.639,54zł, tj. 84,40 % wyższe od kwoty bazowej,
- 2015 – 4.739,13 zł tj. 88, 36 % wyższe od kwoty bazowej.

Wzrost, jaki zaobserwowano dzięki przeprowadzonemu badaniu, jest generalnie stałym wzrostem cechującym się umiarkowanym postępowaniem kosztów obsługi prawnej w górę. Średniorocznie przez 12 pełnych lat obowiązywania rozporządzenia z 2002 r., wzrost ten wyniósł 7,36% rocznie wśród badanych podmiotów. Z uwagi na brak kom-

pletnych danych w roku 2002 rok ten został pominięty w końcowych wyliczeniach porównawczych i nie jest rokiem bazowym dla wniosków badań dotyczących zmiany kosztów usług prawnych mających być ewentualnym uzasadnieniem zmiany stawek adwokackich na przestrzeni badanego okresu.

Odpowiadając na pytanie tezy opracowania, tj. czy słusznie stawki adwokackie zostały podniesione w roku 2016 o 100% w stosunku do stawek obowiązujących w latach 2002–2015, a potem obniżone o 50% od kwot ustalonych na rok 2016 (tj. o 25% w stosunku do stawek bazowych), zauważyć można, że stawki wynagrodzenia adwokackiego sukcesywnie wzrastały od roku 2003 do roku 2009, przy czym chwilowo ustabilizowały się w latach 2006–2007, po czym w 2010 r. nastąpił niewielki spadek w wysokości 10,5% w stosunku do roku poprzedzającego. W kolejnych zaś latach, tj. 2011 i 2012, również odnotowano wzrost, przy czym stawki na przestrzeni tych dwóch lat były niemal identyczne. W roku 2013 zauważa się kolejny spadek w stosunku do poprzedzającego roku w wysokości 9%. W kolejnych latach, tj. 2014 i 2015, bez zakłóceń sukcesywnie rosły koszty adwokackie stałej obsługi prawnej wybranych podmiotów, jak wyżej na przestrzeni badanego okresu, począwszy od pierwszego wiarygodnego i dającego możliwość odniesienia roku 2003 do końcowego badanego okresu, tj. roku 2015, wzrosły blisko o 90% (88,36%). Zauważyć można zatem, że stawki adwokackie po roku 2015 zostały zwiększone w stosunku do rozporządzenia obowiązującego w latach 2002–2015 o 100%, co do zasady mogłoby to odpowiadać rzeczywistemu wzrostowi kosztów obsługi prawnej. Podczas obowiązywania przez krótki czas nowego rozporządzenia, od roku 2016 do roku 2017, stawki te, bardzo ściśle rzecz ujmując, były nieco zawyżone, bo o około 12%, jednakże rozporządzenie obowiązujące od 2017 roku, które polega na obniżeniu o 50% stawek z rozporządzenia obowiązującego w latach 2016–2017, które zostały podniesione o 100%, jest nieadekwatne do zmian cen rynkowych, jak i wydaje się zostało wprowadzone bez wcześniejszych badań rynkowych i jakiegokolwiek zapoznania się z sytuacją na rynku usług adwokackich. Zważywszy na to, że od roku 2003 do roku 2015 koszty obsługi prawnej wzrosły o ok. 88%, a po dwóch zmianach omawianego rozporządzenia w ostateczności ustalono podwyższenie kosztów adwokackich na poziomie o 50% wyższym od stawek obowiązujących w latach 2002–2015. Podnosząc w ostateczności o 50% stawki adwokackie przy wzroście o 88% wynagrodzeń adwokackich i radcowskich w latach 2003–2015 nastąpiło ich faktyczne zaniżenie o blisko 40% na koniec 2015 roku. Uwzględnivszy ogólny trend i stan faktyczny, a mianowicie 88,36% wzrost kosztów obsługi prawnej w badanym okresie oraz roczny wzrost tych kosztów o średnio 7,36%, to stawki te winny być wyższe o 88,36% oraz uwzględnivszy lata 2016 do 2019 (4 lata \times 7,36% – średnioroczny wzrost na przestrzeni badanego okresu), to stawki te nie powinny wynosić 200% kwoty bazowej, albowiem jeśli dodamy 88,36% wzrost w badanym okresie oraz 29,44% średniego wzrostu poza okresem badanym, łącznie wzrost ten winien wynieść 217,8% stawek bazowych (z 2002 roku) na dzień dzisiejszy.

PODSUMOWANIE

Omawiane stawki nie powinny być podnoszone o 100%, a w konsekwencji obniżane o 50%, ale powinny one wynikać z realnego wzrostu cen usług na rynku, a zwiększenie

stawek adwokackich winno przekładać się bezpośrednio na realia gospodarcze kraju. Na podstawie badań na przestrzeni badanych lat, jeżeli mamy zgeneralizować problem i przyjąć jedno z rozporządzeń, to oczywiście rozporządzenie wydane 22.10.2015 r., a obowiązujące od roku 2016, zdaje się być bardziej dostosowane do zmian rynkowych. Natomiast rozporządzenie obowiązujące od roku 2017 jest rozporządzeniem, które tylko nominalnie obniża stawki o 25% w stosunku do poprzedniej regulacji, bowiem faktycznie, tj. przy uwzględnieniu zmian rynkowych, obniża je jeszcze bardziej niż w nominalnej wysokości. Tworzy to znaczący rozdział pomiędzy 150% stawek bazowych a 217,8% realnego wzrostu kosztów obsługi prawnej w badanym przypadku przy stanie na rok 2019.

ABSTRACT

Rachela Przewoźna

The author is a law student at the University of Business and Administration in Gdynia

dr Tomasz A. Zienowicz

The author is a doctor of law and a lawyer (ORA in Gdańsk) specializing in business law and theory of law

Adequacy of lawyer rates – research report

The regulation in force since 2017 is a regulation that only nominally lowers rates by 25% compared to the previous regulation, because in fact, into account market changes, it lowers it even more than the nominal value. This creates a significant gap between 150% of base rates and 217,8% of the real increase in the cost of legal services in the case study at the state for 2019.

Keywords: *attorney's fees, ordinance, legal service costs, market conditions, public information*

Rachela Przewoźna

e-mail: agnieszka-rachela@wp.pl

Autor jest studentką prawa w Wyższej Szkole Administracji i Biznesu w Gdyni.

dr Tomasz A. Zienowicz

e-mail: kancelaria@zienowicz.com

Autor jest doktorem nauk prawnych, adwokatem (ORA w Gdańsku) specjalizującym się w prawie gospodarczym i teorii prawa.

Załącznik 1. Tabela średnich wynagrodzeń w latach 2002-2015

	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	
	2658	1830	1708	2686	3294	3285	3408	2792	2933	4342	3737	4453	3927	5946	dolnośląskie
	3443	2044	4270	1600	7212	2454	2890	3151	3399	3789	4076	4810	3455	2513	kujawsko-pomorskie
	800	1237	3300	3300	3732	4104	5620	6183	4032	5060	3264	5081	5289	4608	lubelskie
	2034	2600	1949	2663	2163	2999	3161	2789	2908	3682	3897	3793	4012	3779	lubuskie
	5390	4880	7039	5062	3193	6466	5250	6242	3375	7712	4965	3897	5075	3995	łódzkie
	2807	2349	1750	1820	3310	5074	3610	4323	3996	5134	4889	4983	4532	4098	małopolskie
			2440	1810	4410	1683	2837	4636	4642		3936	2571	7073	4780	mazowieckie
	1000	1897	1100	1547	1909	1820	2380	2093	2228	3040	2433	3594	1710	3820	opolskie
	1565	1500	1350	1440	1658	1975	2653	3025	3590	2649	5189	3566	4459	2325	podkarpackie
	3690	1697	1220	2810	3788	4140	5255	5132	4951	3553	6176	4237	5356	5848	podlaskie
	7321	2799	2445	2848	5002	5277	4241	6307	4895	6877	4769	4289	3028	5582	pomorskie
				2375	1700	1800	1800	1800	2652	3544	3150	4964	7499	7371	śląskie
		1383	2226	3335	2882	1842	4093	3352	2998	2861	3348	3161	3734	4288	świętokrzyskie
	1952	3365		3660	3660	3527	3889	4659	4500	3762	4230	3051	3846	4471	warmińsko-mazurskie
	11070	5124	3385	2764	3533	3191	4423	4506	5081	4008	4727	3954	4307	4612	wielkopolskie
	43731	32704	34182	39720	51446	54531	61605	67593	63699	67897	72527	67067	74233	75826	zachodniopomorskie
	3644	2516	2629	2648	3430	3408	3850	4225	3981	4526	4533	4192	4640	4739	suma województw
															średnia

Pojęcia kluczowe: osoba trzecia, ustanowienie z urzędu pełnomocnika, ustanowienie kuratora, ograniczenie roszczenia, darowizna, odwołanie darowizny, przejęcie długu, hipoteka

Najnowsze orzecznictwo

Monika Tenenbaum-Kulig
redakcja naukowa Jerzy Pisuliński

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA SĄDU NAJWYŻSZEGO Z ZAKRESU PRAWA CYWILNEGO

W powyższym przeglądzie orzecznictwa zaprezentowano orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu prawa cywilnego, dotyczące zagadnień prawnych, które posiadają doniosłe znaczenie teoretyczne i mogą być istotne w praktyce stosowania prawa. Pierwsza część przeglądu zawiera krótką prezentację kilku orzeczeń Sądu Najwyższego. Druga część przeglądu orzecznictwa obejmuje komentarze do kilku wybranych orzeczeń Sądu Najwyższego. Przedmiotem tych orzeczeń są zezwolenie sądu na zakup przez rodziców nieruchomości dla dziecka za środki uzyskane tytułem darowizny, odwołanie darowizny z powodu rażącej niewdzięczności i wpływ przejęcia długu na hipotekę.

1. BIEŻĄCE ORZECZNICTWO SĄDU NAJWYŻSZEGO

OSOBA TRZECIA W ROZUMIENIU ART. 1028 K.C.

Uchwała Sądu Najwyższego z 25.07.2019 r. (III CZP 12/19)¹

Osoba należąca do kręgu spadkobierców ustawowych, na rzecz której spadkobierca legitymujący się stwierdzeniem nabycia spadku rozporządził prawem należącym do spadku, nie nabyła tego prawa, jeżeli rzeczywistym spadkobiercą jest dziecko spadkodawcy, w chwili otwarcia spadku już poczęte, które urodziło się żywe (*nasciturus*).

¹ Uchwała SN z 25.07.2019 r. (III CZP 12/19), „Monitor Prawniczy” 2019/16, s. 852.

Powyższa uchwała została podjęta jako rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego prowadzącego się do pytania, „czy osobą trzecią w rozumieniu art. 1028 Kodeksu cywilnego² jest osoba, która przyjęła spadek jako spadkobierca ustawowy, lecz później okazało się, że nie jest ona rzeczywistym spadkobiercą?”.

Uchwała dotyczyła oceny dopuszczalności zastosowania art. 1028 k.c. do rozporządzenia składnikiem spadku przez spadkobiercę rzekomego, dysponującego formalnie prawidłowym, ale materialnie wadliwym postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku, na rzecz innej osoby przed urodzeniem się spadkobiercy rzeczywistego (skutkującym wsteczną zmianą porządku dziedziczenia), przy czym obie strony tej czynności prawnej należały – co do zasady – do kręgu spadkobierców ustawowych. Chodziło bowiem o rozstrzygnięcie, jakie są skutki prawne czynności rozporządzającej mającej za przedmiot składnik spadku, dokonanej przez osobę legitymującą się prawomocnym postanowieniem sądu o stwierdzeniu nabycia spadku, wadliwym z dwóch powodów. Po pierwsze, w postępowaniu, w którym zapadło to postanowienie, pominięto fakt istnienia potencjalnego spadkobiercy (dziecka poczętego, które po otwarciu spadku urodziło się żywe), świadczący o możliwości zmiany porządku dziedziczenia. Po drugie zaś, postanowienie wydano na podstawie podrobionego testamentu własnoręcznego spadkodawcy. Nabywcą składnika spadku była natomiast osoba należąca do kręgu spadkobierców ustawowych, która nie została uwzględniona w postanowieniu ze względu na przyjęcie testamentu jako podstawy sukcesji. Problem dotyczył więc skutków czynności prawnej dokonanej między osobami należącymi co do zasady do kręgu spadkobierców ustawowych (nazwanych przez SN spadkobiercami tymczasowymi), które utraciły ten przymiot w następstwie urodzenia się spadkobiercy rzeczywistego, w czasie gdy zbywca (spadkobierca rzekomy) dysponował formalnie prawidłowym postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku.

Rozważając, czy art. 1028 k.c. znajduje zastosowanie do czynności dokonanych między osobami należącymi do kręgu spadkobierców ustawowych, lecz będącymi spadkobiercami „tymczasowymi”, w tym rzekomymi, SN zaznaczył, że wykładnia art. 1028 k.c. powinna uwzględniać, niezależnie od szczególnego charakteru zawartej w nim normy prawnej, również jej powiązanie z innymi konstrukcjami prawa spadkowego. W tym kontekście SN podkreślił tymczasowy charakter porządku dziedziczenia, unicestwianego z mocą wsteczną w wypadku urodzenia się żywego dziecka (poczętego w chwili otwarcia spadku) oraz brak wyłączności legitymacyjnego charakteru stwierdzenia nabycia spadku i zarejestrowanego aktu poświadczenia dziedziczenia w stosunkach między spadkobiercami (zob. art. 1027 k.c.). Ostatecznie SN uznał, że art. 1028 k.c. nie ma zastosowania w analizowanym przypadku.

Sąd Najwyższy zaznaczył, że domniemanie, iż zbywca, który uzyskał stwierdzenie nabycia spadku lub akt poświadczenia dziedziczenia, jest spadkobiercą, nie jest w tym wypadku wystarczające, a nabywca, należący do kręgu spadkobierców ustawowych, nie może zostać uznany za osobę trzecią w rozumieniu art. 1028 k.c. Za stanowiskiem tym przemawiają zdaniem SN ważne racje natury aksjologicznej, ponieważ dopuszczenie skuteczności czynności dotyczących masy spadkowej podejmowanych w kręgu

² Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.), dalej k.c.

podmiotowym spadkobierców rzekomych lub „tymczasowych” może doprowadzić do nieakceptowalnych skutków w postaci pozbawienia *nasciturusa*, będącego spadkobiercą rzeczywistym, spadku wbrew oczywistym intencjom ustawodawcy. Sąd Najwyższy podkreślił, że ochrona prawa dziedziczenia, podlegającego ochronie konstytucyjnej (art. 21 ust. 1, art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji RP³), musi mieć charakter rzeczywisty, a nie jedynie nominalny, a w konsekwencji postulat pewności obrotu powinien ustąpić racjom wyższego rzędu, tj. wartościom preferowanym w społeczeństwie ze względów etycznych.

Zasadniczy problem podjęty w uchwale dotyczy wykładni określenia „osoba trzecia” w art. 1028 k.c. Kwestia ta ma istotne znaczenie nie tylko teoretyczne, ale również praktyczne, ponieważ art. 1028 k.c. chroni wyłącznie „osobę trzecią”, na której rzecz ten, kto uzyskał stwierdzenie nabycia spadku albo poświadczenie dziedziczenia, lecz spadkobiercą nie jest, rozporządził prawem należącym do spadku – o ile ta osoba trzecia działała w dobrej wierze. Przy spełnieniu tych przesłanek osoba trzecia nabywa prawo lub zostaje zwolniona z obowiązku. Norma prawna zawarta w tym przepisie stanowi jeden z przejawów ochrony osoby trzeciej działającej w dobrej wierze, nabywającej prawo od nieuprawnionego. Z tego też powodu – jako norma wprowadzająca wyjątek od zasady *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet* – podlegać powinna ścisłej interpretacji.

W literaturze cywilistycznej twierdzi się, że osobą trzecią w rozumieniu art. 1028 k.c. nie jest inny spadkobierca⁴, przy czym nie zawsze jasno określając, czy dany autor ma na myśli rzeczywistego spadkobiercę, czy też na przykład osobę, która została wskazana jako spadkobierca w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku bądź w akcie poświadczenia dziedziczenia, następnie uchylonym bądź zmienionym wskutek tego, że osoba ta w rzeczywistości spadkobiercą nie jest. W szczególności z wypowiedzi autorów nazywających „spadkobiercą” również „tego, kto uzyskał stwierdzenie nabycia spadku albo poświadczenie dziedziczenia, lecz spadkobiercą nie jest”, nie jest do końca jasne, czy używając określenia „spadkobierca” w odniesieniu do osoby trzeciej, mają na myśli rzeczywistego spadkobiercę, czy także osobę, co do której okazało się, że w rzeczywistości nie jest spadkobiercą, podobnie jak ten, kto uzyskał stwierdzenie nabycia spadku albo poświadczenie dziedziczenia, lecz spadkobiercą nie jest, a rozporządził prawem należącym do spadku. Podkreśla się bowiem, że komentowany przepis nie ma zastosowania do czynności prawnych między współspadkobiercami⁵. Niekiedy twierdzi się zaś wyraźnie, że „przepis ten znajduje więc zastosowanie w stosunkach między spadkobiercami

³ Ustawa z 2.04.1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483 ze zm.).

⁴ J. Ciszewski, J. Knabe (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014, s. 1762; wyrok SN z 9.03.2005 r. (II CK 438/04), LEX nr 150285.

⁵ B. Kordasiewicz (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 10, *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015, s. 607; L. Stecki (w:) *Kodeks cywilny z komentarzem*, red. J. Winiarz, Warszawa 1980, s. 891; M. Pazdan (w:) *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450–1088, Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018, s. 1231; W. Borysiak (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki*, t. 4A, red. K. Osajda, Warszawa 2019, s. 1157; K. Żok (w:) *Kodeks cywilny*, t. 2, *Komentarz. Art. 450–1088*, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, s. 1780; E. Niezbecka (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Spadki*, red. A. Kidyba, Warszawa 2012, s. 309; P. Zdanikowski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 4, *Spadki (art. 922–1087)*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2018, LEX.

a osobami trzecimi, w żadnym zaś przypadku nie znajduje zastosowania do czynności prawnych dokonanych między współspadkobiercami”⁶. W tej ostatniej wypowiedzi „spadkobiercami” nazwano zarówno osobę, na której rzecz nastąpiło rozporządzenie prawem należącym do spadku, jak i „tego, kto uzyskał stwierdzenie nabycia spadku albo poświadczenie dziedziczenia, lecz spadkobiercą nie jest”, przy czym jest jasne, że ta druga osoba w rzeczywistości nie ma przymiotu spadkobiercy. Być może więc z powyższej wypowiedzi powinno się wnioskować, że wyklucza się zastosowanie art. 1028 k.c. w przypadku, gdy drugą stroną jest również osoba w rzeczywistości niebędąca spadkobiercą. Jedynie niektórzy autorzy formułują swoje stanowisko w sposób niewywolający wątpliwości interpretacyjnych, wskazując, że zakres zastosowania art. 1028 k.c. nie obejmuje czynności prawnych między samymi spadkobiercami, ponieważ wówczas rozporządzenie prawem następuje między uprawnionymi⁷. Z wypowiedzi innych autorów wynika natomiast, że odnoszą się do przypadku, w którym jedna osoba jest spadkobiercą, a jej kontrahent – o którym sądziła, że jest współspadkobiercą – w rzeczywistości nim nie był al/bo był współspadkobiercą o mniejszym udziale w spadku, niż wynikało to z dokumentów wskazujących na nabycie spadku⁸.

Wypowiedzi przedstawicieli doktryny nie zawsze są więc dostatecznie precyzyjne, a analizowana uchwała odnosi się do tej kwestii wprost. Wynika z niej, że za osobę trzecią SN nie uznał osoby należącej – co do zasady – do kręgu spadkobierców ustawowych, która okazała się nie być spadkobiercą. Ten ostatni wniosek jest konsekwencją okoliczności, że spadkobiercą w rzeczywistości okazało się dziecko spadkodawcy w chwili otwarcia spadku już poczęte, które urodziło się żywe, gdyż powołanie do spadku na podstawie art. 927 § 2 k.c. następuje z mocą wsteczną, od chwili otwarcia spadku⁹. Za kluczowe argumenty SN uznał brak wyłączności legitymacyjnego charakteru postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku i zarejestrowanego aktu poświadczenia dziedziczenia w stosunkach między spadkobiercami (uwzględniając, że w okresie *pendente conditione* spadkobiercy nazywanemu przez SN „tymczasowym”¹⁰ przysługiwał status spadkobiercy) oraz ochronę prawa dziedziczenia.

Stanowisko zajęte przez SN może budzić poważne wątpliwości. Przede wszystkim należy podkreślić, że powołanie do spadku na podstawie art. 927 § 2 k.c. dziecka, które

⁶ E. Niezbecka (w:) *Kodeks...*, s. 309; P. Borkowski, *Kodeks cywilny. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z 24.08.2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2009. Podobnie – mówiąc o „osobie, która uzyskała stwierdzenie nabycia spadku” i „współspadkobiercy” – M. Pazdan (w:) *Kodeks...*, s. 1231.

⁷ K. Żok (w:) *Kodeks...*, s. 1780.

⁸ W. Borysiak (w:) *Kodeks...*, s. 1157.

⁹ B. Walaszek, *Glosa do wyroku SN z 7.10.1971 r. (III CRN 255/71)*, OSPiKA 1972/9, s. 415; B. Walaszek, *Nasciturus w prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1956/7, s. 126; A. Stelmachowski, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984, s. 245. Tak również, jak się wydaje, P. Nazaruk (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2013, s. 39. Tak *de lege ferenda* S. Chrempiński, *Czy dziecko poczęte winno być uznane za podmiot prawa?*, „Nowe Prawo” 1958/2, s. 87.

¹⁰ Stosowanie określenia „spadkobierca tymczasowy” może budzić poważne wątpliwości, więc lepsze byłoby być może określenie „spadkobierca warunkowy” – związane jednak nie z warunkowym powołaniem do dziedziczenia, lecz z okolicznością, że osoba ta zachowa status spadkobiercy w razie nieziszczenia się warunku żywych narodzin *nasciturusa*.

było już poczęte w chwili otwarcia spadku i urodziło się żywe, następuje z mocą wsteczną (od chwili otwarcia spadku). W konsekwencji osoby, które w razie martwych narodzin *nasciturusa* utrzymałyby status spadkobierców ustawowych dziedziczących po zmarłym, utraciły status spadkobierców ustawowych *ex tunc*. Skoro tak, to logicznie sprzeczne wydaje się ocenianie przez SN statusu tego, kto uzyskał stwierdzenie nabycia spadku, lecz spadkobiercą nie jest, przy uwzględnieniu faktu żywych narodzin *nasciturusa* i równoczesne ocenianie statusu osoby, z którą zawarł on umowę zbycia prawa należącego do spadku, według chwili dokonania tej czynności, a więc bez uwzględnienia faktu żywych narodzin *nasciturusa*. Uzasadnienie uchwały wydaje się być niekonsekwentne również z następującego powodu. Sąd Najwyższy uważa, że pokrzywdzenie *nasciturusa* byłoby w analizowanym stanie faktycznym niedopuszczalne i z tego powodu przyjmuje wykładnię prowadzącą do jego ochrony. Ryzyko naruszenia interesu dziecka musi natomiast wynikać z możliwości zastosowania art. 1028 k.c., dostrzeganej przez SN. Co istotne, SN odwołuje się nie do egzegezy art. 1028 k.c., lecz do wartości konstytucyjnych i względów moralnych. Usiłowania SN są zrozumiałe z punktu widzenia moralności i potrzeby ochrony dziecka, lecz do obrony wydaje się inny tok rozumowania. Można bowiem uznać, że w analizowanym przypadku umowę rozporządzającą prawem należącym do spadku zawarła osoba, która uzyskała stwierdzenie nabycia spadku, lecz spadkobiercą nie jest, i osoba trzecia. Uzasadnieniem tego stanowiska jest wsteczny skutek powołania do dziedziczenia dziecka, które było już poczęte w chwili otwarcia spadku i urodziło się żywe. Analizowane zagadnienie wydaje się jednak być nader dyskusyjne. Należy równocześnie podkreślić, że w rozpatrywanym stanie faktycznym SN odniósł się do spadkobierców ustawowych, lecz tak samo należałoby ocenić przypadek, w którym powołanie do dziedziczenia wynikałoby z testamentu.

NIEDOPUSZCZALNOŚĆ USTANOWIENIA Z URZĘDU PEŁNOMOCNIKA DLA OSOBY NIEPEŁNOSPRAWNEJ DO REPREZENTOWANIA JEJ W TOKU POSTĘPOWANIA O USTANOWIENIE KURATORA NA PODSTAWIE ART. 183 K.R.O.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 25.07.2019 r. (III CZP 16/19)¹¹

Na skutek zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Okręgowy w S. postanowieniem z 25.01.2019 r., sygn. akt X RCa (...)

„Czy w sprawie wszczętej z urzędu o ustanowienie kuratora dla osoby niepełnosprawnej do reprezentowania tej osoby w innej sprawie cywilnej, Sąd może bez wniosku ustanowić pełnomocnika z urzędu celem reprezentowania tej osoby?”

SN odmówił podjęcia uchwały.

Sąd rejonowy wszczął z urzędu, na podstawie art. 600 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego¹², postępowanie o ustanowienie kuratora dla osoby niepełnosprawnej, cier-

¹¹ Postanowienie SN z 25.07.2019 r. (III CZP 16/19), „Monitor Prawniczy” 2019/17, s. 907.

¹² Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1460 ze zm.), dalej k.p.c.

piącej na chorobę zwyrodnieniową mózgu, z powodu której nie można było z tą osobą nawiązać logicznego kontaktu i która ze względu na tę chorobę nie mogła podejmować ani wyrażać jakichkolwiek decyzji. Sąd rejonowy stwierdził brak podstaw do ustanowienia kuratora dla tej osoby, uznając – ze względu na jej stan – ustanowienie kuratora za niecelowe. Kurator ustanowiony na podstawie art. 183 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹³, nie będąc przedstawicielem ustawowym osoby niepełnosprawnej¹⁴, nie może działać za nią w postępowaniu sądowym, lecz jego zadaniem jest udzielanie osobie niepełnosprawnej pomocy, gdy jest ona potrzebna do prowadzenia wszelkich spraw albo spraw określonego rodzaju lub do załatwienia poszczególnej sprawy, a pomagają tego faktyczne ograniczenia wynikające z niepełnosprawności.

Rozpoznając apelację od tego orzeczenia, Sąd Okręgowy w S. powziął wątpliwość, czy w sprawie wszczętej przez sąd opiekuńczy z urzędu o ustanowienie kuratora dla osoby niepełnosprawnej do reprezentowania tej osoby w innej sprawie cywilnej sąd opiekuńczy może bez wniosku ustanowić pełnomocnika z urzędu w celu reprezentowania tej osoby w postępowaniu prowadzonym na podstawie art. 183 § 1 k.r.o. Według sądu okręgowego stan osoby niepełnosprawnej, dla której ma zostać ustanowiony kurator, może uniemożliwić jej podjęcie obrony, co powoduje konieczność rozważenia sposobu zapewnienia tej osobie gwarancji procesowych w toku postępowania o ustanowienie kuratora na podstawie art. 183 k.r.o. Sąd Okręgowy zauważył, że Kodeks postępowania cywilnego co do zasady nie umożliwi ustanowienia pełnomocnika z urzędu bez wniosku zainteresowanej strony (uczestnika) postępowania, a wyjątki nie dotyczą analizowanego przypadku. Jednak wyłączenie możliwości ustanowienia pełnomocnika z urzędu bez wniosku osoby niepełnosprawnej – w celu jej reprezentowania w postępowaniu o ustanowienie kuratora – sprawia, że osoba ta jest pozbawiona przysługujących jej gwarancji procesowych.

Sąd Najwyższy odmówił podjęcia uchwały, stwierdzając, że zagadnienie prawne może zostać skutecznie przedstawione SN tylko w ramach ważnego postępowania, a postępowanie w niniejszej sprawie było nieważne ze względu na pozbawienie uczestnika możliwości obrony przysługujących mu praw i gwarancji procesowych (art. 379 pkt 5 k.p.c.) – mimo że nie miał on pełnomocnika procesowego i z uwagi na swój stan zdrowia nie był zdolny do uczestniczenia w postępowaniu, sąd doręczał mu pisma procesowe i zaniechał zawiadomienia prokuratora w celu wzięcia przez niego udziału w sprawie. Jednocześnie SN wyjaśnił, że w postępowaniu cywilnym zasadą jest ustanawianie przez

¹³ Ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2019 r. poz. 2086 ze zm.), dalej k.r.o.

¹⁴ J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016, s. 656; T. Smoczyński (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2011, s. 907; H. Dolecki (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013, s. 994; J. Bodio (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, t. 1, *Art. 1–729*, red. A. Jakubecki, LEX/el. 2019; P. Prus (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 506–1217*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 205; J. Misztal-Konecka, *O udziale w postępowaniu cywilnym osób, które doznają przeszkód faktycznych w osobistym dokonywaniu czynności procesowych*, „Przegląd Sądowy” 2017/11–12, s. 135; wyrok SN z 31.01.1994 r. (III CRN 56/93), niepubl.; postanowienie SN z 24.05.1995 r. (III CRN 22/95), OSNC 1995/9, poz. 134; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 3.11.2011 r. (I ACa 968/11), LEX nr 1680462.

sąd pełnomocnika z urzędu na wniosek osoby zainteresowanej, a dopuszczalność ustanowienia przez sąd z urzędu adwokata lub radcy prawnego bez wniosku osoby zainteresowanej jest rozwiązaniem szczególnym, wynikającym z dążenia do zapewnienia gwarancji procesowych w postępowaniu, w którego wyniku może nastąpić daleko idąca ingerencja w sferę konstytucyjnie chronionych praw i wolności. Takie wyjątki są przewidziane w art. 560¹ k.p.c. i w art. 48 ust. 1 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego¹⁵. Zdaniem SN w innych sytuacjach ustanowienie pełnomocnika z urzędu jest niedopuszczalne, a w takich przypadkach, jak w analizowanej sprawie, sąd powinien rozważyć zawiadomienie prokuratora, którego udział w sprawie będzie służył ochronie praw osoby niepełnosprawnej, której zdolność postulacyjna jest ograniczona z przyczyn natury faktycznej. Należy dodać, że zawiadomienie prokuratora mogłoby służyć również złożeniu przez niego wniosku o ubezwłasnowolnienie uczestnika postępowania (art. 7 k.p.c.), co nie wpływałoby jednak na możliwość zawieszenia postępowania przez sąd. Ponadto SN uznał, że brak podstaw do przyjęcia istnienia zarówno luki konstrukcyjnej, jak i odpowiedniego podobieństwa między analizowanym przypadkiem a sytuacjami, których dotyczą art. 560¹ k.p.c. i art. 48 u.o.z.p., których występowanie uzasadniałoby zastosowanie przez analogię któregoś z wymienionych przepisów. Zgadając się ze stanowiskiem SN dotyczącym braku luki konstrukcyjnej, jak i podobieństwa między wymienionymi przypadkami, należy jednak zastrzec, że nawet w razie ich istnienia przeciwko stosowaniu przez analogię któregoś z wymienionych przepisów przemawiałby ich wyjątkowy charakter – zgodnie z zasadą, że przepisy szczególne nie podlegają wykładni rozszerzającej ani stosowaniu *per analogiam*.

KONIECZNOŚĆ UWZGLĘDNIENIA PRZEZ SĄD OGRANICZENIA ROSZCZENIA Z POWODU PRZYCZYNIENIA SIĘ POSZKODOWANEGO DO POWSTANIA SZKODY, WSKAZANEGO W PODSTAWIE FAKTYCZNEJ POWÓDZTWA

Uchwała Sądu Najwyższego z 11.04.2019 r. (III CZP 105/18)¹⁶

Sąd, podzielając zarzut przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody, odnosi się do żądania pozwu i odpowiednio zmniejsza zasądzone zadośćuczynienie, obowiązany jest jednak uwzględnić ograniczenie roszczenia z tej przyczyny, wskazane w podstawie faktycznej powództwa.

Niniejszą uchwałą SN podjął, rozstrzygając zagadnienie prawne przedstawione przez sąd apelacyjny, „czy w sytuacji, w której sąd obniża kwotę dochodzonego przez powoda zadośćuczynienia, uznając, że poszkodowany przyczynił się do wyrządzonej mu szkody, obniżenie to następuje w stosunku do kwoty żądanej przez powoda, czy też w stosunku do sumy, którą sąd uznaje za odpowiednią w rozumieniu art. 446 § 4 k.c., chociaż suma ta jest wyższa niż żądana w pozwie?”. Sąd apelacyjny powziął powyższą wątpliwość, rozpoznając sprawę o zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę

¹⁵ Ustawa z 19.08.1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. z 2018 r. poz. 1878 ze zm.), dalej u.o.z.p.

¹⁶ Uchwała SN z 11.04.2019 r. (III CZP 105/18), LEX nr 2643906.

(art. 446 § 4 k.c.), w której pozwany podniósł zarzut przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody (art. 362 k.c.), a żądanie zasądzenia zgłoszone w pozwie obejmowało kwotę niższą od potencjalnie „odpowiedniego zadośćuczynienia”. Wątpliwości sądu apelacyjnego powstały z uwagi na regulacje materialnoprawne, o których mowa, oraz regulacje z zakresu prawa procesowego, zgodnie z którymi konieczne jest dokładne określenie w pozwie żądania i przytoczenie okoliczności faktycznych na jego uzasadnienie (art. 187 § 1 pkt 1 i pkt 2 k.p.c.) i które zakazują wyrokowania co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, i zasądzenia ponad żądanie (art. 321 § 1 k.p.c.).

Sąd Najwyższy rozpoczął od wskazania, że z uwagi na złożoność problemu oszacowania szkody niemajątkowej w postaci ujemnych przeżyć psychicznych lub krzywdy moralnej (trudnych do określenia i wyceny) oraz oceny okoliczności i stopnia winy sprawcy i poszkodowanego ustawodawca przyznał sądom pewien luz decyzyjny (tzw. prawo sędziowskie), pozwalając na odpowiednie zmniejszenie odszkodowania. Ustawodawca odwołał się do pojęcia „odpowiedniości”, stanowiącej dyrektywę orzeczniczą w zakresie ustalania wysokości zadośćuczynienia (art. 446 § 4 k.c.) i określania skutków przyczynienia się poszkodowanego (art. 362 k.c.). W myśl tego ostatniego przepisu zasadne podniesienie zarzutu przyczynienia się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody powoduje „odpowiednie zmniejszenie” obowiązku jej naprawienia stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron. Następnie SN odwołał się do zasady autonomii woli, zgodnie z którą każdemu przysługuje prawo kształtowania swojej sytuacji prawnej w drodze dokonywania czynności prawnych, decydowania o sposobie wykonywania swoich uprawnień podmiotowych i dochodzeniu ich ochrony na drodze sądowej. Korelat materialnoprawnej zasady autonomii woli stanowi procesowa zasada rozporządzalności, zgodnie z którą strony mogą swobodnie dysponować przedmiotem sporu i uprawnieniami procesowymi, które im przysługują. Istotę procesu cywilnego oddaje więc pozostawienie stronom określenia ram sporu i w konsekwencji wyznaczenie sądowi granic orzekania. Zdaniem SN bezpośrednio związana z zasadą dyspozycyjności jest zasada kontrydiktoryjności, przy czym obie te zasady procesowe mają bezwzględny charakter. Według SN okoliczność, że sąd jest związany żądaniem pozwu, powoduje utrzymanie sporu w ramach ochrony prawnej dochodzonej przez powoda, a dla pozwanego pełni funkcję gwarancyjną i zabezpieczającą, zapewniając mu prawo do wysłuchania i podjęcia adekwatnej obrony. Granice sporu wyznacza przy tym nie tylko treść żądania pozwu (*petitum*), lecz także podstawa faktyczna powództwa (*causa petendi*), to jest okoliczności faktyczne powoływane przez powoda, mające stanowić uzasadnienie wydania wyroku określonej treści. W konsekwencji o zakresie rozstrzygnięcia sądu – zarówno w sensie pozytywnym, jak i negatywnym – przesądza „żądanie” w rozumieniu art. 321 § 1 k.p.c., które powinno się odnosić zarówno do treści wniosku o zasądzenie, jak i do faktów powoływanych dla jego uzasadnienia.

Następnie SN odniósł się do kwestii, czy powód powinien objąć zakresem żądania zasądzenia pełną i ostateczną kwotę zadośćuczynienia. Sąd Najwyższy zauważył, że przyjęcie takiego wymogu oznaczałoby konieczność zgłoszenia żądania w rozmiarze, który nie odpowiada oczekiwanemu rozstrzygnięciu (przy założeniu, że powództwo zostanie w części oddalone), konieczność poniesienia wyższych opłat sądowych i kosz-

tów zastępstwa procesowego, a przy tym niepotrzebnie angażowałyby pozwanego i sąd w spór, który w istocie nie istnieje. Ponadto należy dodać, że mogłoby to skutkować właściwością sądu okręgowego ze względu na wyższą wartość przedmiotu sporu. Sąd Najwyższy podkreślił, że dochodzona kwota stanowiłaby dla sądu punkt wyjścia i podstawę dokonania stosunkowych obniżen z powodu „nieodpowiedności” zadośćuczynienia i uwzględnienia zarzutu przyczynienia się poszkodowanego. Zdaniem SN takie rozwiązanie nie tylko nie znajduje oparcia w normach prawa procesowego, lecz także prowadziłoby do naruszenia zasady racjonalnego działania i ekonomii procesowej. W konsekwencji SN uznał, że powód może objąć żądaniem zasądzenia kwotę niższą od kwoty kompensującej pełną szkodę niemajątkową, jednak zawsze powinien poszerzyć podstawę faktyczną powództwa o wyjaśnienie sposobu obliczenia zadośćuczynienia, powinien zgłosić twierdzenie, że przysługuje mu roszczenie o zaspokojenie szkody w wyższym zakresie oraz podać przyczyny, ze względu na które je ogranicza. Podstawy te muszą mieć charakter materialnoprawny – taki jak przyczynienie się, częściowe wygaśnięcie na skutek zaspokojenia, rezygnacja z części roszczenia czy zrzeczenie się roszczenia – nie zaś procesowy czy ekonomiczny. Wyznaczone takim żądaniem pozwu i uzasadnieniem granice przedmiotu sporu stanowią podstawę orzekania. Sąd może uwzględnić opisane twierdzenia i ograniczenia bądź uznać je za bezpodstawne czy niedostateczne i pominąć je, oceniając zasadność powództwa przy zastosowaniu przesłanek określonych w art. 446 § 4 k.c. i art. 362 k.c., skutkujących „odpowiednim” obniżeniem dochodzonej kwoty. Ponadto – w granicach określonych przepisami procedury cywilnej – powód w toku postępowania może dokonać zmian przedmiotowych powództwa. Przyjęcie za podstawę rozstrzygnięcia rozumianej w powyższy sposób podstawy faktycznej powództwa nie narusza zasady dyspozycyjności ani kontryktoryjności, a ponadto umożliwia podjęcie obrony przez pozwanego.

2. KOMENTARZE DO WYBRANYCH ORZECZEŃ

ZAKUP PRZEZ RODZICÓW W IMIENIU DZIECKA NIERUCHOMOŚCI ZA ŚRODKI UZYSKANE TYTUŁEM DAROWIZNY A ZEZWOLENIE SĄDU OPIEKUŃCZEGO

Uchwała Sądu Najwyższego z 15.02.2019 r. (III CZP 85/18)¹⁷

Rodzice, bez zezwolenia sądu opiekuńczego, nie mogą nabywać dla dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską nieruchomości na podstawie umowy sprzedaży także wtedy, gdy środki pieniężne na zakup pochodzą z dokonanej przez nich darowizny celowej.

Stan faktyczny

Komentowana uchwała Sądu Najwyższego została powzięta na gruncie stanu faktycznego, w którym notariusz odmówił dokonania czynności notarialnej, polegającej

¹⁷ Uchwała SN z 15.02.2019 r. (III CZP 85/18), LEX nr 2619858.

na sporządzeniu w formie aktu notarialnego umowy sprzedaży dwóch lokali mieszkalnych, poprzedzonej ustanowieniem ich odrębnej własności, której stronami mieli być jako sprzedający N. i Z. małżonkowie P, a jako kupujące w równych udziałach małoletnie M.C. i T.C. (w wieku 2 lat oraz 5,5 roku) zastąpione przez przedstawicieli ustawowych – G.C. i J.S. Notariusz jako przyczynę odmowy wskazał brak zezwolenia sądu opiekuńczego na dokonanie przez przedstawicieli ustawowych małoletnich czynności polegającej na nabyciu na ich rzecz lokali, o których mowa, ponieważ czynność ta przekracza zakres zwykłego zarządu. Zarówno małoletnie, jak i ich przedstawiciele ustawowi wnieśli zażalenie na odmowę dokonania czynności notarialnej, zarzucając, że zamierzona umowa nie wymagała zezwolenia sądu opiekuńczego, ponieważ środki pieniężne przeznaczone na cenę miały pochodzić z darowizny celowej dokonanej przez ojca małoletnich. Przedstawiona została umowa zawarta między przedstawicielką ustawową małoletnich i ich ojcem, działającym w imieniu własnym, zatytułowana „Umowa przyrzeczenia i przyjęcia darowizny pieniężnej celowej z notarialnym potwierdzeniem podpisów stron zawierających umowę”, z której wynika, że zakup nieruchomości na rzecz małoletnich nastąpi „w częściach równych” i zostanie sfinansowany z darowizny celowej środków pieniężnych dokonanej przez ojca małoletnich, włącznie z „kosztami aktu notarialnego, podatków, wpisu do ksiąg wieczystych i ewentualnymi innymi wydatkami związanymi z nabyciem”. Ponadto darczyńca zobowiązał się do „ponoszenia kosztów podatków, kosztów utrzymania i eksploatacji lokali i ewentualnie ich remontów do czasu usamodzielnienia się finansowego małoletnich”. W umowie postanowiono, że „do darowizny nie dojdzie, jeżeli umowa sprzedaży w formie aktu notarialnego nie zostanie zawarta, a obdarowane nie będą wówczas zgłaszać roszczeń o wykonanie darowizny”. Postanowiono również, że „lokale nie mogą być zbyte przed uzyskaniem pełnoletniości przez obdarowane bez zgody obojga rodziców, chyba że byłoby to spowodowane śmiercią któregoś z rodziców”.

Sąd Okręgowy w G., rozpoznając zażalenie na odmowę dokonania czynności notarialnej, uznał, że występują poważne wątpliwości związane z rozbieżną kwalifikacją czynności obrotu nieruchomościami, dokonywanych w imieniu i na rzecz małoletnich przez ich przedstawicieli ustawowych, w szczególności niektórzy przedstawiciele piśmiennictwa uważają czynności prawne dotyczące nieruchomości za zawsze przekraczające zakres zwykłego zarządu majątkiem małoletnich. Sąd Okręgowy w G. podkreślił, że w praktyce notarialnej przyjmuje się, iż wskazanie wprost w treści umowy sprzedaży, że nabycie nieruchomości następuje nie z majątku dziecka, lecz z funduszy rodziców, uzasadnia zastosowanie przez analogię przepisów o darowiznie i zawarcie jej bez zezwolenia sądu opiekuńczego, natomiast odmowa sporządzenia umowy sprzedaży zamierzonej przez strony świadczy o tym, że stanowisko to nie jest jednolite. Ponadto Sąd Okręgowy w G. zauważył, że rozbieżnie jest interpretowana uchwała SN z 30.04.1977 r. (III CZP 73/76)¹⁸, w myśl której rodzice mogą, bez zezwolenia sądu opiekuńczego przewidzianego w art. 101 § 3 k.r.o., nabywać dla małoletniego dziecka nieruchomości na podstawie umowy darowizny w stanie wolnym od zobowiązań wobec darczyńcy lub osób trzecich. Zdaniem sądu okręgowego dla oceny zasadności odmowy dokonania

¹⁸ Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 30.04.1977 r. (III CZP 73/76), OSNC 1978/2, poz. 19.

czynności notarialnej istotne znaczenie ma to, do ilu czynności prawnych miało dojść między stronami, ponieważ przyjęcie, że darowizna celowa i nabycie nieruchomości za pochodzące z niej środki pieniężne stanowią samodzielne czynności prawne, skutkowałyby koniecznością uzyskania zezwolenia sądu opiekuńczego na zawarcie umowy sprzedaży. W konsekwencji Sąd Okręgowy w G. przedstawił SN w trybie art. 390 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. zagadnienie prawne: „czy rodzice mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego przewidzianego w art. 101 § 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nabywać dla małoletniego dziecka nieruchomość (odrębną własność lokalu) na podstawie umowy sprzedaży, w sytuacji gdy środki na nabycie pochodzą wyłącznie z darowizny przekazanej przez rodziców, którzy jednocześnie zobowiązują się względem dziecka do pokrywania ciężarów związanych z utrzymaniem nabytego prawa własności do czasu uzyskania przez dziecko pełnoletniości?”.

Prokurator, który zgłosił udział w postępowaniu przed SN, wniósł o powzięcie uchwały, że czynność prawna przedstawicieli ustawowych małoletnich, polegająca na nabyciu nieruchomości za środki pochodzące z dokonanej przez nich darowizny, przekracza zakres zwykłego zarządu i wymaga zezwolenia sądu opiekuńczego.

Rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego

Swoje rozważania SN rozpoczął od uwagi, że oświadczenie darczyńcy, zawarte w umowie nazwanej „Umową przyrzeczenia i przyjęcia darowizny pieniężnej celowej z notarialnym potwierdzeniem podpisów stron zawierających umowę”, nie zostało sporządzone w formie aktu notarialnego, przewidzianej pod rygorem nieważności, ani konwalidowane poprzez spełnienie przyrzczonego świadczenia (art. 890 § 1 k.c.). Data sporządzenia tej umowy zdaniem SN budzi wątpliwości, czy wykonanie darowizny miało nastąpić wcześniej, czy dopiero przez spełnienie świadczenia pieniężnego na rzecz sprzedawcy. Natomiast objęte zakresem pytania prawnego postanowienie umowy dotyczące „ponoszenia kosztów podatków, kosztów utrzymania i eksploatacji lokali i ewentualnie ich remontów do czasu usamodzielnienia się finansowego małoletnich” przez ich ojca – zdaniem SN – nie może stanowić źródła zobowiązania z uwagi na brak dostatecznego sprecyzowania zakresu przedmiotowego oraz oznaczenia terminu. Pomimo to SN uznał, że brak podstaw do odmowy podjęcia uchwały, ponieważ nadal istnieją poważne wątpliwości co do tego, czy rodzice – jako przedstawiciele ustawowi małoletnich – mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego nabywać na ich rzecz nieruchomości na podstawie umowy sprzedaży wówczas, gdy środki pieniężne na pokrycie ceny pochodzą z dokonanej przez nich w tym celu darowizny. Sąd Najwyższy zwrócił w tym kontekście uwagę na art. 95 § 1 k.r.o., z którego wynika, że władza rodzicielska obejmuje m.in. obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka, oraz na art. 101 § 3 k.r.o., zgodnie z którym rodzice nie mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego dokonywać czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu ani wyrażać zgody na dokonywanie takich czynności przez dziecko. Sąd Najwyższy podzielił pogląd, zgodnie z którym czynność prawna dotycząca majątku małoletniego, dokonana przez przedstawiciela ustawowego bez uprzedniego zezwolenia władzy opie-

kuńczej jest nieważna i nie może być konwalidowana¹⁹. Sąd Najwyższy uznał, że z uwagi na znaczące różnice instytucji przy określaniu sposobu rozumienia pojęcia „zarządu” majątkiem dziecka niecelowe jest odwoływanie się do sposobu rozumienia „zarządu” majątkiem wspólnym małżonków oraz przedmiotem współwłasności. Sąd Najwyższy podzielił pogląd, że przy kwalifikacji czynności prawnych, dokonywanych przez przedstawicieli ustawowych małoletnich, w aspekcie „zwykłego zarządu” niezbędne jest odniesienie się do przyjętej w orzecznictwie i piśmiennictwie wykładni tego pojęcia oraz do kryteriów subiektywnych, taka sama czynność może bowiem w indywidualnych okolicznościach faktycznych danej sprawy, z uwagi na wartość majątku, cel, znaczenie, rodzaj i skutki czynności, stanowić czynność zwykłego zarządu lub przekraczać zakres zwykłego zarządu²⁰, a obiektywnym i sprawdzalnym miernikiem przekroczenia zakresu zwykłego zarządu przez daną czynność jest jej ciężar gatunkowy, wartość i skutki wywołane w sferze majątku małoletniego oraz szeroko pojęte dobro dziecka i ochrona jego interesów życiowych²¹.

Za mającą podstawowe znaczenie SN uznał uchwałę pełnego składu Izby Cywilnej SN z 30.04.1977 r. (III CZP 73/76), o mocy zasady prawnej, zgodnie z którą rodzice mogą, bez zezwolenia sądu opiekuńczego przewidzianego w art. 101 § 3 k.r.o., nabywać dla małoletniego dziecka na podstawie umowy darowizny nieruchomości w stanie wolnym od zobowiązań wobec darczyńcy lub osób trzecich; czynność taka – zasadniczo – przekracza zakres zwykłego zarządu, jednak wyjątek jest uzasadniony tym, że wskutek umowy darowizny następuje przysporzenie majątkowe, niepociągające za sobą po stronie obdarowanego żadnych zobowiązań cywilnoprawnych wobec darczyńcy lub osób trzecich, a zatem zgodne z jego dobrem. W uchwale z 30.04.1977 r. SN powołał się także na art. 17 k.c., wskazując, że osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych może bez zgody przedstawiciela ustawowego dokonywać czynności niebędących rozporządzeniem ani zobowiązaniem, a do takich należy przyjęcie darowizny nieobciążonej poleceniem. W rozpatrywanej sprawie SN podkreślił występowanie istotnej różnicy, ponieważ przedstawiciele ustawowi małoletnich, działając w ich imieniu i na ich rzecz jako kupujący, zamierzali zawrzeć z osobami trzecimi umowy sprzedaży prawa odrębnej własności oznaczonych lokali mieszkalnych za środki pieniężne pochodzące z majątku osobistego jednego z tych przedstawicieli i przekazane tytułem darowizny. Nie można więc uznać, że środki przeznaczone na cenę stanowiły składnik majątku małoletnich już w dacie planowanej czynności, ponieważ miało dojść do zawarcia dwóch umów, tj. darowizny i sprzedaży, a każda z nich podlega ocenie z punktu widzenia zarządu majątkiem małoletnich. Zdaniem SN określenie „darowizna celowa” było używane przez strony w znaczeniu funkcjonalnym, a dążenie do powiązania przysporzenia z planowanym wydatkiem może przybrać postać polecenia (art. 893–895 k.c.) albo warunku (art. 89 i n. k.c.). Odmowa notariusza dotyczyła zaś umowy sprzedaży nieruchomości między osobą

¹⁹ Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 30.04.1977 r. (III CZP 73/76), OSNC 1978/2, poz. 19; uchwała SN z 24.06.1961 r. (III CZP 16/61), OSNC 1963/9, poz. 187.

²⁰ Zob. wyrok SN z 22.10.1968 r. (II PR 433/68), niepubl.; wyrok SN z 16.11.1982 r. (I CR 234/82), LEX nr 8486.

²¹ Postanowienie SN z 17.10.2000 r., I CKN 319/00, niepubl.

trzecią (zbywcą) oraz małoletnimi (nabywcami), działającymi przez przedstawicieli ustawowych. Świadczenie pieniężne w postaci ceny, realizowane w imieniu nabywcy, może pochodzić bezpośrednio z majątku kupujących bądź z majątku osoby trzeciej i być przekazywane na podstawie odpowiedniego zastrzeżenia umownego (przewidzianego m.in. w art. 391–393 k.c.). Zdaniem SN w analizowanej sprawie zachodzą wątpliwości, czy umowa sprzedaży w zakresie świadczenia ceny miała być realizowana w układzie dwu-, czy trójpodmiotowym. Niemniej zobowiązanie przedstawiciela ustawowego do zapewnienia małoletnim środków pieniężnych przeznaczonych na pokrycie ceny nie zmieniało istoty tego stosunku prawnego. Sąd Najwyższy zakwalifikował zawarcie umowy sprzedaży z wykorzystaniem środków pieniężnych pochodzących z darowizny celowej jako przypadek wątpliwy i uznał, że w takich przypadkach ani przedstawiciele ustawowi, ani notariusz nie mają ustawowej kompetencji do kwalifikacji zamierzonej czynności z punktu widzenia przekroczenia granic zwykłego zarządu. Zdaniem SN nabycie nieruchomości przez małoletnich pod tytułem odpłatnym, bez względu na źródło pochodzenia środków pieniężnych, zawsze stanowi czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu i brak podstaw do odstępstwa od tej zasady tylko dlatego, że środki na pokrycie ceny zostały pozyskane pod tytułem darmym. Sąd Najwyższy uznał, że czynność inwestycyjnego rozporządzenia majątkiem małoletnich polegająca na nabyciu nieruchomości o znaczącej wartości jest związana z pewnym ryzykiem – jej następstwem jest nie tylko przysporzenie majątkowe, lecz również powstanie kompleksu praw i obowiązków, wymagających rozważenia w aspekcie dobra dziecka. Co prawda pożytki majątku stanowią jego własność, ale zgodnie z art. 103 k.r.o. czysty dochód z majątku dziecka powinien być przede wszystkim obracany na utrzymanie i wychowanie dziecka oraz jego rodzeństwa, które wychowuje się razem z nim, nadwyżka zaś na inne uzasadnione potrzeby rodziny. Pozyskanie dochodu pośrednio wpływa zatem na istnienie i zakres obowiązku alimentacyjnego rodziców. Ponadto SN podkreślił, że z własnością nieruchomości wiążą się również liczne obowiązki publicznoprawne i cywilne.

Warto zaznaczyć, że SN uznał za nieważne polecenie polegające na zakazie zbywania surogatu korzyści uzyskanej w wyniku wykonania polecenia.

Ocena rozstrzygnięcia

Zagadnienie nabywania nieruchomości przez małoletnich za środki pieniężne pochodzące od ich rodziców i przekazywane w celu sfinansowania zakupu ma istotne znaczenie praktyczne i jest niejednolicie oceniane w doktrynie prawa cywilnego. Rozstrzygnięcie SN należy zasadniczo podzielić, chociaż nie bez pewnych uwag.

Przede wszystkim wypada zgodzić się z SN, że w analizowanym przypadku chodziło o dokonanie dwóch czynności prawnych. Treść umowy określonej w uzasadnieniu uchwały jako „Umowa przyrzeczenia i przyjęcia darowizny pieniężnej celowej z notarialnym potwierdzeniem podpisów stron zawierających umowę”, ustalana wyłącznie na podstawie jej opisu zawartego w uzasadnieniu powyższej uchwały, wywołuje wątpliwości interpretacyjne. Jednakże ze wskazania, iż w umowie tej postanowiono, że w razie niezawarcia umowy sprzedaży obdarowane nie będą zgłaszać roszczeń o wykonanie

darowizny, można jak się wydaje wnosić, że zgodny zamiar stron i cel umowy polegał na zawarciu umowy darowizny (o skutku wyłącznie zobowiązującym) mimo zastosowania nazwy „przrzeczenie darowizny”. Umowa ta jest nieważna ze względu na niezachowanie wymogu formy aktu notarialnego dla oświadczenia woli darczyńcy (art. 890 § 1 zd. 1 k.c.), a z okoliczności, że miała ona podlegać wykonaniu dopiero po zawarciu umowy sprzedaży – co nie nastąpiło – należy wnosić, że nieważna umowa darowizny nie została konwalidowana z uwagi na niespełnienie przrzeczonego świadczenia (zob. art. 890 § 1 zd. 2 k.c.). Drugą umową, która miała zostać zawarta, była umowa sprzedaży nieruchomości, do której nie doszło z uwagi na odmowę przez notariusza dokonania czynności notarialnej (art. 81 i n. Prawa o notariacie²²). Nie powinno więc budzić jakichkolwiek wątpliwości – wbrew wahaniu Sądu Okręgowego w G., że w analizowanym przypadku planowane było zawarcie dwóch umów, przy czym każda z nich podlega ocenie z punktu widzenia obowiązku uzyskania przez rodziców, mających zawrzeć te umowy w imieniu małoletnich, zezwolenia sądu opiekuńczego na dokonanie danej czynności prawnej.

Teza uchwały SN dotyczy problemu konieczności uzyskania zezwolenia sądu opiekuńczego na nabycie przez rodziców działających w imieniu małoletniego dziecka, na podstawie umowy sprzedaży, nieruchomości za środki pieniężne pochodzące z dokonanej przez nich darowizny celowej. Ze względu na ograniczone ramy niniejszej publikacji rozważania będą ograniczać się więc do tego zagadnienia, choć należy zaznaczyć, że pewne uwagi można byłoby poczynić w odniesieniu do umowy darowizny, jaka miała zostać zawarta w analizowanym stanie faktycznym, a także do rozważań SN dotyczących tej umowy. Nie do końca przekonuje pogląd SN, że dążenie do powiązania przysporzenia z planowanym wydatkiem może przybrać jedynie postać polecenia (art. 893–895 k.c.) albo warunku (art. 89 i n. k.c.). Należy uznać, że zapewnieniu, by środki pieniężne zostały finalnie przeznaczone na sfinansowanie ceny nabycia nieruchomości przez małoletnie, może służyć wzbogacenie umowy darowizny nie tylko o polecenie i warunek rozwiązujący, lecz także o zobowiązanie się obdarowanego do użycia tych środków na zapłatę ceny²³ albo zamieszczenie w umowie darowizny klauzuli, na mocy której darczyńca zobowiąże się spełnić świadczenie z tytułu darowizny do rąk osoby trzeciej, to jest sprzedawcy, z którym obdarowany uprzednio zawarł umowę sprzedaży (art. 393 k.c.). Teoretycznie – w ramach tzw. „darowizny celowej” – można by rozważyć także darowiznę polegającą na zobowiązaniu się osoby trzeciej wobec dłużnika za zgodą tego ostatniego do spłaty jego długu z umownym wykluczeniem wstąpienia w prawa zaspokojonego wierzyciela²⁴. Jednak w stanie faktycznym, w którym została podjęta uchwała, nic nie wskazuje na zastosowanie tego wariantu. Również w przypadku zawierania przez rodziców w imieniu dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską

²² Ustawa z 14.02.1991 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. z 2019 r. poz. 540 ze zm.).

²³ Wprowadzenie do umowy takiego postanowienia nie oznacza zastrzeżenia polecenia, ponieważ zachowanie stanowiące treść polecenia nie jest świadczeniem (a ustanowienie polecenia nie prowadzi do powstania stosunku zobowiązaniowego, w tym zobowiązania naturalnego).

²⁴ R. Trzaskowski (w.): *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom V. Zobowiązania. Część szczegółowa*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017, s. 596; M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna w polskim prawie zobowiązań*, w druku.

i mającego wystąpić w roli obdarowanego tzw. darowizny celowej aktualny jest problem konieczności uzyskania przez rodziców zezwolenia sądu opiekuńczego na zawarcie tej umowy. Ponadto istotne znaczenie w kwestii tego, czy rodzic w ogóle może reprezentować dziecko przy zawarciu analizowanej umowy darowizny, ma art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o., ponieważ należałoby ocenić, czy wpływ na dopuszczalność reprezentowania dziecka przez rodzica w analizowanym przypadku miało zawarte w umowie darowizny postanowienie, zgodnie z którym „lokale nie mogą być zbyt przed uzyskaniem pełnoletniości przez obdarowane bez zgody obojga rodziców, chyba że byłoby to spowodowane śmiercią któregoś z rodziców”. Zagadnienia te nie stanowiły jednak zasadniczego przedmiotu rozważań SN, dlatego też zostały jedynie zasygnalizowane.

Drugą niezależną umową, która miała zostać zawarta w analizowanym stanie faktycznym, jest umowa sprzedaży nieruchomości, którą w imieniu małoletniego – mającego wystąpić w roli kupującego – mieli zawrzeć jego rodzice. Należy podzielić pogląd SN, że na zawarcie tej umowy rodzice małoletniego muszą uzyskać uprzednie zezwolenie sądu opiekuńczego z uwagi na to, że dokonanie takiej czynności przekracza zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka (art. 101 § 3 k.r.o.), niezależnie od tego, czy środki pieniężne na zapłatę ceny stanowią składnik majątku małoletniego już w chwili zawarcia tej umowy, czy też zapłata ceny nastąpi wskutek nieodpłatnego uzyskania odpowiednich środków przez małoletniego, bądź wygaśnięcie długu małoletniego kupującego wobec sprzedawcy ma nastąpić wskutek nieodpłatnego świadczenia osoby trzeciej (np. rodzica). Zajęcie takiego stanowiska jest konsekwencją uznania zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości przez przedstawiciela ustawowego działającego w imieniu małoletniego (występującego w roli kupującego) przede wszystkim za czynność zarządu majątkiem małoletniego, a ponadto za czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu tym majątkiem.

Podstawowe znaczenie ma ocena, czy analizowana czynność może zostać w ogóle uznana za czynność zarządu majątkiem dziecka. Ze względu na *ratio legis* art. 101 k.r.o. pojęcie zarządu majątkiem dziecka należy rozumieć autonomicznie, inaczej niż rozumie się pojęcie zarządu w przypadku zarządu majątkiem małżonków czy zarządu wspólną rzeczą (prawem). Przede wszystkim w toku wykładni poszczególnych zespołów przepisów posługujących się określeniem „zarząd” muszą zostać uwzględnione różnice między nimi, a zakres pojęcia „zarządu” oraz kwalifikacja czynności zwykłego zarządu i przekraczających zakres zwykłego zarządu powinny być ustalane odrębnie w ramach danej grupy przepisów prawnych, przy uwzględnieniu ich specyfiki²⁵.

Pojęcie zarządu majątkiem dziecka nie zostało zdefiniowane ustawowo i przy określaniu zakresu tego pojęcia należy mieć na uwadze inne przepisy, pozostające w związku z tą regulacją, mianowicie art. 92 i art. 95 § 1 k.r.o. W konsekwencji wypada podzielić pogląd, zgodnie z którym zakres czynności zaliczanych do zarządu majątkiem dziecka jest szerszy od zakresu czynności zaliczanych do zarządu majątkiem małżonków²⁶. Stanowi

²⁵ K. Gołębiowski, *Uwagi dotyczące zarządu majątkiem dziecka pozostającego pod władzą rodzicielską* (w:) *Wybrane zagadnienia polskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Doktora Józefa Kremisa i Doktora Jerzego Strzebiniczyka*, red. J. Jezioro, K. Zagrobelny, Wrocław 2019, s. 55 i n.

²⁶ R. Zegadło (w:) A. Bodnar, A. Gójska, J. Ignaczewski, L. Kuziak, A. Śledzińska-Simon, R. Zegadło, *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*, Warszawa 2019, s. 142; K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 57.

to konsekwencję zupełnie innej funkcji i przyczyny powstania obu tych regulacji prawnych²⁷, ich innego *ratio legis*. Instytucja zarządu majątkiem wspólnym małżonków służy rozstrzygnięciu problemów dotyczących istniejącego współuprawnienia małżonków (np. ustaleniu, jakich czynności każdy z małżonków może dokonywać samodzielnie, a do jakich niezbędne jest ich współdziałanie), nie zachodzi więc potrzeba rozszerzania zakresu pojęcia zarządu majątkiem poza kwestie dotyczące istniejącego już majątku wspólnego²⁸. W konsekwencji dominujące aktualnie stanowisko słusznie zakłada, że nabycie prawa do majątku wspólnego samo w sobie nie jest czynnością zarządu majątkiem, natomiast wykonywanie zarządu może stanowić rozporządzenie, dokonywane w ramach świadczenia spełnianego w zamian za prawo nabyte do majątku wspólnego²⁹. Inaczej należy zdefiniować zarząd majątkiem dziecka z uwagi na odmienne funkcje instytucji zarządu w tym przypadku oraz odmienny kontekst normatywny³⁰. W szczególności instytucja zarządu majątkiem dziecka służy zapewnieniu wykonywania przez rodziców władzy rodzicielskiej, a zwłaszcza pieczy nad majątkiem dziecka (art. 95 § 1 k.r.o.), a ponadto z uwagi na to, że małoletni nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, rodzice zostali umocowani do działania w jego imieniu. W konsekwencji słusznie przyjmuje się szersze rozumienie pojęcia zarządu majątkiem dziecka, włączając do zakresu tego pojęcia takie czynności dokonywane przez rodziców, które kształtują sytuację majątkową dziecka, nawet jeżeli nie odnoszą się one do konkretnego, istniejącego już składnika majątku dziecka – obejmując pojęciem zarządu majątkiem dziecka m.in. nabycie prawa do majątku dziecka, czy też czynności prawne o charakterze czysto zobowiązującym³¹.

W związku z tym pojęcie zarządu majątkiem dziecka rozumie się szeroko³², przyjmując, że „zarząd majątkiem dziecka, jako agregatem aktywów i pasywów, obejmuje zachowania oraz czynności prawne i faktyczne, wpływające na szeroko rozumianą sytuację majątkową dziecka”³³. Należałoby jednak podzielić pogląd uznający tę definicję za zbyt szeroką z uwagi na to, że przyznanie rodzicom umocowania do reprezentowania dziecka w obrocie cywilnoprawnym nie musi świadczyć o tym, że wszystkie czynności podejmowane przez rodziców w ramach reprezentacji dziecka są podejmowane w ramach zarządu jego majątkiem, nawet jeżeli odnoszą się one do sfery majątku dziecka³⁴. Reprezentacja przez rodziców ma bowiem szerszy zakres niż zarząd majątkiem dziecka, który sprawują rodzice³⁵.

²⁷ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 57.

²⁸ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 57.

²⁹ M. Nazar (w:): *System Prawa Prywatnego*, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2014, s. 348; K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 58.

³⁰ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 58. Zob. też T. Sokołowski (w:): *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013, s. 698.

³¹ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 58.

³² J. Słyk (w:): *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 1253. Zob. też: J. Gajda (w:): *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 651.

³³ T. Sokołowski (w:): *Kodeks...*, s. 697.

³⁴ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 58 i n.

³⁵ J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne...*, s. 523; G. Jędrejek, *Kodeks rodziny i opiekuńczy. Pokrewieństwo i powinowactwo. Komentarz do art. 61⁷–144¹*, Warszawa 2014, s. 193; K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 59.

Zaproponowane wyżej cechy czynności zarządu majątkiem dziecka ma zawarcie przez rodziców w imieniu dziecka – występującego w roli kupującego – umowy sprzedaży nieruchomości. Czynność ta jest dokonywana w celu wykonywania pieczy zarówno nad osobą dziecka, jak i nad jego majątkiem. Z jednej bowiem strony służy ona nabyciu przez dziecko istotnego składnika majątku, który w przyszłości będzie mógł zostać wykorzystany przez dziecko dla zaspokojenia jego potrzeb mieszkaniowych (w przypadku nieruchomości lokalowych, budynkowych oraz nieruchomości gruntowych przeznaczonych do zabudowy mieszkaniowej), a do tego czasu (bądź generalnie) nieruchomość może służyć pomnażaniu majątku dziecka w wyniku oddania jej do odpłatnego używania osobom trzecim. Z drugiej natomiast strony zawarcie takiej umowy należy uznać za przejaw pieczy nad osobą dziecka, kładąc nacisk tym razem nie na to, że zawarcie umowy sprzedaży nieruchomości umożliwi nabycie określonego składnika do majątku dziecka, lecz że służy zabezpieczeniu przyszłych potrzeb mieszkaniowych dziecka.

Należy zgodzić się z SN, że powyższa czynność stanowi czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka również wtedy, gdy środki pieniężne na zapłatę ceny pochodzą z dokonanej przez rodziców darowizny celowej.

Wypada podkreślić, że w literaturze uznaje się, iż pojęcie czynności przekraczających zwykły zarząd nie pokrywa się z pojęciem czynności rozporządzających i zobowiązujących w rozumieniu art. 17 k.r.o., ponieważ w art. 101 k.r.o. nie chodzi o formalny podział czynności zarządu ze względu na to, czy umniejszają one lub obciążają majątek dziecka, lecz o to, czy dana czynność wywiera poważniejszy efekt gospodarczy³⁶. Postuluje się, by z uwagi na specyfikę sytuacji dziecka przy kwalifikowaniu charakteru czynności zarządu jego majątkiem przyjąć dodatkowe kryteria – miernikiem oceny, czy dana czynność przekracza zakres zwykłego zarządu, jest jej ciężar gatunkowy, skutki w sferze prawnej majątku małoletniego, wartość przedmiotu dokonanej czynności, a także szeroko rozumiane dobro dziecka i ochrona jego interesów życiowych³⁷. W razie wątpliwości zaleca się zaś uznanie danej czynności za przekraczającą zakres zwykłego zarządu³⁸. Według J. Strzebinczyka z orzecznictwa sądowego można wyprowadzić wniosek, że czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka to takie, które chociażby potencjalnie zagrażają naruszeniem jego interesów majątkowych³⁹. Ponadto formułuje się postulat brania pod uwagę zarówno kryteriów obiektywnych, takich jak wypracowany w literaturze i orzecznictwie katalog czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu, jak i kryteriów subiektywnych, które bazują na konkretnej sytuacji majątkowej dziecka, takich jak wartość majątku dziecka i dokonywanej czynności, a także rodzaj tej czynności⁴⁰.

³⁶ J. Ignatowicz (w:) *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.S. Piąkowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 827. Tak również: J. Gajda (w:) *Kodeks...*, s. 652.

³⁷ Wyrok SN z 16.11.1982 r. (I CR 234/82), LEX nr 8486; J. Strzebinczyk (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2011, s. 296; J. Ignaczewski, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Komentarz*, Warszawa 2010, s. 594; T. Sokołowski (w:) *Kodeks...*, s. 705. Zob. też: uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 30.04.1977 r. (III CZP 73/76), OSN 1978/2, poz. 19.

³⁸ T. Sokołowski (w:) *Kodeks...*, s. 703.

³⁹ J. Strzebinczyk (w:) *System...*, s. 296.

⁴⁰ T. Sokołowski (w:) *Kodeks...*, s. 704; J. Słyk (w:) *Kodeks...*, s. 1260.

Zdaniem K. Gołębiowskiego oceny, czy pewna czynność mieści się w ramach czynności zwykłego zarządu, czy też przekracza zakres czynności zwykłego zarządu, należy dokonywać przede wszystkim przez odniesienie się do przewidzianych w danej regulacji prawnej skutków przyjęcia określonej kwalifikacji tego działania⁴¹, co prowadzi wspomnianego autora do wniosku, że za czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka należałoby uznać takie działania, co do których istnienia lub braku potrzeby dokonania racjonalne i celowe jest wypowiedzenie się przez sąd powszechny⁴². Według K. Gołębiowskiego rozstrzygając, czy dana czynność zarządu majątkiem dziecka powinna zostać uznana za mieszczącą się w zakresie czynności zwykłego zarządu, czy należy uznać ją za przekraczającą zakres czynności zwykłego zarządu, należy rozważyć nie tyle to, czy to działanie ma określone cechy i może wywołać dane skutki gospodarcze, lecz raczej mieć na względzie, jakie byłyby konsekwencje uznania go za czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu. W dalszej kolejności autor postuluje rozważenie, czy okoliczność, że ostatecznie o skutecznym dokonaniu czynności zdecyduje sąd, może poprawić sytuację małoletniego, czy też nie⁴³.

Należy zgodzić się z K. Gołębiowskim, że konieczne jest rozważenie, czy oceniana czynność jest tego rodzaju, że ustawodawca zmierzał do poddania zasadności jej dokonania ocenie sądu, przy uwzględnieniu wartości, jakim dał wyraz w przepisach poświęconych władzy rodzicielskiej. Rolą regulacji zawartej w art. 101 § 3 k.r.o. jest zapobieganie działaniu na szkodę małoletniego⁴⁴, a więc jego ochrona. Za czynności przekraczające zakres czynności zwykłego zarządu majątkiem dziecka należy więc uznać te czynności, które powodują poważniejsze zagrożenie interesów dziecka, któremu przeciwdziałać może kontrola ze strony sądu.

W ramach poszczególnych kryteriów odróżnienia czynności zwykłego zarządu i czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka wypada uwzględnić możliwe do przewidzenia skutki ekonomiczne danej czynności oraz skutki dla osoby dziecka, o ile te ostatnie również występują⁴⁵. Spośród zaproponowanych przez K. Gołębiowskiego podstawowych kryteriów oceny, czy dana czynność powinna zostać uznana za czynność mieszczącą się w zakresie zwykłego zarządu majątkiem dziecka, czy też za czynność przekraczającą ten zakres⁴⁶, w przypadku, na tle którego zapadła analizowana uchwała, można posłużyć się kryteriami celu planowanej czynności, przedmiotu czynności zarządu, skutków poddania danego typu czynności wymogowi kontroli sądowej oraz kryterium istnienia realnej możliwości naruszenia dobra małoletniego.

Jeżeli środki pieniężne na zapłatę ceny stanowią składnik majątku małoletniego w chwili zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości, mamy do czynienia z klasyczną

⁴¹ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 56 i s. 65; K. Gołębiowski, *Zarząd majątkiem wspólnym małżonków*, Warszawa 2012, s. 128 i n.

⁴² K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 56.

⁴³ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 65.

⁴⁴ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 56.

⁴⁵ K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 66.

⁴⁶ Zob. K. Gołębiowski, *Uwagi...*, s. 67.

czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka⁴⁷, z uwagi na to, że zawarcie umowy sprzedaży nieruchomości przez dziecko jako kupującego zwykle wywiera poważniejszy efekt gospodarczy dla jego majątku, jej ciężar gatunkowy i skutki w sferze majątku dziecka są znaczne, podobnie jak wartość przedmiotu dokonanej czynności, a ponadto szeroko rozumiane dobro dziecka i potrzeba ochrony jego życiowych interesów wymagają poddania takiej czynności kontroli sądu opiekuńczego. Należy również wziąć pod uwagę stan nabywanej nieruchomości oraz okoliczność, że z prawem własności każdej nieruchomości wiąże się obowiązek uiszczania podatku od nieruchomości, a w przypadku nieruchomości lokalowych właściciel obowiązany jest do uiszczania opłat związanych z lokalem. Z punktu widzenia zasady dobra dziecka i wymienionych wyżej pozostałych kryteriów rozgraniczenia czynności zwykłego zarządu i przekraczających zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka kwalifikacja umowy sprzedaży nieruchomości, w której dziecko występuje w roli kupującego, nie zmienia się wówczas, gdy środki pieniężne na zapłatę ceny mają zostać zapewnione przez osobę trzecią – bądź przez nieodpłatne przeniesienie ich do majątku dziecka, bądź przez uiszczenie ceny przez osobę trzecią bezpośrednio sprzedawcy, w wykonaniu umowy darowizny, w której obdarowanym jest dziecko, wzbogaconej o zastrzeżenie z art. 393 k.c. W takich przypadkach zaciągane zobowiązanie zwykle ma znaczną wartość i aktualne pozostają pozostałe wymienione wyżej czynniki. Ponadto należy podkreślić, że zobowiązanie się osoby trzeciej do nieodpłatnego świadczenia pieniężnego na rzecz dziecka – bezpośrednio do jego majątku bądź do rąk sprzedawcy w związku ze wzbogaconiem darowizny o postanowienie z art. 393 k.c. – może zostać niewykonane, co naraża dziecko na obowiązek zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie od niezapłaconej sprzedawcy ceny. Z punktu widzenia prawnego tego niebezpieczeństwa nie niweluje okoliczność, że dłużnikiem dziecka jest jego rodzic, a więc podmiot z założenia mający działać i działający w interesie dziecka. To, że dziecko będzie miało roszczenie wobec darczyńcy, nie niweluje ryzyka gospodarczego po stronie dziecka, że umowa sprzedaży może zostać niewykonana. Należy także podkreślić, że zgodnie z art. 891 § 1 k.c. darczyńca jest zobowiązany do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania tylko, jeżeli szkoda została wyrządzona umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, a w myśl art. 891 § 2 k.c. jeżeli darczyńca opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, obdarowany może żądać odsetek za opóźnienie dopiero od dnia wytoczenia powództwa. Z analogicznych powodów ryzyka dla dziecka, związanego z nabyciem własności nieruchomości, nie niweluje zobowiązanie się osoby trzeciej do nieodpłatnego zapewnienia dziecku środków umożliwiających wywiązanie się przez dziecko z zobowiązań ciężących na nim jako właścicielu nieruchomości. Z tych powodów nie podzielałam reprezentowanego w literaturze stanowiska, zgodnie z którym „zakup przez rodziców dla małoletniego dziecka nieruchomości za własne pieniądze”, gdy w umowie sprzedaży jako kupujący widnieje dziecko reprezentowane przez rodziców, należy traktować analogicznie do darowizny, a nie jako czynność odpłatną,

⁴⁷ Należy podkreślić, że pojęcie czynności zarządu majątkiem dziecka z uwagi na jego specyfikę należy rozumieć inaczej niż pojęcie zarządu majątkiem wspólnym małżonków, co pozwala na objęcie tym pojęciem także czynności zobowiązujących.

przekraczającą ze względu na swój przedmiot zakres zwykłego zarządu⁴⁸. Zdaniem J. Ignaczewskiego, skoro występuje wówczas czynność odpłatna (sprzedaż; obok darowizny), której stroną jest małoletni, to pojawia się wątpliwość, czy jest wymagana zgoda sądu opiekuńczego na czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu i „przez analogię do darowizny” należy uznać, że nie jest wymagane zezwolenie sądu opiekuńczego, z zastrzeżeniem, że w akcie notarialnym znajduje się wyraźne wskazanie, że zakup nieruchomości następuje ze środków rodziców, a nie z majątku dziecka⁴⁹.

Należy więc podzielić stanowisko SN, że nabycie nieruchomości przez małoletnich pod tytułem odpłatnym, bez względu na źródło pochodzenia środków pieniężnych, zawsze stanowi czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu. Z uwagi na znaczne różnice między zarządaniem majątkiem dziecka i zarządaniem majątkiem wspólnym małżonków oraz specyfiką tego pierwszego pojęcia zarządanie majątkiem dziecka należy rozumieć autonomicznie, a w konsekwencji możliwe jest uznanie za czynność zarządu majątkiem dziecka także zaciągnięcia zobowiązania. Skoro więc standardowo zawarcie umowy sprzedaży nieruchomości, w której dziecko występuje jako kupujący, ma znaczny ciężar gatunkowy w sferze majątkowej dziecka, a ponadto oznacza zgodę na nabycie przez dziecko składnika majątkowego, z którym wiąże się powstanie licznych zobowiązań, taka czynność przekracza zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka niezależnie od tego, czy dziecko dysponuje w chwili zawarcia umowy sprzedaży środkami pieniężnymi na pokrycie ceny, czy też nie.

Odrębną kwestią jest to, czy w obliczu zaprezentowanego wyżej sposobu wykładni art. 101 § 1 i 3 k.r.o. zastosowane przez ustawodawcę w tych przepisach pojęcie zarządu majątkiem dziecka jest adekwatne, zważywszy na odmienne znaczenie nadawane przez część przedstawicieli doktryny i judykaturę temu pojęciu w odniesieniu do zarządu majątkiem dziecka. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na spostrzeżenie J. Pisułińskiego, że być może właściwsze byłoby posłużenie się przez ustawodawcę pojęciem zgody na ważniejsze czynności odnoszące się do majątku dziecka lub mogące wywierać wpływ na taki majątek – na wzór art. 156 k.r.o.

BRAK WYMOGU ZGODY MAŁŻONKA OBDAROWANEGO Z MAJĄTKU WSPÓLNEGO DO MAJĄTKU OSOBISTEGO NA ODWOŁANIE DAROWIZNY Z POWODU RAŻĄCEJ NIWIEDZIĘCZNOŚCI I NA ŻĄDANIE ZWROTU PRZEDMIOTU ODWOŁANEJ DAROWIZNY

Wyrok Sądu Najwyższego z 28.03.2019 r. (I CSK 13/18)⁵⁰

Wymagania zgody na odwołanie darowizny nie tłumaczy również oczekiwanie symetrii rozwiązań prawnych, wyrażającej się w konieczności uzyskania zgody

⁴⁸ Tak Z. Bidziński, J. Serda, *Wybrane zagadnienia postępowania w sprawach rodzinnych, opiekuńczych i kuralnych*, „Nowe Prawo” 1966/1, s. 77; H. Ciepla (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 2009, s. 786.

⁴⁹ J. Ignaczewski, *Kodeks...*, s. 595 i n.

⁵⁰ Wyrok SN z 28.03.2019 r. (I CSK 13/18), LEX nr 2652529.

współmałżonka na dokonanie darowizny – i zgody współmałżonka na jej odwołanie. W odróżnieniu od dokonania darowizny przedmiotu z majątku wspólnego, odwołanie darowizny nie stanowi czynności zarządu tym majątkiem, toteż nie wymaga zgody współmałżonka. Stosownie bowiem do art. 36 § 2 zd. 2 k.r.o. wykonywanie zarządu obejmuje czynności, które dotyczą przedmiotów majątkowych należących do majątku wspólnego, tymczasem w wyniku dokonanej uprzednio darowizny własność nieruchomości przestała być składnikiem tego majątku, a weszła w skład majątku osobistego pozwanego. Złożenie oświadczenia o odwołaniu darowizny może zresztą w pewnych sytuacjach nie doprowadzić do zwrotu jej przedmiotu *in natura*, lecz jedynie do zwrotu wartości tego przysporzenia. Ponadto art. 37 k.r.o. w sposób limitowany określa przypadki konieczności uzyskania zgody współmałżonka na czynności prawne dokonywane przez drugiego małżonka. Wyrażenie zgody na odwołanie darowizny niewątpliwie nie jest wymienione wśród tych przypadków.

Stan faktyczny

Powódka, będąca żoną pozwanego, dokonała za jego zgodą i na jego rzecz, do jego majątku osobistego darowizny nieruchomości gruntowej, która wchodziła w skład majątku wspólnego. Następnie na podstawie art. 898 § 1 k.c. powódka odwołała darowiznę i wniosła o zobowiązanie pozwanego do złożenia oświadczenia woli o przeniesieniu własności tej nieruchomości na rzecz powódki albo – ewentualnie – o przeniesieniu do jej majątku osobistego udziału 1/2 we współwłasności tej nieruchomości.

Sąd Okręgowy w W. uwzględnił żądanie główne. Sąd uznał, że nielojalne wobec powódki było dokonywanie przez pozwanego osobistych zapisków z danymi prostitutek oraz odwiedzanie licznych portali matrymonialnych i randkowych, potwierdzone historią przeglądarki internetowej komputera, oraz że te zachowania dawały podstawy do przyjęcia, że pozwany dopuszczał się zdrady małżeńskiej. Ponadto sąd ustalił, że pozwany na podstawie pełnomocnictwa udzielonego mu przez powódkę zbył na rzecz swojego ojca liczne, wartościowe nieruchomości należące do majątku wspólnego, bez rzeczywistego uzyskania za nie zapłaty. Nieruchomości te zostały następnie przez ojca pozwanego darowane pozwanemu, wskutek czego weszły w skład majątku osobistego pozwanego. Pozwany pozbawił także powódkę możliwości pożytkowania środków majątkowych, które do tej pory były wykorzystywane wspólnie, w tym środków objętych wspólnością ustawową, przez dokonanie przelewów tych środków na konta osobiste pozwanego oraz przez zablokowanie używanej przez powódkę karty kredytowej.

Apelacja pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego została oddalona. Sąd apelacyjny uznał za dopuszczalne odwołanie darowizny nieruchomości, należącej uprzednio do majątku wspólnego, w czasie trwania wspólności ustawowej. W szczególności sąd apelacyjny nie uznał za przeszkodę argumentacji zawartej w motywach przytoczonej przez pozwanego uchwały SN z 11.01.1996 r. (III CZP 191/95)⁵¹. Sąd uznał także za niezasadny

⁵¹ Uchwała SN z 11.01.1996 r. (III CZP 191/95), OSNC 1996/4, poz. 56.

zarzut wadliwej oceny zebranego materiału dowodowego (art. 233 § 1 k.p.c.), zmierzający do podważenia ustaleń świadczących o rażącej niewdzięczności pozwanego.

W skardze kasacyjnej od wyroku sądu apelacyjnego pozwany sformułował zarzuty naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 898 § 1 k.c. Zdaniem pozwanego naruszenie to polegało – po pierwsze – na zaaprobowaniu przez sąd apelacyjny możliwości odwołania w czasie trwania wspólności ustawowej darowizny dokonanej z majątku wspólnego oraz podzielenie poglądu, że małżonek-darczyńca może bez zgody swego współmałżonka żądać zwrotnego przeniesienia własności darowanej nieruchomości do majątku wspólnego. Po drugie, zdaniem pozwanego o błędnej wykładni art. 898 § 1 k.c. świadczyło uznanie za rażącą niewdzięczność zbycia przez pozwanego nieruchomości przy wykorzystaniu pełnomocnictwa udzielonego mu przez powódkę, pomimo niewykazania, że te rozporządzenia były niekorzystne, a także uznanie za rażącą niewdzięczność dokonania przelewu środków z kont pozwanego, uprzednio wykorzystywanych także przez powódkę, lecz zawierających środki majątkowe należące do majątku osobistego pozwanego. W związku z tymi zarzutami skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. Powódka wniosła o oddalenie skargi kasacyjnej.

Rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego

Sąd Najwyższy uznał skargę kasacyjną za niezasadną. Sąd Najwyższy ocenił, że drugi z opisanych wyżej zarzutów kasacyjnych nie może zostać uznany za zmierzający do zbadania trafności wykładni art. 898 § 1 k.c., ponieważ skarżący przytoczył niepełny, a co za tym idzie zniekształcony opis okoliczności stanowiących kontekst swoich zachowań, który nie oddawał ustaleń dokonanych przez sąd apelacyjny, mających świadczyć o rażącej niewdzięczności obdarowanego. Sąd Najwyższy uznał w konsekwencji, że nie może wypowiedzieć się o kierunku interpretacji art. 898 § 1 k.c., ponieważ u jego podstaw nie leży stan zaistniały w sprawie, lecz będący przejawem ukrytej polemiki z ustaleniami sądu apelacyjnego w ich rzeczywistej postaci, a tymi ostatnimi SN jest związany. Sąd Najwyższy rozważył więc pierwszy z zarzutów kasacyjnych, który uznał za niezasadny.

Sąd Najwyższy potwierdził, że obecnie generalnie nie budzi wątpliwości możliwość dokonywania przesunięć majątkowych, które prowadzą do rozporządzenia przedmiotem wchodzącym w skład majątku wspólnego na rzecz współmałżonka, do jego majątku osobistego⁵². Takie umowy są ważne, o ile nie mają na celu obejścia zakazu unormowanego w art. 35 k.r.o. W sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia ważność darowizny nie była kwestionowana, a sporne zagadnienie dotyczyło dopuszczalności odwołania darowizny przez powódkę w czasie trwania wspólności ustawowej, bez konieczności uzyskania zgody pozwanego na odwołanie darowizny i na powrotne wejście własności nieruchomości do majątku wspólnego. Skarżący kwestionował skuteczność powyższych czynności powódki, powołując się na przypisanie sobie statusu darczyńcy w związku z pochodzeniem przedmiotu darowizny z majątku wspólnego oraz wyrażeniem zgody na dokonanie darowizny przez powódkę. Zdaniem SN skarżący nie mógł jednak zostać uznany za darczyńcę, gdyż

⁵² Zob. uchwała składu 7 sędziów SN z 10.04.1991 r. (III CZP 76/90), OSNC 1991/10–12, poz. 117.

przysporzenie uzyskane wskutek zawarcia umowy darowizny nie nastąpiło kosztem jego majątku (art. 888 *in fine* k.c.), nie był on więc ani w sensie prawnym, ani ekonomicznym darczyńcą, ponieważ zawarł umowę jako obdarowany i stał się beneficjentem dokonanego przysporzenia. To w ocenie SN powoduje, że nie zachodziła potrzeba rozstrzygnięcia problemu prawnego, czy za darczyńcę uprawnionego do odwołania darowizny należy poczytywać także tego małżonka, który wyraził zgodę na zawarcie umowy przez swojego współmałżonka. Zagadnienie to miałyby znaczenie, gdyby darowizna przedmiotu należącego do majątku wspólnego została dokonana na rzecz osoby trzeciej, która dopuściła się rażącej niewdzięczności wobec pozwanego. Zdaniem SN z uwagi na to, że darowizny dokonano do majątku osobistego skarżącego, nie może on zostać uznany za darczyńcę. W konsekwencji nie można ograniczać skutków odwołania darowizny dokonanego przez powódkę do udziału we współwłasności, powołując się na dokonanie darowizny przez dwoje darczyńców (powódkę i pozwanego). Takiego stanowiska nie zmienia okoliczność wyrażenia przez pozwanego zgody na dokonanie darowizny przez powódkę – nawet w razie przyjęcia, że do zawarcia umowy w analizowanym przypadku znajdował zastosowanie art. 37 § 1 pkt 4 k.r.o. W tej ostatniej kwestii SN uznał jednak, że przepisy art. 37 k.r.o. są dostosowane do przypadków czynności prawnych z osobami trzecimi, a nie do czynności dokonywanych przez małżonków, prowadzących do rozporządzenia składnikiem majątku wspólnego na rzecz współmałżonka, do jego majątku osobistego. Sąd Najwyższy powołał tu art. 37 § 3 k.r.o., który przewiduje możliwość wyznaczenia małżonkowi, którego zgoda jest wymagana, odpowiedniego terminu do potwierdzenia umowy, wskazując, że stosowanie tej regulacji w stosunkach między małżonkami oznaczałoby, że termin do potwierdzenia umowy małżonek może wyznaczyć sam sobie. Zdaniem SN, gdyby przyjęć, że do zawartej przez strony umowy art. 37 k.r.o. nie miał zastosowania, zgoda pozwanego nie byłaby potrzebna, a jego oświadczenie w tej kwestii byłoby bezprzedmiotowe. Jednak zdaniem SN również w razie opowiedzenia się za bardziej rygorystycznym poglądem (wymagającym zgody) nie byłoby zasadne twierdzenie, że wskutek jej wyrażenia pozwany stał się darczyńcą w rozumieniu art. 898 § 1 k.c. ze względu na to, że dokonanie darowizny nie nastąpiło kosztem majątku pozwanego, lecz prowadziło do przysporzenia na jego rzecz, jako obdarowanego. Z tego powodu SN uznał za darczyńcę wyłącznie powódkę, przyjmując w konsekwencji, że to powódka była uprawniona do odwołania darowizny.

Z tego samego powodu SN nie podzielił poglądu skarżącego o konieczności zrównania przypadku dokonania darowizny przez jednego z małżonków za zgodą współmałżonka z sytuacją darowizny na rzecz współmałżonków do majątku wspólnego. Argumentując w ten sposób, pozwany wywodził, że skoro małżonek niezawierający umowy darowizny (po stronie obdarowanych) jest uważany za obdarowanego, to konsekwentnie za darczyńcę powinno się uznawać małżonka niebędącego stroną umowy (po stronie darczyńców), który jedynie wyraził zgodę na dokonanie darowizny. Sąd Najwyższy nie podzielił tej argumentacji, stwierdzając, że do uzyskania przysporzenia do majątku wspólnego nie jest potrzebna zgoda małżonka niebędącego stroną umowy darowizny, który staje się beneficjentem przysporzenia wskutek oświadczenia darczyńcy, że przedmiot darowizny ma wejść do majątku wspólnego (art. 33 pkt 2 *in fine* k.r.o.). Dzięki temu oświadczeniu następuje powrót do zasady z art. 31 § 1 zd. 1 *in fine* k.r.o.

Sąd Najwyższy nie podzielił stanowiska o konieczności uzyskania przez powódkę zgody pozwanego na odwołanie darowizny oraz na powrotne przeniesienie własności nieruchomości na rzecz powódki, ze skutkiem wejścia tego prawa do majątku wspólnego. Powołując się na tzw. zasadę indywidualizacji podmiotowej, SN uznał, że odwołania darowizny może dokonać darczyńca, który doznał rażącej niewdzięczności, i względem obdarowanego, który dopuścił się takiej niewdzięczności. Jeśli darczyńcami byli współmałżonkowie, do odwołania darowizny przez jednego z nich nie jest potrzebna zgoda drugiego małżonka. Tym bardziej zatem zgoda pozwanego, niebędącego darczyńcą, nie była wymagana do odwołania darowizny przez powódkę.

Zdaniem SN konieczność wyrażenia zgody na odwołanie darowizny nie wynika także z oczekiwania symetrii rozwiązań prawnych, wyrażającej się w konieczności uzyskania zgody współmałżonka na dokonanie darowizny – i zgody współmałżonka na jej odwołanie. Sąd Najwyższy podkreślił, że – inaczej niż dokonanie darowizny przedmiotu z majątku wspólnego – odwołanie darowizny nie stanowi czynności zarządu majątkiem wspólnym, nie wymaga więc zgody współmałżonka. Wykonywanie zarządu obejmuje bowiem czynności, które dotyczą przedmiotów majątkowych należących do majątku wspólnego (art. 36 § 2 zd. 2 k.r.o.), a skutek dokonania darowizny własność nieruchomości przestała być składnikiem tego majątku i weszła w skład majątku osobistego pozwanego. Ponadto art. 37 k.r.o. w sposób limitowany określa przypadki, w których konieczne jest uzyskanie zgody współmałżonka na czynności prawne dokonywane przez drugiego małżonka, a wśród nich nie występuje odwołanie darowizny. Sąd Najwyższy wskazał również, że sens i cel uprawnienia do odwołania darowizny zostałby podważony, gdyby skuteczność oświadczenia darczyńcy dotkniętego rażącym zachowaniem obdarowanego miała zależeć od zgody współmałżonka także w aspekcie powrotnego przeniesienia własności rzeczy. Zdaniem SN argument ten jest istotny nie tylko w razie darowizny na rzecz współmałżonka, gdy to rażąco niewdzięczny obdarowany w zasadzie decydowałby o tym, czy zachowa uzyskane przysporzenie, lecz w każdym przypadku – także w razie darowizny skutkującej przysporzeniem po stronie osoby trzeciej.

Sąd Najwyższy podkreślił, że złożenie skutecznego oświadczenia o odwołaniu darowizny spowodowało powstanie po stronie obdarowanego obowiązku zwrotu przedmiotu odwołanej darowizny stosownie do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 898 § 2 k.c.), a więc w analizowanym przypadku nie udziału we współwłasności, lecz własności całej nieruchomości, wchodzącej uprzednio w skład bezudziałowego majątku wspólnego. Konieczność uzyskania zgody pozwanego na powrotne wejście tego składnika do majątku wspólnego nie wynikała także z przepisów o zarządzie majątkiem wspólnym.

Sąd Najwyższy podzielił także pogląd o obligacyjnym skutku odwołania darowizny.

Ocena rozstrzygnięcia

Należy w pełni podzielić stanowisko SN, zgodnie z którym w razie dokonania darowizny z majątku wspólnego małżonków do majątku osobistego jednego z nich odwołanie darowizny z powodu rażącej niewdzięczności nie wymaga zgody tego małżonka,

który wystąpił w roli obdarowanego. Sąd Najwyższy słusznie za punkt wyjścia do uzasadnienia tego poglądu przyjął okoliczność, że małżonek, którego majątek osobisty został powiększony o przedmiot świadczenia darczyńcy, nie jest darczyńcą. Wydaje się jednak, że argumentacja na rzecz tego stanowiska nie powinna koncentrować się – jak zresztą sugerował także skarżący – na ekonomicznym kryterium związku przedmiotu darowizny z majątkiem wspólnym małżonków, lecz na kluczowej w mojej ocenie okoliczności, że małżonek, którego majątek osobisty został powiększony o przedmiot świadczenia darczyńcy, w umowie darowizny nie zobowiązał się do spełnienia świadczenia. W konsekwencji nie jest on podmiotem, który przez umowę darowizny zobowiązał się do bezpłatnego świadczenia na rzecz obdarowanego kosztem swego majątku (art. 888 § 1 k.c.), a więc nie jest darczyńcą. Rację ma SN, twierdząc, że ów małżonek zawarł umowę jako obdarowany i stał się beneficjentem dokonanego przysporzenia. Warto także na marginesie dodać, że ten sam podmiot nie mógłby wystąpić po dwóch stronach tego samego stosunku zobowiązaniowego, gdyż nie można być równocześnie swoim dłużnikiem i wierzycielem⁵³. Kluczowe znaczenie należy więc przypisać kryterium prawnemu, tj. nieprzysługiwaniu obdarowanemu małżonkowi statusu darczyńcy.

Należy podkreślić, że zgoda małżonka niebędącego stroną umowy darowizny z majątku wspólnego na jej dokonanie przez drugiego małżonka (co nie dotyczy drobnych darowizn zwyczajowo przyjętych – zob. art. 37 § 1 pkt 4 k.r.o.) jest zgodą osoby trzeciej⁵⁴. Przez wyrażenie tej zgody udzielający jej małżonek nie staje się stroną umowy darowizny i nie występuje w roli darczyńcy. Odrębnym problemem jest to, czy nie powinien on zostać uznany za darczyńcę w rozumieniu przepisów o odwołaniu darowizny z uwagi na to, że jego zgoda jest potrzebna do skutecznego dokonania darowizny z majątku wspólnego (do czasu wyrażenia tej zgody, odmowy jej wyrażenia albo bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu zachodzi stan tzw. bezskuteczności zawieszonyj). W mojej ocenie na powyższe pytanie należy udzielić odpowiedzi przeczącej z uwagi na funkcje instytucji odwołania darowizny z powodu rażącej niewdzięczności, racje natury konstrukcyjnej oraz skutki odwołania darowizny. Zagadnienie to przekracza jednak ramy niniejszej publikacji i w kwestii tej wypada odesłać do literatury⁵⁵. Problem ten zasygnalizował także SN, wskazując jednak, że nie zachodzi on w rozpoznawanej sprawie, lecz w przypadkach, w których jeden z małżonków dokonał darowizny z majątku wspólnego, za zgodą swojego współmałżonka, na rzecz osoby trzeciej. W tym aspekcie należy jednak zaznaczyć pewną słabość tego fragmentu argumentacji przyjętej w niniejszej sprawie przez SN, w którym SN uznaje, że status

⁵³ P. Machnikowski (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. E. Łętowska, Warszawa 2006, s. 113.

⁵⁴ J.S. Piątowski (w:) *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, cz. 1, red. J.S. Piątowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 415; M. Nazar (w:) *System...*, s. 361; J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne...*, s. 285; M. Sychowicz (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 2009, s. 233; K. Pietrzykowski (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 302; J. Ignaczewski, *Kodeks...*, s. 202; A. Lutkiewicz-Rucińska (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013, s. 213.

⁵⁵ Zob. M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

darczyńcy nie przysługuje skarżącemu m.in. dlatego, że przysporzenie nie nastąpiło kosztem majątku skarżącego, skoro stał się on beneficjentem dokonanego przysporzenia, a więc nie był on darczyńcą w sensie ekonomicznym. W razie dokonania przez jednego z małżonków za zgodą drugiego małżonka darowizny z majątku wspólnego dla osoby trzeciej zasadny byłby wniosek, że przysporzenie nastąpiło w sensie ekonomicznym kosztem obojga z nich, bowiem kosztem majątku wspólnego ich obojga (a równocześnie małżonek, który wyraził zgodę na dokonanie darowizny z majątku wspólnego, nie był beneficjentem przysporzenia), lecz – jak zasygnalizowano wyżej – w mojej ocenie nie oznacza to, że małżonek, który wyraził zgodę z art. 37 § 1 pkt 4 k.r.o., jest darczyńcą w rozumieniu przepisów o odwołaniu darowizny. Skoro tak, to argument niebycia darczyńcą w sensie ekonomicznym nie powinien być stosowany również w niniejszej sprawie.

W konsekwencji należy zgodzić się z SN, że wyrażenie zgody na dokonanie darowizny z majątku wspólnego – niezależnie od tego, czy przyjmuje się pogląd o konieczności jej wyrażenia w stanie faktycznym, na gruncie którego zapadł analizowany wyrok – nie prowadzi do uzyskania statusu darczyńcy przez małżonka, który zgody tej udzielił.

Wypada także podzielić stanowisko SN, zgodnie z którym podstawą do przyznania statusu darczyńcy małżonkowi obdarowanemu do jego majątku osobistego z majątku wspólnego jego i jego współmałżonka nie może być jakkolwiek analogia do powszechnie przypisywanego w doktrynie i orzecznictwie statusu obdarowanego małżonkowi, który nie był stroną umowy darowizny, lecz majątek wspólny jego i jego współmałżonka został powiększony o przedmiot świadczenia darczyńcy w związku z art. 33 pkt 2 *in fine* k.r.o.⁵⁶ Skarżący argumentował, że skoro małżonek, który nie zawierał umowy darowizny (po stronie obdarowanych), jest uważany za obdarowanego, to konsekwentnie małżonek, który nie był stroną umowy darowizny (po stronie darczyńcy), a jedynie wyraził zgodę na dokonanie darowizny, powinien być uznany za darczyńcę. Takie wnioskowanie jest nieuprawnione, a ponadto jego analogiczne zastosowanie do przypadku, o którym mowa w art. 37 § 1 pkt 4 *in fine* k.r.o., nakazywałoby uznać za darczyńcę małżonka, który nie był stroną umowy darowizny z majątku wspólnego jego i jego współmałżonka, będącej drobną darowizną zwyczajowo przyjętą, i który nie wyraził na nią zgody. Takie stanowisko nie zasługiwałoby natomiast na aprobatę⁵⁷ i pozostawałoby w jaskrawej sprzeczności z art. 888 § 1 k.c.

Rację ma SN, twierdząc, że zgoda współmałżonka osoby zawierającej jako kontrahent darczyńcy umowę darowizny na wejście przedmiotu świadczenia darczyńcy do majątku wspólnego nie jest wymagana w razie odmiennego postanowienia z art. 33

⁵⁶ Ten ostatni pogląd reprezentują m.in.: uchwała SN z 28.09.1979 r. (III CZP 15/79), OSP 1980/10, poz. 176; uchwała pełnego składu Izby Cywilnej SN z 31.03.2016 r. (III CZP 72/15), OSNC 2016/7–8, poz. 80; S. Dmowski (w:) *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. 2, red. G. Bieniek, Warszawa 2006, s. 741; M. Tenenbaum-Kulig, *Zagadnienie dopuszczalności zastosowania klauzuli z art. 33 pkt 2 k.r.o. in fine w umowie darowizny o charakterze czysto zobowiązującym* (w:) *Wybrane zagadnienia polskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Doktora Józefa Kremisa i Doktora Jerzego Strzebińczyka*, red. J. Jezioro, K. Zagrobelny, Wrocław 2019, s. 262 i wskazana tam literatura.

⁵⁷ Zob. szerzej M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

pkt 2 *in fine* k.r.o., ponieważ następuje wówczas powrót do zasady ogólnej wyrażonej w art. 31 § 1 zd. 1 *in fine* k.r.o., zgodnie z którą wspólność ustawowa obejmuje m.in. przedmioty majątkowe nabyte w czasie jej trwania przez jednego z małżonków⁵⁸. W tym przypadku za obdarowanego uznawany jest także podmiot niebędący stroną umowy darowizny, a okoliczność ta wynika z przepisu szczególnego, jakim jest art. 31 § 1 zd. 1 *in fine* k.r.o. w zw. z art. 33 pkt 2 *in fine* k.r.o.⁵⁹ Nie oznacza to jednak, że małżonek kontrahenta darczyńcy, który nie był stroną umowy darowizny, jest uznawany za obdarowanego w rozumieniu przepisów o odwołaniu darowizny z powodu rażącej niewdzięczności jedynie ze względu na ekonomiczne powiązanie przedmiotu świadczenia darczyńcy z majątkiem wspólnym jego i jego współmałżonka. Uznanie go za obdarowanego w rozumieniu przepisów o odwołaniu darowizny na podstawie art. 898 i n. k.c. jest spójne z racjami natury funkcjonalnej tych przepisów, z których wynika swoista sankcja cywilnoprawna za naruszenie moralnego obowiązku wdzięczności względem darczyńcy, który to obowiązek ciąży również na małżonku kontrahenta darczyńcy, mimo że nie był on stroną umowy darowizny. Obowiązek wdzięczności należy bowiem wiązać z tym, że zobowiązanie się darczyńcy ma doprowadzić do uzyskania bezpłatnego świadczenia przez określony podmiot, a nie z samym faktem bycia drugą oprócz darczyńcy stroną umowy darowizny⁶⁰. Skoro tak, to nieuprawniona byłaby argumentacja skarżącego, gdyby rozumieć ją w ten sposób, że status darczyńcy wiązany jest z samą formalną okolicznością wyrażenia zgody na dokonanie darowizny z majątku wspólnego. Kluczowe jest bowiem ustalenie, czy racje natury celowościowej przemawiają za taką interpretacją, a w razie udzielenia odpowiedzi twierdzącej mogłaby ona mieć decydujące znaczenie, gdyby nie pozostawała w sprzeczności z art. 888 § 1 k.c., określającym *essentialia negotii* umowy darowizny. W tym przypadku nie mamy bowiem przepisu szczególnego (jakim jest art. 31 § 1 zd. 1 *in fine* k.r.o. w sytuacji, o której mowa w art. 33 pkt 2 *in fine* k.r.o.). Z art. 888 § 1 k.c. wynika, że darczyńcą jest osoba, która przez umowę darowizny zobowiązuje się do bezpłatnego świadczenia na rzecz obdarowanego kosztem swego majątku. Norma prawna wyrażona w tym przepisie nie wywołuje wątpliwości interpretacyjnych odnośnie do charakterystyki podmiotowej darczyńcy, a – jak wiadomo – wykładnia funkcjonalna może znaleźć zastosowanie wówczas, gdy wykładnia językowa prowadzi do niejednoznacznych wniosków. W rozważanym przypadku tak nie jest, a ponadto przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłoby do niemożliwości zastosowania wszystkich skutków odwołania darowizny z powodu rażącej niewdzięczności⁶¹. Można by co prawda rozważać, czy o przyznaniu statusu darczyńcy – jednak tylko w rozumieniu przepisów o odwołaniu darowizny – nie można by wnioskować z tego, że skoro bez zgody małżonka,

⁵⁸ Zob. szerzej M. Tenenbaum-Kulig, *Zagadnienie dopuszczalności...*, s. 259 i n.; M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

⁵⁹ M. Tenenbaum-Kulig, *Zagadnienie dopuszczalności...*, s. 259 i n.; M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

⁶⁰ M. Tenenbaum-Kulig, *Zagadnienie dopuszczalności...*, s. 263; M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

⁶¹ Zob. szerzej M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

o której mowa w art. 37 § 1 pkt 4 k.r.o., dokonanie z majątku wspólnego darowizny niebędącej drobną darowizną zwyczajowo przyjętą jest bezskuteczne, to obdarowany powinien być wdzięczny nie tylko wobec swojego kontrahenta, lecz także wobec jego współmałżonka, który wyraził ową zgodę. Istnienie moralnego obowiązku wdzięczności obdarowanego wobec darczyńcy stanowi bowiem uzasadnienie instytucji odwołania darowizny z powodu rażącej niewdzięczności obdarowanego⁶². Wypada jednak powtórzyć, że przyznanie na tej podstawie statusu darczyńcy byłoby sprzeczne z art. 888 § 1 k.c., a ponadto niektóre skutki prawne odwołania darowizny z powodu rażącej niewdzięczności nie mogłyby znaleźć zastosowania, gdyby darowiznę odwołał małżonek, który uprzednio wyraził zgodę, o której mowa w art. 37 § 1 pkt 4 k.r.o.

Należy w pełni zgodzić się z poglądem SN, zgodnie z którym konieczność wyrażenia zgody na odwołanie darowizny nie wynika z oczekiwania symetrii rozwiązań prawnych, z której miałyby wynikać, że jeśli zgoda małżonka stosownie do art. 37 § 1 pkt 4 k.r.o. była wymagana do dokonania darowizny z majątku wspólnego, to taka zgoda byłaby potrzebna do odwołania darowizny. W art. 37 k.r.o. ustawodawca wymienił bowiem enumeratywnie przypadki, w których wymagane jest udzielenie zgody przez małżonka osoby dokonującej określonej czynności prawnej, a odwołanie darowizny do nich nie należy. Ponadto, o ile art. 37 § 1 pkt 4 k.r.o. jest związany z zarządem majątkiem wspólnym małżonków, to odwołanie darowizny czynnością takiego zarządu nie jest. Wypada bowiem przyjąć wąskie rozumienie pojęcia zarządu majątkiem wspólnym małżonków i uznać, że „zarząd majątkiem wspólnym polega na podejmowaniu przez małżonków w stosunku do osób trzecich działań, których skuteczność jest uzależniona przez normy prawne od przysługiwania podmiotowi działającemu uprawnień, wchodzących w danej sytuacji w skład majątku wspólnego”⁶³.

Należy jednak podkreślić, że nie zawsze dla wykluczenia odwołania darowizny z zakresu czynności zarządu majątkiem wspólnym małżonków zasadny byłby argument przyjęty przez SN w niniejszej sprawie, tj. że odwołanie darowizny z powodu rażącej niewdzięczności nie jest czynnością zarządu majątkiem wspólnym małżonków z tego powodu, iż wykonywanie zarządu obejmuje czynności, które dotyczą przedmiotów majątkowych należących do majątku wspólnego (art. 36 § 2 zd. 2 k.r.o.), a wskutek dokonanej darowizny własność nieruchomości przestała być składnikiem majątku wspólnego i weszła w skład majątku osobistego obdarowanego. Umowa darowizny może bowiem mieć charakter czynności czysto zobowiązującej, a możliwość odwołania darowizny z powodu rażącej niewdzięczności dotyczy (w razie spełnienia

⁶² Tak np. B. Burian, *Odwołanie darowizny jako sankcja rażącej niewdzięczności*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” Prawo. CCXXXVIII, Wrocław 1994, s. 11; A. Sylwestrzak, *Odwołanie darowizny wskutek rażącej niewdzięczności obdarowanego*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2003/10, s. 106, 108 i 114; R. Trzaskowski (w:) *Kodeks...*, s. 677.

⁶³ K. Gołębiowski, *Zarząd...*, s. 280; M. Olczyk, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, komentarz do art. 36, LEX/el. 2005; T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2016, s. 95. Odnośnie do przeglądu stanowisk przedstawicieli doktryny w tej kwestii zob. K. Gołębiowski, *Zarząd...*, s. 88.

przesłanek) zarówno darowizny wykonanej, jak i niewykonanej⁶⁴ (art. 898 § 1 k.c.). Niezależnie jednak od tego, w którym z tych wariantów doszłoby do odwołania darowizny, ta ostatnia czynność nie stanowi przejawu zarządu majątkiem wspólnym małżonków. Jak bowiem wspomiano wyżej, zarząd majątkiem wspólnym polega na dokonywaniu przez małżonków w stosunku do osób trzecich takich działań, których skuteczność normy prawne uzależniają od przysługiwania działającemu podmiotowi uprawnień, wchodzących w danej sytuacji w skład majątku wspólnego. Tymczasem skuteczność odwołania darowizny z powodu rażącej niewdzięczności obdarowanego nie jest uzależniona od przysługiwania darczyńcy odwołującemu darowiznę prawa, którego dotyczyło zobowiązanie darczyńcy.

Ponadto należy podkreślić, że odwołanie darowizny jest czynnością o charakterze ściśle osobistym⁶⁵, a skoro jedną z funkcji odwołania darowizny jest zrekompensowanie czy też złagodzenie poczucia krzywdy doznanej przez darczyńcę w wyniku rażąco niewdzięcznego zachowania się obdarowanego⁶⁶, uzależnienie dokonania czynności zmierzającej do realizacji tej funkcji od zgody osoby trzeciej byłoby sprzeczne z *ratio legis* przepisów o odwołaniu darowizny z powodu rażącej niewdzięczności.

W konsekwencji należy więc uznać, że w stanie faktycznym, w którym zapadł analizowany wyrok, uprawniona do odwołania darowizny z powodu rażącej niewdzięczności była powódka, której (jako jedynej) przysługiwał status darczyńcy i która na owo odwołanie darowizny nie musiała uzyskiwać zgody pozwanego. Wniosek ten wynika z dokonanej wyżej analizy. Zbędne wydaje się przy tym powołanie się przez SN dla uzasadnienia tego stanowiska na tzw. zasadę indywidualizacji podmiotowej. Zasada ta – przyjmowana zarówno w orzecznictwie, jak i w literaturze – jest stosowana wówczas, gdy po stronie darczyńcy lub obdarowanego występuje więcej niż jeden podmiot i prowadzi do wniosku, że odwołanie darowizny w przypadku wielości podmiotów po stronie darczyńcy jest możliwe już w razie dopuszczenia się rażącej niewdzięczności wobec jednego z nich (i przysługuje temu z darczyńców, wobec którego obdarowany dopuścił się rażącej niewdzięczności) oraz że w razie wielości podmiotów po stronie obdarowanego uprawnienie do odwołania darowizny przysługuje już w razie dopuszczenia się rażącej niewdzięczności wobec darczyńcy przez jednego z obdarowanych (i przysługuje wobec tego obdarowanego).

Rację ma SN, twierdząc, że po odwołaniu darowizny powódka nie potrzebowała zgody pozwanego na powrotne przeniesienie własności nieruchomości na rzecz powódki (rozumianej jako zgoda osoby trzeciej, bo oczywiście odpowiednie oświadczenie woli

⁶⁴ Tak np. L. Stecki, *Umowa darowizny*, Warszawa–Poznań 1974, s. 165, L. Stecki, *Darowizna*, Toruń 1998, s. 230; L. Stecki (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 7, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Rąbski, Warszawa 2004, s. 301; S. Grzybowski (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. S. Grzybowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1976, s. 251; R. Trzaskowski (w:) *Kodeks...*, s. 680.

⁶⁵ R. Trzaskowski (w:) *Kodeks...*, s. 694; M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

⁶⁶ L. Domański, *Instytucje kodeksu zobowiązań. Komentarz teoretyczno-praktyczny. Część szczególna*, Warszawa 1938, s. 169; L. Stecki (w:) *System...*, s. 307; A. Sylwestrzak, *Odwołanie darowizny...*, s. 114; R. Trzaskowski (w:) *Kodeks...*, s. 678; M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku. Zob. też L. Stecki, *Umowa darowizny...*, s. 176; L. Stecki, *Darowizna...*, s. 243.

pozwanego jest niezbędne do powrotnego przeniesienia własności nieruchomości⁶⁷). Jednak zagadnienie, czy w analizowanym przypadku zwrot przedmiotu odwołanej darowizny powinien nastąpić do majątku wspólnego, czy też do majątku osobistego powódki, jest wysoce sporne w literaturze przedmiotu⁶⁸. Z uwagi na wysoce skomplikowany charakter tego zagadnienia i ograniczone ramy niniejszego opracowania wypada w tej kwestii odesłać do innego opracowania⁶⁹, co jest o tyle uzasadnione, że tego problemu nie dotyczy teza analizowanego wyroku ani zasadnicze fragmenty jego uzasadnienia.

NIWYGASANIE HIPOTEKI W RAZIE PRZEJĘCIA DŁUGU PO ZBYCIU OBCIĄŻONEGO HIPOTEKĄ PRAWA

Uchwała Sądu Najwyższego z 28.03.2019 r. (III CZP 90/18)⁷⁰

Hipoteka ustanowiona przez dłużnika na użytkowaniu wieczystym nie wygasa z chwilą przejęcia długu, gdy użytkowanie wieczyste zostało zbyte na rzecz osoby trzeciej (art. 525 k.c.).

Stan faktyczny

Sąd Najwyższy podjął powyższą uchwałę, rozstrzygając zagadnienie prawne przedstawione przez Sąd Okręgowy w P. w pytaniu „czy ograniczone prawo rzeczowe (hipoteka) ustanowione przez dłużnika, będącego użytkownikiem wieczystym nieruchomości na zabezpieczenie wierzytelności wygasa w przypadku gdy dochodzi następnie do przejęcia długu, a w chwili tego przejęcia użytkownikiem wieczystym obciążonej nieruchomości jest już inna osoba, która nie wyraża zgody na dalsze trwanie zabezpieczenia (art. 525 k.c.)?”. Zagadnienie to zostało przedstawione SN przez Sąd Okręgowy w P. na tle następującego stanu faktycznego. Użytkownikiem wieczystym nieruchomości gruntowej położonej w N. i właścicielem posadowionych na niej budynków było (...) O. spółka z o.o. z siedzibą w O. (dalej „O.”). 3.02.1999 r. P. (dalej „P.”) zawarł z O. umowę pożyczki w kwocie 1.300.000 zł, której spłatę zabezpieczono hipoteką umowną zwykłą w tej samej wysokości ustanowioną na użytkowaniu wieczystym tej nieruchomości. Na podstawie umowy sprzedaży z 22.01.2002 r. O. zbyła użytkowanie wieczyste gruntu i prawo własności budynków na rzecz powoda L.S. Z uwagi na zaleganie przez pożyczkobiorcę z płatnością rat 2.08.2004 r. P. wypowiedział umowę pożyczki. 23.11.2004 r. U.P. zawarła z dłużnikiem O. umowę przejęcia długu w łącznej kwocie 1.085.765,79 zł, a następnie 31.01.2005 r. z wierzycielem umowę ugody, którą potwierdzono fakty istnienia bezspornego, wymagalnego i nieprzedaw-

⁶⁷ Może ono zostać zastąpione, zgodnie z art. 64 k.c., przez prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek danej osoby do złożenia oznaczonego oświadczenia woli.

⁶⁸ Zob. szerzej M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

⁶⁹ M. Tenenbaum-Kulig, *Darowizna...*, w druku.

⁷⁰ Uchwała SN z 28.03.2019 r. (III CZP 90/18), LEX nr 2637572.

nionego zobowiązania z tytułu umowy pożyczki oraz jego zabezpieczenia hipoteką. W sprawie z powództwa P. przeciwko przejemcy długu 15.10.2007 r. zapadł wyrok uwzględniający powództwo o zapłatę. Nabywca nieruchomości wystąpił o usunięcie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym przez wykreślenie wpisu hipoteki umownej zwykłej, twierdząc, że nie wyraził zgody na dalsze trwanie zabezpieczenia, zatem hipoteka wygasła z chwilą przejęcia długu (art. 525 k.c.).

Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo, uznając, że regule przewidzianej w art. 525 k.c. nie podlegają zabezpieczenia ustanowione przez dłużnika osobistego na własnej nieruchomości, a wymóg zgody nabywcy na dalsze trwanie hipoteki po przejęciu długu dotyczy jedynie zabezpieczeń dokonanych przez osoby trzecie.

Sąd Okręgowy w P. przy rozpoznawaniu apelacji powoda powziął wątpliwości co do wykładni art. 525 k.c. i przedstawił SN opisane wyżej zagadnienie prawne w trybie art. 390 § 1 k.p.c. Sąd uznał, że zachodzi potrzeba rozważenia, czy nie zachodzą szczególnie istotne i doniosłe racje prawne, społeczne lub moralne uzasadniające odstąpienie od niebudzącej wątpliwości wykładni językowej art. 525 k.c. Sąd na podstawie wykładni funkcjonalnej i celowościowej tego przepisu przyjął, że w razie przejęcia długu dla dalszego trwania hipoteki wymagana jest zgoda dłużnika hipotecznego, uznając, że przemawia za tym prawdopodobieństwo skierowania przeciwko niemu roszczenia przez wierzyciela oraz powstanie w przyszłości stosunku regresowego pomiędzy dłużnikiem, który zaspokoił wierzyciela, a nabywcą długu (art. 518 § 1 k.c.). Sąd okręgowy powołał się także na regulacje zwiększające ochronę dłużnika rzeczowego poprzez wprowadzenie wymogu uzyskania jego zgody na zmiany zabezpieczonej wierzytelności (art. 248 k.c., art. 68⁴ ustawy o księgach wieczystych i hipotece⁷¹).

Rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego

Sąd Najwyższy wskazał, że w piśmiennictwie przyjmuje się różną wykładnię art. 525 k.c., zarówno co do pojęcia „osoby trzeciej”, jak i chwili, na którą należy oceniać jej status w związku z przejęciem długu, jednak brak wypowiedzi dotyczących bezpośrednio istoty analizowanego zagadnienia. Sąd Najwyższy podkreślił, że skutki translatywnej zmiany dłużnika mogą kształtować się różnie. Jeżeli osoba zbywająca dług była zarówno dłużnikiem osobistym, jak i rzeczowym, dochodzi do powstania równoległej odpowiedzialności osobistej przejemcy i rzeczowej dotychczasowego dłużnika. Jeśli zbywca był tylko dłużnikiem osobistym, a dłużnikiem rzeczowym była inna osoba, która umownie ustanowiła hipotekę na własnym prawie rzeczowym, zmiana dłużnika powoduje wygaśnięcie hipoteki z chwilą przejęcia, chyba że ta osoba wcześniej wyraziła zgodę na dalsze trwanie zabezpieczenia (art. 525 k.c.). Gdy przejemca w chwili nabycia długu był już – wskutek ustanowienia hipoteki na własnym prawie – dłużnikiem rzeczowym, nadal trwa jego odpowiedzialność rzeczowa, równoległe z powstałą odpowiedzialno-

⁷¹ Ustawa z 6.07.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2018 r. poz. 1916 ze zm.), dalej u.k.w.h.

ścią osobistą. Sąd Najwyższy uznał, że mimo iż w tym przypadku jest on osobą trzecią w rozumieniu art. 525 k.c., to należy przyjąć, że przejmując dług, wyraził w sposób dorozumiany zgodę na dalsze trwanie zabezpieczenia, chyba że strony postanowiły inaczej. Odmienny pogląd prowadziłby zdaniem SN do nieakceptowalnego wniosku, że przejemca zabezpieczonego długu, który wcześniej ustanowił zabezpieczenie, zostaje zwolniony z mocy prawa z odpowiedzialności rzeczowej. W odróżnieniu od wyżej wymienionych rozwiązań modelowych, w stanie faktycznym, na tle którego została powzięta komentowana uchwała SN, podmiot będący zarówno dłużnikiem osobistym, jak i rzeczowym przeniósł na rzecz różnych osób trzecich najpierw obciążone hipoteką prawo rzeczowe, a następnie dług.

Sąd Najwyższy rozpoczął od opowiedzenia się za pierwszeństwem wykładni językowej, od której odstępstwa mogą uzasadniać jedynie szczególnie istotne i doniosłe racje prawne, społeczne, ekonomiczne lub moralne⁷². Zwrot „ustanowienie przez osobę trzecią”, zawarty w art. 525 k.c., odwołuje się do czynności prawnej ustanowienia zabezpieczenia przez inną osobę niż dłużnik, poprzedzającej przejęcie długu. Zdaniem SN przeciwko wykładni rozszerzającej i przyjęciu, że w wypadku przejęcia długu wygasa odpowiedzialność rzeczowa nabywcy prawa obciążonego hipoteką przez dłużnika osobistego, przemawiają liczne argumenty. Po pierwsze, art. 525 k.c. wprowadza wyjątek od zasady trwania zabezpieczenia rzeczowego istniejącego długu, powinien być więc interpretowany ściśle. Ponadto rzeczywistą podstawą zabezpieczenia zobowiązania osoby trzeciej, będącej dłużnikiem osobistym, jest wewnętrzny stosunek prawny istniejący między nią a ustanawiającym zabezpieczenie. Dla dłużnika odpowiadającego rzeczowo własnym majątkiem nie jest obojętne, czyje zobowiązanie zabezpiecza i z kim będzie się rozliczał w przyszłości, gdyby wierzyciel wystąpił o zasądzenie wierzytelności hipotecznej i przeprowadził egzekucję z przedmiotu zabezpieczenia. Konstrukcja wygaśnięcia hipoteki powinna zatem służyć ochronie tylko takiego dłużnika rzeczowego, bo u podstaw jego odpowiedzialności leży szczególna relacja uzasadniająca ustanowienie zabezpieczenia na prawie własnym. Zdaniem SN argumenty te tracą na znaczeniu i dezaktualizują się wobec nabywcy prawa rzeczowego już obciążonego hipoteką. Według SN bezpieczeństwo obrotu przemawia przeciwko odstąpieniu w drodze wykładni przepisu stanowiącego szczególną podstawę wygaśnięcia hipoteki od rygoryzmu właściwego dla prawa rzeczowego. Pominięcie zwrotu „ustanowiony przez osobę trzecią” podważyłoby sens normy zawartej w art. 525 k.c., ponieważ czyniłoby wygaśnięcie zabezpieczenia w następstwie przejęcia długu zasadą, a nie wyjątkiem. Zdaniem SN negatywne następstwa takiej interpretacji w przedmiotowej sprawie byłyby szczególnie widoczne, ponieważ dłużnik, który ustanowił hipotekę na użytkowaniu wieczystym wraz z budynkami i urządzeniami na użytkowanym gruncie, zwolnił się od odpowiedzialności rzeczowej na skutek zbycia obciążonych nią praw, a następnie zwolnił się od odpowiedzialności osobistej wskutek translatywnego przejęcia długu przez osobę trzecią, przy czym zbycie prowadziłoby również do wygaśnięcia odpowiedzialności rzeczowej innego podmiotu, co czyniłoby ochronę wierzyciela, w którego interesie ustanowiono hipotekę, iluzoryczną i podważyłoby sens za-

⁷² Uchwała SN z 14.10.2004 r. (III CZP 37/04), OSNC 2005/3, poz. 42; uchwała SN z 20.07.2005 r. (I KZP 18/05), OSNKW 2005/9, poz. 74.

bezpieczenia. Zdaniem SN wiedza następcy dłużnika rzeczowego o obciążeniu nabytego prawa powoduje, że brak potrzeby udzielenia mu ochrony prawnej w razie dokonania zmian podmiotowych dotyczących dłużnika osobistego. Sąd Najwyższy zauważył także, że brak podstaw do wnioskowania o generalnym dążeniu ustawodawcy do zwiększenia zakresu ochrony dłużnika rzeczowego z powołaniem się na art. 248 k.c., art. 68⁴ u.k.w.h. reguluje zaś jedynie formę dokonywania zmian przedmiotowych, zwiększających zakres zaspokojenia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

Ocena orzeczenia

Zaprezentowana wyżej uchwała SN dotyczy zagadnienia ewentualnego wygaśnięcia hipoteki ustanowionej przez dłużnika osobistego na własnym prawie w sytuacji, w której po nabyciu przez osobę trzecią prawa obciążonego hipoteką dochodzi do przejęcia długu. Kwestii tej nie zostały do tej pory poświęcone wypowiedzi przedstawicieli doktryny prawa cywilnego ani też nie była ona przedmiotem rozstrzygnięć w orzecznictwie. Waga poruszonego problemu, jak również odmienne zapatrywania Sąd Okręgowy w P, który przedstawił SN zagadnienie prawne, w efekcie którego została powzięta analizowana uchwała, oraz samego SN w tej kwestii skłaniają do podjęcia zagadnienia, o którym mowa.

Wykładnia językowa art. 525 k.c. w kontekście aspektu podmiotowego wyrażonej w nim normy prawnej nie nasuwa wątpliwości interpretacyjnych. Zgodnie z tym przepisem poręczenie lub ograniczone prawo rzeczowe wygasa z chwilą przejęcia długu, jeżeli wierzytelność była zabezpieczona poręczeniem lub ograniczonym prawem rzeczowym ustanowionym przez osobę trzecią, chyba że poręczyciel lub osoba trzecia wyrazi zgodę na dalsze trwanie zabezpieczenia. Ochronna norma prawna wyrażona w art. 525 k.c. odnosi się więc do osoby trzeciej. Wykładnia językowa określenia „osoba trzecia”, zastosowanego w powyższym artykule, oznacza inny podmiot niż dłużnik osobisty, ponieważ chodzi o podmiot funkcjonujący poza relacją zobowiązaniową podlegającą zabezpieczeniu⁷³. Dalsze wnioski dotyczące wykładni określenia „osoba trzecia” wynikają z wykładni celowościowej art. 525 k.c. Udzielenie przez ustawodawcę ochrony podmiotowi, który zabezpieczył cudzy dług, udzielając poręczenia bądź ustanawiając ograniczone prawo rzeczowe na własnym prawie, wynika z powszechnie przyjmowanego założenia, że poręczycielowi i dłużnikowi rzeczowemu (niebędącemu jednocześnie dłużnikiem osobistym) nie jest obojętne, kto występuje w roli dłużnika osobistego. Jest tak dlatego, że wpływ na decyzję wierzyciela, czy egzekwować spełnienie świadczenia od dłużnika osobistego (dłużnika głównego), czy też od poręczyciela bądź czy dochodzić zaspokojenia z rzeczy obciążonej, zasadniczo ma

⁷³ E. Łętowska (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. Z. Radwański, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1981, s. 931; Z.K. Nowakowski, *Przejęcie długu*, „Przegląd Notarialny” 1948/7–8, s. 42; K. Górnicz, *Cywilnoprawne skutki zmiany dłużnika*, Wrocław 1974, s. 86; P. Drapała, *Przejęcie długu, przejęcie praw i obowiązków z umowy (zmiana strony umowy)*, Warszawa 2016, s. 241; P. Drapała (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018, s. 1504.

sytuacja ekonomiczna dłużnika osobistego (dłużnika głównego) – im będzie ona gorsza, tym większe prawdopodobieństwo wystąpienia z roszczeniem wobec poręczyciela lub skierowania egzekucji do rzeczy obciążonej ograniczonym prawem rzeczowym. Ponadto, zgodnie z art. 518 § 1 pkt 1 k.c., osoba trzecia, która jest odpowiedzialna osobiście albo pewnymi przedmiotami majątkowymi za cudzy dług i spłaca wierzyciela, nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości dokonanej zapłaty. Dlatego osobie tej nie jest obojętne, wobec kogo nabędzie wierzytelność wskutek spłaty wierzyciela. Okoliczność, kto jest dłużnikiem osobistym (dłużnikiem głównym), nie jest więc obojętna dla poręczyciela czy też dłużnika rzeczowego i z tego powodu ustawodawca w art. 525 k.c. postanowił, że poręczenie lub ograniczone prawo rzeczowe ustanowione przez osobę trzecią wygasa z chwilą przejścia długu, chyba że poręczyciel lub osoba trzecia wyrazi zgodę na dalsze trwanie zabezpieczenia. Celem normy prawnej wyrażonej w tym przepisie jest zapewnienie ochrony osobie trzeciej, która udzieliła zabezpieczenia, w sytuacji przejścia długu, prowadzącego do zmiany dłużnika osobistego (dłużnika głównego). Istotną okolicznością, która jak się wydaje została uwzględniona przez ustawodawcę, jest to, że przejście długu następuje niezależnie od stanowiska osoby, która udzieliła poręczenia, czy też ustanowiła ograniczone prawo rzeczowe dla zabezpieczenia cudzego długu. Z uwagi na to, że u podstaw decyzji o ustanowieniu tych zabezpieczeń leżała relacja między udzielającym zabezpieczenia a dłużnikiem osobistym (dłużnikiem głównym), ustawodawca udziela ochrony podmiotowi, który ustanowił zabezpieczenie i który nie ma wpływu na przejście długu przez osobę trzecią. *Ratio legis* udzielenia tej ochrony dezaktualizuje się, gdy dług przejmuje osoba, która uprzednio udzieliła zabezpieczenia. W takim przypadku, gdy przejemca uprzednio udzielił zabezpieczenia osobistego, wygasa ono z racji natury konstrukcyjnej, ponieważ tego rodzaju zabezpieczenia nie mogą być udzielane przez osobę, która wstąpiła w pozycję prawną dłużnika głównego⁷⁴. Natomiast w razie przejścia długu przez osobę, która uprzednio ustanowiła zabezpieczenie rzeczowe, należy uznać, że przejmując dług, w sposób dorozumiany wyraża ona zgodę na dalsze trwanie udzielonego przez siebie uprzednio zabezpieczenia⁷⁵. To ostatnie stanowisko również zajął SN w analizowanej uchwale.

Przepis art. 525 k.c. nie wywołuje wątpliwości interpretacyjnych, jeśli chodzi o jego wykładnię językową. Rozstrzygając więc zagadnienie prawne postawione przez Sąd Okręgowy w P., należało ocenić, czy zachodzą szczególnie istotne i doniosłe racje natury prawnej, społecznej, ekonomicznej lub moralnej, ponieważ jak słusznie podkreślił SN, jedynie one mogą uzasadniać – na podstawie wykładni funkcjonalnej – odstępstwo od wniosków płynących z wykładni językowej⁷⁶. Zdaniem Sądu Okręgowego w P. racje takie zachodzą, ponieważ przemawia za tym prawdopodobieństwo skierowania przeciwko dłużnikowi hipotecznemu roszczenia przez wierzyciela oraz powstanie w przyszłości stosunku regresowego pomiędzy dłużnikiem, który zaspokoił

⁷⁴ P. Drapała, *Przejście długu...*, s. 241; P. Drapała (w:) *System...*, s. 1505.

⁷⁵ P. Drapała, *Przejście długu...*, s. 241; P. Drapała (w:) *System...*, s. 1504.

⁷⁶ Uchwała SN z 14.10.2004 r. (III CZP 37/04), OSNC 2005/3, poz. 42; uchwała SN z 20.07.2005 r. (I KZP 18/05), OSNKW 2005/9, poz. 74.

wierzyciela, a nabywcą długu (art. 518 § 1 k.c.). Należy jednak zgodzić się z SN, że racje takie nie zachodzą. W szczególności racje natury prawnej przemawiają przeciwko takiemu stanowisku. Przede wszystkim szczególny charakter normy prawnej wyrażonej w art. 525 k.c. przemawia przeciwko jej wykładni rozszerzającej czy też wnioskowaniu przez analogię, zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extendendae*⁷⁷. Ponadto należy uznać, że ustawodawca w analizowanym przepisie chroni zaufanie osoby udzielającej zabezpieczenia hipotecznego długu innego podmiotu, że – po ewentualnym zaspokojeniu tego długu – dłużnik rzeczowy będzie uprawniony do rozliczenia się z tym właśnie podmiotem, a jego stan majątkowy jest udzielającemu zabezpieczenia hipotecznego znany. Wypada też przyjąć, że być może często ochronie podlega zaufanie osoby udzielającej zabezpieczenia hipotecznego, że do realizacji tego zabezpieczenia nie dojdzie z uwagi na spełnienie świadczenia przez dłużnika osobistego, przy czym takie założenie dłużnika rzeczowego wynika z jego relacji osobistej z dłużnikiem głównym. Tego rodzaju motywy dłużnika hipotecznego występują jedynie wówczas, gdy jest on osobą udzielającą tego zabezpieczenia i – jak można założyć – ważą one na jego decyzji o udzieleniu zabezpieczenia. Wypada zgodzić się z SN, że w razie nabycia prawa rzeczowego już obciążonego hipoteką powyższe argumenty dezaktualizują się. Hipoteka jest wówczas po prostu obciążeniem prawa rzeczowego, którego istnienie nie stanowi decydującego czynnika przy podejmowaniu decyzji o nabyciu tego prawa, a ponadto często nabywca prawa obciążonego hipoteką nie pozostaje w takiej relacji z dłużnikiem osobistym, która mogłaby stanowić podstawę do określonych oczekiwań odnośnie do wykonania przez niego zobowiązania i nie zna sytuacji majątkowej dłużnika osobistego na tyle, by prognozy dotyczące ewentualnej realizacji wierzytelności wobec niego (po wstąpieniu w prawa zaspokojonego wierzyciela) wywierały wpływ na decyzję dotyczącą nabycia nieruchomości. Ponadto należy podkreślić, że w razie odpłatnego zbycia prawa rzeczowego obciążonego hipoteką, gdy zbywca jest jednocześnie dłużnikiem osobistym i rzeczowym, strony mogą – w szczególności z inicjatywy nabywcy – postanowić, że część ceny odpowiadająca aktualnej wysokości zadłużenia dłużnika osobistego zostanie przeznaczona na spłatę owego długu i uiszczona bezpośrednio na rzecz wierzyciela. W konsekwencji hipoteka – jako prawo akcesoryjne – wygaśnie, chyba że z danego stosunku prawnego mogą powstać w przyszłości kolejne wierzytelności podlegające zabezpieczeniu (art. 94 u.k.w.h.).

W przypadku zbywania nieruchomości obciążonej hipoteką strony mogą także odpowiednio obniżyć cenę za tę nieruchomość ze względu na istniejące obciążenie, a nabywcy nieruchomości w razie zaspokojenia przez niego wierzyciela nie przysługuje już roszczenie regresowe wobec zbywcy będącego dłużnikiem osobistym. Gdyby zbywca zawarł umowę przejęcia długu z inną osobą, wówczas nabywcy nieruchomości obciążonej hipoteką nie przysługuje roszczenie regresowe również wobec przejemcy długu, ponieważ uzyskał już ekwiwalent z tytułu przejęcia ryzyka zaspokojenia wierzyciela w postaci obniżenia ceny nieruchomości. Skoro nabywca nieruchomości nie ma roszczenia regresowego wobec zbywcy nieruchomości, to zmiana dłużnika osobistego nie wywiera żadnego wpływu na jego sytuację.

⁷⁷ T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2002, s. 164 i 167.

Istotne znaczenie ma także podniesiony przez SN argument, że przyjęcie zaproponowanej przez Sąd Okręgowy w P. wykładni art. 525 k.c. podważałoby sens normy prawnej zawartej w tym przepisie, ponieważ prowadziłoby do uznania wygaśnięcia zabezpieczenia wskutek przejęcia długu za zasadę, a nie za wyjątek. Należy podkreślić, że hipoteka wygasa zasadniczo w razie wygaśnięcia wierzytelności, którą zabezpiecza, chyba że z danego stosunku prawnego mogą powstać w przyszłości kolejne wierzytelności podlegające zabezpieczeniu (art. 94 u.k.w.h.), a hipoteka zabezpieczająca kilka wierzytelności – z chwilą wygaśnięcia ostatniej wierzytelności, jeżeli nie może już powstać żadna wierzytelność ze stosunków prawnych stanowiących źródło pierwotnie zabezpieczonych wierzytelności (art. 94¹ u.k.w.h.). Hipoteka co do zasady nie wygasa w razie przelewu wierzytelności hipotecznej (art. 79 ust. 1 u.k.w.h.) ani wskutek przejęcia długu (art. 525 k.c.).

Nie do końca przekonuje natomiast argumentacja SN, zgodnie z którą negatywne następstwa odrzucanej tu interpretacji art. 525 k.c. byłyby szczególnie dostrzegalne w stanie faktycznym, na kanwie którego zapadła analizowana uchwała SN, ponieważ dłużnik, który ustanowił hipotekę na użytkowaniu wieczystym wraz z budynkami i urządzeniami na użytkowanym gruncie, zwolnił się od odpowiedzialności rzeczowej na skutek zbycia obciążonych nią praw, a następnie zwolnił się od odpowiedzialności osobistej wskutek translatywnego przejęcia długu przez osobę trzecią, przy czym – w razie przyjęcia odrzucanego tu poglądu – zbycie prowadziłoby również do wygaśnięcia odpowiedzialności rzeczowej innego podmiotu, co czyniłoby ochronę wierzyciela, w którego interesie ustanowiono hipotekę, iluzoryczną i podważało sens zabezpieczenia. Należy bowiem podkreślić, że do przejęcia długu wymagana jest aproba wierzyciela, niezależnie od tego, w którym z dwóch wariantów z art. 519 § 2 k.c. dochodzi do przejęcia długu, tj. czy wierzyciel zawiera z osobą trzecią umowę przejęcia długu za zgodą dłużnika, czy też umowę tę zawierają dłużnik i osoba trzecia za zgodą wierzyciela. W konsekwencji w razie przyjęcia i utrwalenia się interpretacji zaproponowanej w niniejszej sprawie przez Sąd Okręgowy w P. wierzyciel – chcąc zapobiec skutkowi w postaci wygaśnięcia hipoteki – mógłby uzależnić swoją zgodę na przejęcie długu od uzyskania zgody dłużnika hipotecznego na dalsze trwanie zabezpieczenia i w ten sposób ochronić swój interes. Aczkolwiek należy przyznać, że brak argumentów, ze względu na które zmiana dłużnika osobistego, mogąca być korzystna dla wierzyciela, powinna występować co do zasady łącznie z wygaśnięciem zabezpieczenia hipotecznego, gdyż ustanowienie tego ostatniego ma na celu wzmocnienie pozycji wierzyciela.

ABSTRACT

dr Monika Tenenbaum-Kulig

The author is an assistant professor at the Department of Civil Law and Private International Law of the University of Wrocław, attorney-at-law.

prof. dr hab. Jerzy Pisuliński

The author is a head of the Department of Civil Law at the Jagiellonian University.

Review of the case-law of the Supreme Court in the field of civil law

This case-law review presents the judicial decisions of the Supreme Court in the field of civil law, which deal with legal issues of significant theoretical importance and may be important for legal practice. The first part of the review includes a brief presentation of several Supreme Court's decisions. The second part of the case-law review consists of comments to several selected Supreme Court rulings. The subject of those rulings was court permission for purchase by parents for a child real estate for measures obtained as a donation, cancellation of the donation on the basis of glaring ingratitude and the impact of debt assumption on the mortgage.

Keywords: *a third party, appointing an attorney ex officio KK, appointing a curator, limitation of claim, court permission for purchase by parents for a child real estate for measures obtained as a donation, cancellation of the donation, debt assumption KK and mortgage*

dr Monika Tenenbaum-Kulig

ORCID: 0000-0001-7539-6351; e-mail: monika.tenenbaum-kulig@uw.edu.pl

Autorka jest adiunktem w Zakładzie Prawa Cywilnego i Prawa Międzynarodowego Prywatnego Uniwersytetu Wrocławskiego, radcą prawnym.

prof. dr hab. Jerzy Pisuliński

ORCID: 0000-0001-7529-4726; e-mail: jerzy.pisulinski@uj.edu.pl

Autor jest kierownikiem Katedry Prawa Cywilnego Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

- Bidziński Zygmunt, Serda Jerzy**, *Wybrane zagadnienia postępowania w sprawach rodzinnych, opiekuńczych i kurateli*, „Nowe Prawo” 1966/1
- Bodio Joanna** (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, t. 1, Art. 1–729, red. A. Jakubecki, LEX/el. 2019
- Borkowski Piotr**, *Kodeks cywilny. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z 24.08.2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2009
- Borysiak Witold** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Spadki*, t. 4A, red. K. Osajda, Warszawa 2019
- Burian Beata**, *Odwwołanie darowizny jako sankcja rażącej niewdzięczności*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” Prawo. CCXXXVIII, Wrocław 1994
- Chrempiński Stanisław**, *Czy dziecko poczęte winno być uznane za podmiot prawa?*, „Nowe Prawo” 1958/2
- Ciepla Helena** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 2009
- Ciszewski Jerzy, Knabe Jakub** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2014
- Dmowski Stanisław** (w:) *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. 2, red. G. Bieniek, Warszawa 2006
- Dolecki Henryk** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013
- Domański Ludwik**, *Instytucje kodeksu zobowiązań. Komentarz teoretyczno-praktyczny. Część szczególna*, Warszawa 1938
- Drapała Przemysław**, *Przejęcie długu, przejęcie praw i obowiązków z umowy (zmiana strony umowy)*, Warszawa 2016
- Drapała Przemysław** (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2018
- Gajda Janusz** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015
- Gołębiowski Krzysztof**, *Zarząd majątkiem wspólnym małżonków*, Warszawa 2012
- Gołębiowski Krzysztof**, *Uwagi dotyczące zarządu majątkiem dziecka pozostającego pod władzą rodzicielską* (w:) *Wybrane zagadnienia polskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Doktora Józefa Kremisa i Doktora Jerzego Strzebinczyka*, red. J. Jezioro, K. Zagrobelny, Wrocław 2019
- Grzybowski Stefan** (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. S. Grzybowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1976

- Górnicz Krzysztof**, *Cywilnoprawne skutki zmiany dłużnika*, Wrocław 1974
- Ignaczewski Jacek**, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2010
- Ignatowicz Jerzy** (w:) *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.S. Piątowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985
- Ignatowicz Jerzy, Nazar Mirosław**, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016
- Jędrejek Grzegorz**, *Kodeks rodziny i opiekuńczy. Pokrewieństwo i powinowactwo. Komentarz do art. 61⁷–144¹*, Warszawa 2014
- Kordasiewicz Bogudar** (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 10, *Prawo spadkowe*, red. B. Kordasiewicz, Warszawa 2015
- Lutkiewicz-Rucińska Anita** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013
- Łętowska Ewa** (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. Z. Radwański, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1981
- Machnikowski Piotr** (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. E. Łętowska, Warszawa 2006
- Misztal-Konecka Joanna**, *O udziale w postępowaniu cywilnym osób, które doznają przeszkód faktycznych w osobistym dokonywaniu czynności procesowych*, „Przeгляд Sądowy” 2017/11–12
- Nazar Mirosław** (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2014
- Nazaruk Piotr** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, Warszawa 2013
- Niezbecka Elżbieta** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Spadki*, red. A. Kidyba, Warszawa 2012
- Nowakowski Zygmunt Konrad**, *Przejęcie długu*, „Przeгляд Notarialny” 1948/7–8
- Olczyk Magdalena**, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, komentarz do art. 36, LEX/el. 2005
- Pazdan Maksymilian** (w:) *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450–1088, Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2018
- Piątowski Józef Stanisław** (w:) *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, cz. 1, red. J.S. Piątowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985
- Pietrzykowski Krzysztof** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015
- Pruś Piotr** (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 506–1217*, red. M. Manowska, Warszawa 2015

- Słyk Jerzy** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Warszawa 2017
- Smyczyński Tadeusz**, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2016
- Smyczyński Tadeusz** (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2011
- Sokołowski Tomasz** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013
- Stawecki Tomasz, Winczorek Piotr**, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2002
- Stecki Leopold**, *Darowizna*, Toruń 1998
- Stecki Leopold** (w:) *Kodeks cywilny z komentarzem*, red. J. Winiarz, Warszawa 1980
- Stecki Leopold** (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 7, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Rajski, Warszawa 2004
- Stecki Leopold**, *Umowa darowizny*, Warszawa–Poznań 1974
- Stelmachowski Andrzej**, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984
- Strzebinczyk Jerzy** (w:) *System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2011
- Sychowicz Marek** (w:) *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 2009
- Sylwestrzak Anna**, *Odwołanie darowizny wskutek rażącej niewdzięczności obdarowanego*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2003/10
- Tenenbaum-Kulig Monika**, *Zagadnienie dopuszczalności zastosowania klauzuli z art. 33 pkt 2 k.r.o. in fine w umowie darowizny o charakterze czysto zobowiązującym* (w:) *Wybrane zagadnienia polskiego prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Doktora Józefa Kremisa i Doktora Jerzego Strzebinczyka*, red. J. Jezioro, K. Zagrobelny, Wrocław 2019
- Tenenbaum-Kulig Monika**, *Darowizna w polskim prawie zobowiązań*, w druku
- Trzaskowski Roman** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom V. Zobowiązania. Część szczegółowa*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017
- Walaszek Bronisław**, *Nasciturus w prawie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1956/7
- Walaszek Bronisław**, *Glosa do wyroku SN z 7.10.1971 r. (III CRN 255/71)*, OSPiKA 1972/9
- Zdanikowski Paweł** (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 4, Spadki (art. 922–1087), red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, LEX
- Zegadło Robert** (w:) A. Bodnar, A. Gójska, J. Ignaczewski, L. Kuziak, A. Śledzińska-Simon, R. Zegadło, *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*, Warszawa 2019
- Żok Krzysztof** (w:) *Kodeks cywilny*, t. 2, *Komentarz. Art. 450–1088*, red. M. Gutowski, Warszawa 2016

Pojęcia kluczowe: *adwokat, adwokatura, koszty procesu, wynagrodzenie, pomoc prawna z urzędu, adwokat z urzędu*

Glosy

Michał Piech

KOSZTY NIEOPŁACONEJ POMOCY PRAWNEJ UDZIELANEJ PRZEZ ADWOKATÓW Z URZĘDU – GŁOSA DO WYROKU TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO Z 27.02.2018 R. (SK 25/15)

Glosa dotyczy wyroku Trybunału Konstytucyjnego odnoszącego się do tematyki kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej przez adwokatów z urzędu. Zdaniem autora obecnej regulacji tego zagadnienia nie można uznać za poprawną. Autor daje temu wyraz w swojej glosie: komentuje wyrok wydany przez TK, a ponadto na jego tle zwraca uwagę na niekonstytucyjność aktualnych regulacji w zakresie szerszym niż w uzasadnieniu wyroku TK, wskazując na koniec propozycje *de lege ferenda*.

Przyczynkiem do powstania niniejszej glosy było orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, w którym rozstrzygano w przedmiocie konstytucyjności § 12 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu¹. Finalnie TK orzekł, że powyższy przepis, w brzmieniu obowiązującym do 31.07.2015 r., jest zgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz jest niezgodny z art. 64 ust. 2 Konstytucji RP w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W pozostałym zakresie postępowanie zostało umorzone.

¹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. z 2013 r. poz. 461), dalej r.o.p.p.u. z 2002 r. lub rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie z 2002 r.

Rozstrzygnięcie TK należy uznać za trafne w punkcie, w którym stwierdzono niekonstytucyjność badanego przepisu. W pozostałym zakresie nie można podzielić stanowiska TK. Waga rozpatrywanego przez TK zagadnienia² skłoniła autora do chwycenia za pióro i odniesienia się do wydanego rozstrzygnięcia, ale także pochylenia się nad istotnymi wątkami, które nie zostały poruszone w uzasadnieniu orzeczenia TK.

² W problematyce kosztów postępowania ogniскуje się wiele istotnych dla praktyki adwokackiej problemów. Nie dziwi zatem, że tematyka ta była już w przeszłości poruszana w piśmiennictwie – zob. na ten temat L. Sługocki, *Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego w Łodzi z 16.02.1993 r. (V Kr 36/93)*, „Palestra” 1993/5–6, s. 110–115; S. Zimoch, *Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego w Łodzi z 16.02.1993 r. (V Kr 36/93)*, „Palestra” 1994/9–10, s. 195–200; L. Sługocki, *Problem odpłatności za obrony z urzędu*, „Palestra” 1994/12, s. 63–69; S. Zabłocki, *O odpłatności za obrony z urzędu: kilka uwag dodatkowych*, „Palestra” 1995/1–2, s. 78–84; S. Steinborn, *Oplaty za czynności adwokackie i czynności radców prawnych w postępowaniu karnym*, „Monitor Prawniczy” 2003/2, s. 61–66; S. Zabłocki, *Co się komu należy?*, „Palestra” 2005/5–6, s. 234–241; A. Zwara, *O proponowanych nowych stawkach adwokackich słów kilka*, „Palestra” 2006/11–12, s. 79–84; A. Bojańczyk, *Rewolucja w zasądzaniu kosztów za obronę*, „Palestra” 2006/11–12, s. 85–91; J. Misztal-Konecka, J. Konecki, *Rozstrzygnięcie o kosztach procesu w sprawach z oskarżenia prywatnego*, „Przeгляд Sądowy” 2007/9, s. 88–99; M. Klejnowska, *Gwarancyjne aspekty na tle kosztów procesu karnego w praktyce orzeczniczej Niemiec, Austrii i Szwajcarii*, „Prokuratura i Prawo” 2018/9, s. 86–126. Zob. także następujące judykaty: wyrok TK z 29.05.2002 r. (P 1/01), OTK-A 2002/3, poz. 36; wyrok TK z 30.03.2004 r. (SK 14/03), OTK-A 2004/3, poz. 23; wyrok TK z 11.01.2005 r. (SK 60/03), OTK-A 2005/1, poz. 2; wyrok TK z 23.05.2005 r. (SK 44/04), OTK-A 2005/5, poz. 52; wyrok TK z 26.07.2006 r. (SK 21/04), OTK-A 2006/7, poz. 88; wyrok TK z 21.06.2017 r. (SK 35/15), OTK-A z 2017 r., poz. 51; wyrok TK z 19.12.2017 r. (U 1/14), OTK-A z 2018 r., poz. 5; uchwała SN z 24.02.2011 r. (I PZP 6/10), OSNP 2011/21–22, poz. 268.

Przed przejściem do *meritum* warto przytoczyć brzmienie § 12 ust. 2 r.o.p.p.u. z 2002 r., będącego przedmiotem rozpoznania przed TK: „Stawki minimalne wynoszą 60 zł w sprawach o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego”. Konieczne jest w tym miejscu poczynienie pewnego zastrzeżenia. Otóż przedmiotem rozstrzygnięcia TK był przepis rozporządzenia już nieobowiązującego, albowiem 1.01.2016 r. weszło w życie nowe rozporządzenie³, które uchylilo rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie z 2002 r. Także i to rozporządzenie zostało uchylone i zastąpione kolejnym rozporządzeniem, z 3.10.2016 r.⁴, które aktualnie obowiązuje. Odpowiednikiem przytoczonego wyżej § 12 ust. 2 r.o.p.p.u. z 2002 r. jest obecnie obowiązujący § 15 ust. 2 r.o.p.p.u. z 2016 r. o treści następującej: „Oplaty wynoszą 90 zł w sprawach o świadczenie pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego”. Podobieństwo obu przepisów widoczne jest *prima facie*, dlatego też należy uznać, że zmiana stanu prawnego nie zdezaktualizowała wyroku TK.

NIEZGODNOŚĆ Z ART. 45 UST. 1 KONSTYTUCJI RP

Przechodząc do *meritum*, rozpoczniemy od zarzutu naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. W uzasadnieniu głosowanego

³ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2015 r. poz. 1801 ze zm.), dalej r.o.p.p.u. z 2015 r.

⁴ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 3.10.2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2019 r. poz. 18), dalej r.o.p.p.u. z 2016 r.

rozstrzygnięcia zawarto następujące stwierdzenie: „Wśród elementów ograniczających realizację prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji) mogą się znajdować bariery o charakterze ekonomicznym, w szczególności mające postać wygórowanych kosztów, niezbędnych dla wszczęcia i prowadzenia postępowania sądowego. (...) Ograniczenie dostępności do sądu poprzez istnienie barier ekonomicznych może bowiem przejawiać się w nadmiernie wysokim ryzyku ekonomicznym, wywołanym zarówno zasadami, wedle jakich kształtuje się ostatecznie obowiązek ponoszenia kosztów postępowania, jak i może być spowodowane samym wygórowanym poziomem kosztów. (...) Uznać należy, że zarówno wygórowany poziom kosztów, jak i zasady ich rozkładu mogą być podnoszone jako zarzut naruszenia prawa do sądu (...). Nie oznacza to jednak, że tylko całkowita bezpłatność postępowania sądowego jest stanem zapewniającym pełną realizację prawa do sądu»⁵. I dalej: „odnosząc powyższe do niniejszej sprawy, nie można też tracić z pola widzenia funkcji, jaką spełniają stawki minimalne dla adwokatów i radców prawnych w realizacji prawa do sądu. Wysokość tych stawek bez wątpienia rzutuje na koszty procesu podlegające zwrotowi”.

Należy krytycznie odnieść się do powyższego stanowiska. Co innego bowiem zasady rozkładające ciężar kosztów w postępowaniu sądowym, a co innego wysokość wynagrodzenia adwokatów reprezentujących klientów z urzędu. Uwaga TK odnosi się raczej do zasady procesowej mówiącej o tym, że strona przegrywająca zwraca koszty zastępstwa adwokackiego stronie wygrywającej. I to ta zasada, w świetle argumentacji TK, a nie wysokość wynagrodzenia adwo-

katów reprezentujących klientów z urzędu, powinna stanowić przedmiot badania przed TK. Ponadto przytoczone przez TK słowa winny odnosić się do wysokości opłat od pozwu w sprawach cywilnych, to zazwyczaj te opłaty zamykają bowiem stronie możliwość realizacji swoich praw podmiotowych, co w świetle stanowiska TK narusza konstytucyjną zasadę prawa dostępu do sądu.

Może warto byłoby *de lege ferenda* rozpatrzyć wprowadzenie jako generalnej zasady obowiązującej w postępowaniu cywilnym nieprocesowym, wedle której uczestnik sporu sądowego ponosi samodzielnie koszty udziału w procesie, a tylko jako wyjątek od tej zasady, podyktowany szczególnymi okolicznościami, nakaz zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego drugiej stronie, przykładowo w razie oddalenia pozwu w przypadku oczywiście bezzasadnego roszczenia albo kiedy druga strona nie dała powodów do wytoczenia powództwa, a sprawę można było rozwiązać polubownie.

Co więcej, sztywne powiązanie dostępu do sądu z wysokością stawek minimalnych adwokatów z urzędu, określonych w rozporządzeniu, jest nielogiczne. Otóż jeżeli w sporze procesowym mamy dwie strony: powoda A i pozwanego B, to przecież w procesie cywilnym nie ma żadnego obowiązku, ażeby którakolwiek ze stron musiała korzystać z pomocy pełnomocnika. I jeżeli teraz strona powodowa A korzysta z usług pełnomocnika, a strona pozwana B nie, to w przypadku kiedy podmiot B będący pozwanym przegrywa proces i jest zmuszony do zwrotu powodowi kosztów zastępstwa adwokackiego według stawek minimalnych przewidzianych w rozporządzeniu, to w jaki sposób wysokość tych stawek ma ograniczać konstytucyjne prawo dostępu do sądu dla pozwanego?

⁵ Wyrok TK z 30.03.2004 r. (SK 14/03), OTK-A 2004/3, poz. 23.

NIEZGODNOŚĆ Z ART. 64 UST. 2 KONSTYTUCJI RP

Przejdźmy do kolejnego zagadnienia, a mianowicie art. 64 ust. 2 Konstytucji RP. Analizując zagadnienie konstytucyjności przepisów rozporządzenia w sprawie opłat za czynności adwokackie z 2002 r. w odniesieniu do powyższego wzorca, TK poruszył zagadnienie wysokości stawek adwokackich wynikających z rozporządzenia. Warto zatrzymać się na chwilę nad tym wątkiem.

Fragment ten należy rozpocząć konstatacją, że jeżeli państwo nakłada obowiązki nie na urzędników państwowych, ale na podmioty prywatne prowadzące na wolnym rynku działalność gospodarczą, mającą mieć w swym założeniu charakter zarobkowy, to obowiązkiem państwa jest należyte wynagrodzenie tych osób za zleconą przez państwo pracę. Adwokat prowadzi działalność gospodarczą, której istotą jest osiągany zysk. Wynagrodzenie jest elementem koniecznym poprawnego funkcjonowania podmiotów na rynku usług. Sposób ustalania wynagrodzenia w gospodarce wolnorynkowej pozostaje w gestii uczestników obrotu i jest wypadkową wielu czynników, takich jak kompetencja, wiedza, nakład pracy, renowacja przedsiębiorcy i doświadczenie zawodowe. Tymczasem ustalanie wynagrodzenia za prowadzenie sprawy sądowej z urzędu na poziomie niższym nawet niż rynkowe stawki za doraźną poradę prawną zagrażają interesom ekonomicznym uczestników obrotu gospodarczego.

Jeżeli ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie jakiejś szczególnej kategorii pełnomocników z urzędu, którzy – podobnie jak radcy Prokuratury Generalnej – byliby zatrudnieni przez państwo w celu

reprezentowania osób ubogich, a wyznaczani są oni spośród wszystkich adwokatów, to za wykonywanie zadań z zakresu zleconych przez państwo w ramach zapewnienia osobom ubogim prawa dostępu do sądu powinni mieć zagwarantowane wynagrodzenie uzasadnione ekonomicznie, adekwatne do stawek rynkowych.

W uzasadnieniu głosowanego judykatu TK wskazał następujące kryteria, jakimi powinien kierować się ustawodawca przy ustalaniu wysokości stawek adwokackich: interes publiczny, interes prywatny, a ponadto mają one realizować istotne dla ustawodawcy, z punktu widzenia prowadzonej przez niego polityki, prawa lub wartości.

Już w uzasadnieniu do obecnie obowiązującej ustawy – Prawo o adwokaturze⁶, sporządzonym niemal czterdzieści lat temu, napisano, że „obciążenie adwokatów sprawami z urzędu, trwającymi niejednokrotnie miesiącami (czasem nawet latami), powoduje, że obciążony w ten sposób adwokat nie jest w stanie podejmować się spraw z wyboru, co podważa jego egzystencję i odbija się na jakości świadczonej pomocy prawnej”⁷. Jeżeli dodamy do tego fakt, że koszty zasądzone za reprezentowanie klienta z urzędu są jedynym honorarium, jakie otrzymuje adwokat za swoją pracę, to w prosty sposób dochodzimy do sytuacji, że adwokaci w pierwszej kolejności będą zajmowali się sprawami z wyboru, z oczywistą szkodą dla klientów reprezentowanych z urzędu. W konsekwencji pomoc prawna z urzędu może odbiegać od wymaganego od pełnomocnika poziomu zaangażowania i profesjonalizmu. Obecny stan prawny

⁶ Ustawa z 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2019 r. poz. 1513), dalej p.o.a.

⁷ Sejm Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, VIII Kadencja – IV Sesja, druk nr 59.

rodzi niebezpieczeństwo, że osoba niewinna lub niesłusznie pozwana, korzystająca z usług reprezentanta z urzędu, może przez wzgląd na czynnik ekonomiczny nie być należycie reprezentowana, co może wpłynąć na wynik postępowania, a w skrajnych przypadkach skutkować nierzetelnym procesem i skazaniem osoby niewinnej w procesie karnym lub w procesie cywilnym zasądzeniem niesłusznego żądania na rzecz drugiej strony. Jak najniższe stawki adwokackie za pomoc prawną z urzędu tylko pozornie są zatem korzystne dla klientów.

Z kolei, jeżeli chodzi o wskazane przez TK kryterium w postaci praw i wartości istotnych z punktu widzenia prowadzonej przez ustawodawcę polityki, to prawdę powiedziawszy, jego wykładnia nastęrcza najwięcej problemów. Jak by się nie czytywać w rozporządzenie, trudno odkodować z niego, jakie prawa i wartości są istotne dla ustawodawcy. Na pewno nie jest decydująca waga rozstrzygnięcia dla klienta. Jeżeli bowiem w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych – w których rozstrzyga się o świadczeniach okresowych, niekiedy przyznawanych na resztę życia, mogących być dla danej osoby jedynym źródłem utrzymania – wynagrodzenie za prowadzenie tego rodzaju spraw wynosi 90 zł, to wniosek z tego płynie taki, że nad wyraz nisko ustawodawca ceni osoby najbardziej potrzebujące. Z kolei w sprawie o uchylenie wyroku sądu polubownego (§ 14 ust. 1 pkt 4 r.o.p.p.u. z 2016 r.) wynagrodzenie określono na poziomie 1200 zł. Trudno dociec, skąd taka rozbieżność i jakie założenia aksjologiczne legły u podstaw omawianej regulacji. Może czytający niniejszą głosę dojrzy w tym jakąś myśl przewodnią, bo jej autor tego nie potrafi.

W tym miejscu warto przytoczyć stano-

wisko TK wyrażone w sprawie SK 14/03: „Zakres obciążenia kosztami procesu osoby zainteresowanej uzyskaniem rozstrzygnięcia sądowego powinien bowiem pozostawać w proporcji do rodzaju dobra, którego naruszenie staje się przedmiotem postępowania sądowego (...)”. Jeżeli rodzaj dobra chronionego uznamy za kryterium decydujące także przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia pełnomocników z urzędu, to przyjęta w rozporządzeniach przez ustawodawcę hierarchia wartości jest niezgodna ze stanowiskiem TK, albowiem w żaden sposób nie stanowi odzwierciedlenia aksjologii, o której wspomina TK.

NIEZGODNOŚĆ Z ART. 2 KONSTYTUCJI RP

Wydaje się, że także konstytucyjna zasada sprawiedliwości społecznej, wynikająca z art. 2 Konstytucji RP, przemawia za ustaleniem wynagrodzenia za wykonywanie zadań zleconych przez państwo w wysokości odpowiadającej cenom rynkowym usług. Obecnie obowiązująca regulacja prowadzi do swego rodzaju finansowego ukarania adwokatów za to, że wykonują w danej sprawie określone czynności z urzędu, a nie z wyboru, co powinno zostać uznane za sprzeczne z elementarnym poczuciem sprawiedliwości, a zatem za godzące – w tym aspekcie – w art. 2 Konstytucji RP.

NARUSZENIE ART. 32 UST. 1 KONSTYTUCJI RP

Spójrzmy także na koszty zasądzone adwokatom działającym z urzędu pod kątem zgodności z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP⁸. Różnice w uregulowaniu problematy-

⁸ W rozpatrywanej sprawie TK umorzył postę-

ki kosztów nieopłaconej pomocy prawnej w odniesieniu do adwokatów działających z wyboru⁹ i adwokatów działających z urzędu nasuwają pytanie o zasadność tego zabiegu. Niezrozumiałe jest założenie, które legło u podstaw wprowadzonych różnic tych dwóch kategorii pełnomocników w zakresie zasądzania kosztów. Uważna analiza wspomnianych wyżej rozporządzeń sugeruje, że ustawodawca wyżej ceni adwokata z wyboru niż adwokata podejmującego działania z urzędu. Oto bowiem pełnomocnik z urzędu może otrzymać maksymalnie 150% kosztów minimalnych, podczas gdy pełnomocnik z wyboru aż sześciokrotność stawki minimalnej. Różnica bardzo istotna. Podobne różnice można dostrzec w miejscach, gdzie regulowane są stawki minimalne za poszczególne kategorie spraw. Znów na niekorzyść adwokatów świadczących pomoc prawną z urzędu. Czy zatem w oczach ustawodawcy praca adwokata z urzędu jest mniej wartościowa niż praca adwokata z wyboru? Jakie założenia leżą u podstaw tej dychotomii? Niespójność prakseologiczna regulacji wysokości stawek adwokatów udzielających pomocy prawnej z urzędu i z wyboru jest poważna i nie może uchodzić za dopuszczalną w rozumieniu art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

powanie w zakresie badania zgodności zaskarżonej regulacji z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP z przyczyn formalnych. Wskazano na niedostateczne, lakoniczne i zdawkowe uzasadnienie zarzutu naruszenia art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

⁹ Problematykę kosztów adwokackich odnośnie do adwokatów działających z wyboru regulują: rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800); rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 3.10.2016 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2016 r. poz. 1668).

Jakkolwiek ustawodawca niekiedy różnicuje pełnomocników z urzędu i pełnomocników z wyboru – wystarczy przywołać chociażby art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, a ponadto przepisy rangi ustawowej, gdzie odmiennie uregulowany jest sposób powoływania i dalszego funkcjonowania w procesie – to różnice te wynikają nie z odmiennego charakteru pracy, ale przynależą raczej do kwestii technicznych i porządkowych. Nie uzasadnia to jednakże w żaden sposób odmienną regulację w zakresie wysokości przyznawanych kosztów.

Należy uznać, że obowiązujące rozporządzenia w sposób niezgodny z Konstytucją RP różnicują prawa adwokatów z urzędu i z wyboru do otrzymania odpowiedniego wynagrodzenia za swoją pracę. W obecnym stanie prawnym pełnomocnik z urzędu jest w pozycji znacznie gorszej od adwokata podejmującego się reprezentowania klienta z wyboru. Nie dość, że jedynym honorarium otrzymanym przez adwokata z urzędu jest to przyznane mu w oparciu o przepisy rozporządzenia, które nie tylko jest przyznawane dopiero po prawomocnym zakończeniu sprawy, to dodatkowo zostało ono ustalone w wysokości, po pierwsze, odbiegającej od stawek rynkowych, pozbawiając wykonywaną działalność z urzędu jakiegokolwiek uzasadnienia ekonomicznego, a po drugie, w wysokości niższej niż wynagrodzenie adwokatów z wyboru, wynikające z bliźniaczego rozporządzenia. Obecnie funkcjonujące przepisy wprowadzają zatem zróżnicowanie, które prowadzi do nieuzasadnionego, nierównego traktowania osób o tożsamym statusie procesowym, co narusza zasadę równości wynikającą z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

NIEZGODNOŚĆ ART. 29 UST. 1 P.O.A. Z ART. 92 UST. 1 KONSTYTUCJI RP

Kontynuując temat wysokości stawek adwokackich przyznawanych za pomoc prawną z urzędu, warto poruszyć wątek delegacji ustawowej, a mianowicie art. 92 ust. 1 Konstytucji RP w zw. z art. 29 ust. 1 p.o.a. Przepis art. 29 ust. 1 p.o.a. stanowi, że „koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ponosi Skarb Państwa albo jednostka samorządu terytorialnego, jeżeli przepis szczególny tak stanowi”. Aby mieć pełny ogład sprawy, konieczne jest jeszcze odwołanie się do art. 92 ust. 1 Konstytucji RP: „Rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu”.

To, co nas interesuje, to fragment „w celu jej wykonania”. Świadczy on wyraźnie, że rozporządzenie ma nie być jakiegokolwiek, ale powinno odpowiadać kryteriom nie tylko formalnym, ale także kryteriom materialnoprawnym¹⁰. Aby odpowiedzieć na pytanie o cel ustawy – Prawo o adwokaturze, należy odwołać się do art. 1 ust. 1 p.o.a., wskazującego m.in., że „adwokatura powołana jest do udzielania pomocy prawnej”. Należałoby chyba odczytywać przywołane przepisy w ten spo-

sób, że rozporządzenie wydane w oparciu o art. 29 ust. 1 p.o.a. powinno określać zasady ponoszenia kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, w tym także wysokość zasadzanych stawek, w taki sposób, aby członkowie adwokatury świadczący pomoc prawną z urzędu byli w stanie wypełniać cele ustawy, a zatem aby móc realnie świadczyć pomoc prawną. Tymczasem obecna sytuacja, kiedy to stawki wskazane w rozporządzeniu w żaden sposób nie przystają do stawek rynkowych, gdy niekiedy prowadzone sprawy z urzędu toczą się kilka lat, wymagają uczestnictwa w wielu posiedzeniach sądowych i sporządzenia wielu pism procesowych, co skutkuje tym, że niekiedy zasadzone wynagrodzenie nie pokrywa nawet poniesionych przez adwokata działającego z urzędu kosztów związanych z wysyłaniem listów poleconych¹¹, powoduje, że zdaniem autora rozporządzenie to tylko w sposób pozorny wypełnia delegację ustawową, gdyż zasadzana zapłata nie przedstawia żadnej realnej wartości ekonomicznej. Tym samym należałoby je uznać za naruszające art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

PODSUMOWANIE

Pomimo kilkukrotnej zmiany stanu prawnego ilość nieprawidłowości o randze konstytucyjnej w rozporządzeniach regulujących problematykę kosztów pomocy prawnej udzielanej przez adwokatów

¹⁰ Brak miejsca uniemożliwia szerszą analizę znamion art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Więcej na ten temat zob. wyrok TK z 29.05.2002 r. (P 1/01), OTK-A 2002/3, poz. 36; wyrok TK z 19.12.2017 r. (U 1/14), OTK-A z 2018 r., poz. 5; uchwała SN z 24.02.2011 r. (I PZP 6/10), OSNP 2011/21–22, poz. 268.

¹¹ Już A. Zwara, *O proponowanych...*, s. 80, napisał kilkanaście lat temu, że „z treści rozporządzenia wynika, że zostało ono przygotowane przez osoby, które nigdy nie reprezentowały klienta w toku postępowania sądowego”. Otóż mimo upływu lat i kilkakrotnej zmiany stanu prawnego autor niniejszego tekstu odnosi podobne wrażenie.

z urzędu razi w oczy. Kolejne orzeczenie TK dotyczące tego zagadnienia znów pozostawia pewien niedosyt. Temat w żadnym razie nie może zostać uznany za wyczerpany. Nie chcąc jednak zamykać w ten sposób swojej wypowiedzi, autor chciałby na koniec zaproponować rozwiązania, których wdrożenie byłoby krokiem we właściwym kierunku: po pierwsze, ustalenie stawek

adwokackich za reprezentowanie klienta z urzędu w oparciu o stawki rynkowe; po drugie, wprowadzenie automatycznej, corocznej, waloryzacji stawek w oparciu o wskaźnik inflacji z roku poprzedniego; po trzecie, ujednoczenie zasad zasądzania kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokatów z urzędu i adwokatów z wyboru.

ABSTRACT

dr Michał Piech

The author is an advocate (District Bar Council in Krakow).

Unpaid costs of legal aid provided by public defenders – commentary to the judgment issued by the Constitutional Tribunal on 27 February 2018 (SK 25/15)

This commentary concerns the judgment of the Constitutional Tribunal, relating to the subject of the unpaid costs of legal aid provided by public defenders. According to the author, the current regulation of this issue cannot be regarded as being correct. The author expresses this in his commentary: he comments on the verdict issued by the Constitutional Tribunal, and also draws attention to the unconstitutionality of current regulations in a wider scope than in the justification of the Constitutional Tribunal's judgment, indicating the end of the de lege ferenda proposals.

Keywords: attorney, legal practice, trial costs, remuneration, legal aid, public attorney

dr Michał Piech

ORCID: 0000-0002-7421-6619; e-mail: michal.piech@adwokatura.pl

Autor jest adwokatem (ORA w Krakowie).

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Bojańczyk Antoni, *Rewolucja w zasądzaniu kosztów za obronę*, „Palestra”, 2006/11–12

Klejnowska Monika, *Gwarancyjne aspekty na tle kosztów procesu karnego w praktyce orzeczniczej Niemiec, Austrii i Szwajcarii*, „Prokuratura i Prawo” 2018/9

- Misztal-Konecka Joanna, Konecki Janusz**, *Rozstrzygnięcie o kosztach procesu w sprawach z oskarżenia prywatnego*, „Przegląd Sądowy” 2007/9
- Sługocki Leszek**, *Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego w Łodzi z dnia 16 lutego 1993 r., V Kr 36/93*, „Palestra” 1993/5–6
- Sługocki Leszek**, *Problem odpłatności za obrony z urzędu*, „Palestra” 1994/12
- Steinborn Sławomir**, *Opłaty za czynności adwokackie i czynności radców prawnych w postępowaniu karnym*, „Monitor Prawniczy” 2003/2
- Zabłocki Stanisław**, *Co się komu należy?*, „Palestra” 2005/5–6
- Zabłocki Stanisław**, *O odpłatności za obrony z urzędu: kilka uwag dodatkowych*, „Palestra” 1995/1–2
- Zimoch Stanisław**, *Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego w Łodzi z 16.02.1993 r. (V Kr 36/93)*, „Palestra” 1994/9–10
- Zwara Andrzej**, *O proponowanych nowych stawkach adwokackich słów kilka*, „Palestra” 2006/11–12

Problematyka wypadków drogowych

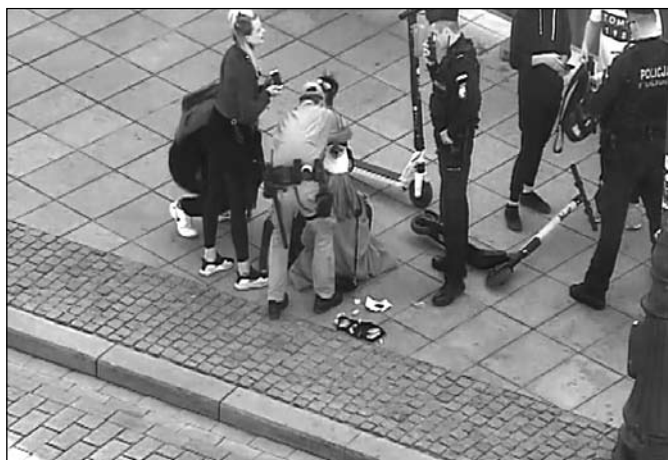
Wojciech Kotowski

SPRAWIEDLIWOŚCI STAŁO SIĘ ZADOŚĆ – STUDIUM PEWNEGO PRZYPADKU

Zdarzenie miało miejsce 17.04.2019 r. na ul. Krakowskie Przedmieście 15 w Warszawie o godzinie 15.31.45, kiedy jeden z grupy trzech nastolatków (ok. 15 lat), szalejących chodnikiem na elektrycznych hulajnogach, potracił stojącą kobietę, która przewracając się, dotkliwie raniła się w głowę, uderzając nią w chodnik. Pierwsze czynności podjęli funkcyj-

nariusze Policji z patrolu pieszego, którzy znajdowali się dosłownie kilka metrów od miejsca wypadku. Na szczególną uwagę jednak zasługuje postawa funkcjonariusza Służby Ochrony Państwa, wykonującego czynności służbowe w Pałacu Prezydenckim, który kilka minut po wypadku udzielił pokrzywdzonej fachowej pomocy przedmedycznej, zakładając na

krwawiącą głowę opatrunek i zabezpieczając go następnie bandażem. Swoim gestem dobrej woli dał dowód wszechstronnego profesjonalizmu, obejmującego wrażliwość na krzywdę ludzką przez złagodzenie cierpienia nie tylko w kategoriach fizycznych, lecz także – a może przede wszystkim – w sferze



psychicznej, przyczyniając się do uświadomienia kobiecie, że chociaż jest w obcym kraju i spotkała ją krzywda przez nieodpowiedzialnego nastolatka, to jednak nie jest sama. Pokrzywdzoną okazała się bowiem obywatelka Słowacji, która przyjechała w odwiedziny do rodziny.

Kobieta długo musiała czekać na przyjazd karetki pogotowia, która zabrała ją do szpitala na Solcu, gdzie w toku czynności medycznych wykonano zabieg szycia rany głowy. Nie dość, że doznała w rzeczy samej groźnych obrażeń i jest nie tylko poszkodowaną, lecz z prawnego punktu widzenia pokrzywdzoną – co do tego nie ma cienia wątpliwości – to jednak przybyły na miejsce zdarzenia policjant z sekcji wypadkowej WRD KSP kobietę ukarał mandatem w wysokości 50 zł, stwierdzając, że to ona spowodowała zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Nakładający mandat wmówił ukaranej, że w przypadku odmowy przyjęcia mandatu sprawa znajdzie się w sądzie, gdzie będzie potraktowana znacznie surowiej. Charakterystyczne jest, że policjant podjął decyzję podobno po zapoznaniu się z zapisem monitoringu. Tymczasem właśnie monitoring rozwiewa wszelkie wątpliwości, ujawniając sprawcę wypadku w osobie nastolatka jadącego po chodniku na elektrycznej hulajnodze. Na podstawie monitoringu można bez trudu obliczyć prędkość jadącego, która – według mojej oceny – bezpośrednio przed potrąceniem nie była mniejsza niż 20 km/h.

Kuriozum powypadkowego rozstrzygnięcia spotęgowane zostało skorelowanymi z nim publicznymi wypowiedziami policyjnych znawców przedmiotu, z których wynikało, że jadący elektryczną hulajnogą po chodniku jest pieszym. O tym mnie również próbował przekonać w swoim czasie dyżurny WRD. Do informacji prasowych nawet wkradła się nieprawdziwa wiadomość pochodząca od policyjnego rzecznika prasowego, jakoby kobieta nagle zrobiła krok w tył i uniemożliwiła omińnięcie przez jadącego hulajnogą.

Zbrodnią byłoby przejść obok takiej decyzji obojętnie. Jako ekspert ds. prawnych aspektów wypadków drogowych nie mogłem pozwolić na jej utrzymanie i zapomnienie o wydarzeniu. Uznałem, że moją powinnością jest podjęcie stosownej interwencji. W rozmowie z funkcjonariuszem WRD uzyskałem informację, że „przecież to ona może sama skierować wniosek do sądu o uchylenie mandatu”. Tak, to prawda, lecz karząc mandatem *contra legem*, to policjant naruszył prawo, zatem etyka zawodowa wymagała, aby Policja wystąpiła do sądu o uchylenie mandatu. Po upływie miesiąca zwróciłem się pisemnie w dniu 22.05.2019 r. do WRD z zapytaniem, czy zo-



stał już skierowany do sądu przedmiotowy wniosek. W dniu 14.06.2019 r. otrzymałem pisemną wiadomość, jakiej oczekiwałem, a mianowicie potwierdzającą skierowanie do sądu wniosku o uchylenie mandatu wręzonego słowackiej turystce. W zasadzie naczelnik mógł samodzielnie podjąć określoną decyzję, to jednak podparł się opinią policyjnego radcy prawnego, który przedstawiając swój punkt widzenia w duchu wątpliwości, w konkluzji raczył uznać zasadność skierowania wniosku o uchylenie mandatu. Byłem w bardziej komfortowej sytuacji, ponieważ od początku nie miałem żadnych wątpliwości, że sprawcą wypadku jest nastoletni kierujący hulajnogą, a słowacka turystka pokrzywdzoną. Dowodem na to, że wskazane twierdzenie stanowi prawdę materialną, jest ustawowy obowiązek zagwarantowania należytej ochrony pieszym. Pieszy ma prawo czuć się bezpiecznie na chodniku i nie ma obowiązku ustalania obecności kierującego pojazdem w tym obszarze. Natomiast kierujący e-hulajnogą *a contrario* ma obowiązek zachowania zapewniającego bezpieczeństwo pieszym. Jadący e-hulajnogą – wbrew niektórym publicznym twierdzeniom – nie jest pieszym, lecz jest kierującym pojazdem. Wynika to z faktu, że e-hulajnoga jest pojazdem, ponieważ posiada cechy takiego urządzenia (elektryczny napęd, kierownica, hamulce, koła, światła, sygnał dźwiękowy). Jest równie oczywiste, że do chwili wejścia w życie nowelizacji ustawy z 20.06.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. z 2018 r. poz. 1990 ze zm.) – w myśl której zostanie jednoznacznie uregulowana kwestia obowiązków kierującego e-hulajnogą (wzorem roweru, motoroweru *etc.*) oraz zostanie ona ujęta w odpowiednio zmienionym rozporządzeniu Ministra Infrastruktury

z 31.12.2002 r. w sprawie warunków technicznych pojazdów oraz zakresu ich niezbędnego wyposażenia (Dz.U. z 2016 r. poz. 2022 ze zm.) – e-hulajnogą w żadnym razie nie wolno poruszać się chodnikiem.

Analiza zdarzenia nie pozostawia cienia wątpliwości, że w zachowaniu pieszej nie można dopatrzeć się naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Nioletni, który kierując e-hulajnogą, zdecydował się *contra legem* jechać chodnikiem, miał bezwzględny obowiązek poruszania się powoli, to znaczy z prędkością zbliżoną do szybkiego kroku pieszego, ustępowania pieszym i upewniania się, kiedy może pieszego bezpiecznie ominąć. Fakt potrącenia pieszej na chodniku czyni kierującego e-hulajnogą sprawcą wypadku. Z kolei skutki najechania na pieszą w postaci urazu jej głowy wskazują, że kierujący e-hulajnogą poruszał z prędkością znacznie przekraczającą nawet prędkość biegnącego pieszego. Prędkość kierowanej e-hulajnogi można wprawdzie obliczyć na podstawie zapisu monitoringu, jednakże ma ona w tym przypadku drugorzędne znaczenie. Chodzi bowiem o to, że kierujący ten będzie sprawcą wypadku nawet wówczas, gdy potrąci pieszą, jadąc powoli.

Mimo niepodważalnego argumentu z ostrożności procesowej wzmocniłem interes pokrzywdzonej przez zapewnienie jej fachowej obrony. Podjęła się tego zadania całkowicie *pro bono* kancelaria adwokacka Pomorski w Warszawie. Wprawdzie sąd rozpoznał wniosek na posiedzeniu dopiero 8.11.2019 r., lecz najistotniejszy był wynik w postaci słusznego rozstrzygnięcia należnie oczyszczającego turystkę z kuriozalnego zarzutu spowodowania zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym.

W dniu 26.11.2019 r. zwróciłem się do naczelnika Stołecznego Wydziału Ruchu Drogowego z zapytaniem, jakie działania *sensu largo* zostały podjęte w celu pociągnięcia do odpowiedzialności sprawcy wypadku, w kontekście prawomocności postanowienia sądu o uchyleniu mandatu. Na rezultat nie czekałem długo, ponieważ w dniu 3.12.2019 r. otrzymałem wiadomość, że WRD przekazał materiały dotyczące zdarzenia do dalszego prowadzenia przez odpowiednią jednostkę organizacyjną Komendy Rejonowej Policji Warszawa I. Zespół ds. Nietletnich wskazanej KRP I wykazał się rzetelnością, profesjonalizmem i szybkością postępowania, wykonując czynności w niewiele ponad tydzień i kierując sprawę do Wydziału ds. Nietletnich właściwego miejscowo Sądu Rejonowego w Warszawie.

Wyrażam przekonanie, że Sąd rozpozna zdarzenie rzetelnie i niewątpliwie wnikliwie w warunkach pełnego obiektywizmu i bezstronności, uwzględniając dyspozy-

cję art. 6 pkt 2 i art. 7 § 1 pkt 2 w związku z art. 1 § 1 pkt 1 ustawy z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nietletnich (Dz.U. z 2018 r. poz. 969), dalej u.p.n. Nie ma wątpliwości, że dobro nietletniego jest ważne. Nie wolno jednak tracić z pola widzenia powinności wobec pokrzywdzonego czynem nietletniego. Skoro dotychczas nie wpojono nietletniemu, na czym polegają jego obowiązki wobec innych uczestników ruchu drogowego, przeto teraz czas najwyższy, by uczynić to w warunkach procesowych. Również należy – co oczywiste – przypomnieć rodzicom o ich powinnościach w przedmiotowym zakresie. Zważywszy, że pozycja pokrzywdzonego w tego rodzaju postępowaniu przed sądem nienależycie chroni jego interes, zatem wypadek drogowy, w którym z powodu zachowania nietletniego ucierpiała obywatelka Słowacji, wymaga rozważenia udziału w tym postępowaniu prokuratora jako strony, mocą dyspozycji art. 30 § 1 pkt 3 u.p.n.

Wojciech Kotowski

Gawędy adwokata bibliofila

Andrzej Tomaszek

KRYZYS WIEKU ŚREDNIEGO CZY SCHYLEK DEMOKRACJI?

„Atrakcyjność współczesnej demokracji ma dwa źródła. Po pierwsze, ustrój ten oferuje godność. Politycy traktują serio podglądy mieszkańców krajów demokratycznych. Wolno je wyrażać i liczyć na ochronę przed ograniczeniem tej wolności. Demokracja niesie z sobą szacunek. Po drugie zaś daje długoterminowe zyski. Z biegiem czasu życie w bezpiecznym państwie demokratycznym zapewnia obywatelom szansę udziału w korzyściach materialnych wypływających ze stabilności, dobrobytu i pokoju. Już każde z tych trojga samo w sobie jest atrakcyjne” – pisze David Runciman, brytyjski profesor nauk politycznych z Uniwersytetu Cambridge w opublikowanej w 2018 r. pracy *Jak kończy się demokracja* (*How Democracy Ends*, wyd. polskie Kultura Liberalna 2019, tłum. Tomasz Żukowski, s. 183). Wskazuje, że demokracja to „fenomenalne połączenie” jednoczesnego zapewnienia długoterminowych korzyści całym społeczeństwom i głosu poszczególnym obywatelom (s. 18). „Życie w demokracji oznacza gwarancję

poszanowania obywatela jako osoby, gdyż liczy się każdy głos. Niektóre z tych gwarancji istnieją tylko na papierze i trzeba o nie walczyć (zwłaszcza jeśli należy się do mniejszości). Nikt jednak nie zapewni nam przyrostu osobistego bogactwa. Przy rozdysponowaniu korzyści materialnych z demokracji wielu czuje się pominiętych. Pożytki z niej bywają trudno uchwytnie – część z nich ma postać dóbr publicznych. I również o ich sprawiedliwą dystrybucję trzeba walczyć” (s. 183).

Ta pochwała demokracji jest dla autora podstawą rozważań nad jej „pełnoobjawowym kryzysem”, który wyraża się na wiele sposobów, jak choćby „eskalacją kompetencyjną” („sytuacja, w której legalnie wybrani liderzy polityczni ograniczają demokrację, jednocześnie perorując o jej ważności” – s. 56) czy fenomenem Donalda Trumpa („starszy pan z mentalnością polityczną na poziomie dziecka zostaje głową państwa w kryzysie wieku średniego” – s. 36).

Zdaniem 52-letniego dziś Runcimana dzisiejsza demokracja przechodzi wła-

śnie „kryzys wieku średniego”. „Demokracja nie jest już młoda – pisze. – Brak jej żaru, który wiek temu cechował jej wielki, niewykorzystany potencjał. Bitwy o prawa wyborcze zostały już w większości wygrane. Państwo dźwiga olbrzymi ciężar usług publicznych, które musi zapewniać. Poziom długów – zarówno publicznego, jak i prywatnych – jest wysoki. Podatki mogłyby być wyższe – w ostatnich stu latach już były – lecz obywatele nie mają wielkiej ochoty płacić. Obecna fala populizmu w dojrzałych demokracjach dotyka krajów, które przez jakiś czas dla demokracji robiły, co w ich mocy. Ludzie są źli na obojętne wobec nich instytucje, nie dlatego, że one są niedoskonałe, tylko dlatego, że oni są zmęczeni” (s. 82–83).

Zacznijmy od wyborów. „Jednym z paradoksów życia w demokracji jest fakt, że wybory – które po części stanowią o jej atrakcyjności – niekoniecznie odzwierciedlają to, co jest w niej najbardziej pociągające – zauważa Runciman. – Politycy, by zdobyć głosy, lubią rozvodzić się nad tym, jak z danej polityki skorzystają konkretni wyborcy, a jednocześnie odwołują się do idei godności zbiorowej. Pod pewnymi względami płaszczyzny atrakcyjności ulegają odwróceniu: jeśli zagłosujesz na mnie – powiada kandydat – tobie będzie wiodło się lepiej, a twoja grupa będzie cieszyć się większym szacunkiem. To właśnie czyni demokrację frustrującą. To, co w niej rzeczywiście najbardziej pociągające, jest tłem, na którym politycy roztaczają swoje powierzchowne wizje. Rozdźwięk pomiędzy tym, co obiecuje się wyborcy jako jednostce, a tym, co społeczeństwu jako całości, zostawia mnóstwo miejsca na alternatywne oferty. Niektóre z nich to ideologie które nie sprawdziły się w XX wieku” (s. 183–184). Problem w tym, że

w wieku XXI mamy do czynienia nie z zamachami stanu według zasady „wszystko albo nic”, ale z nowymi, stopniowymi procesami odejścia od demokracji w toku parlamentarnej kadencji, wobec których większość społeczeństwa pozostaje bierną widownią (s. 54–97).

Zdaniem Runcimana wiek XXI może stać się złotą erą teorii spiskowych. W demokracji teorie takie pojawiają się jako naturalna konsekwencja rozdźwięku pomiędzy obietnicą władzy ludu i siecią powiązań decydentów. Wyznają je zwykle ludzie przekonani, że w warunkach demokratycznych nigdy nie odniosą sukcesu, ale ostatnio hołdują im również zwycięzcy, aby przypieczętować związek ze swoim elektoratem (s. 72–75). „Jednym z powodów, dla których teorie spiskowe mnożą się dziś wszędzie, jest fakt, że adwersarze nie kwestionują już na zmianę uczciwości drugiej strony. Teraz robią to jednocześnie. Jest to znamienne dla okresu, w którym polityka demokratyczna zdominowana jest przez populizm. Jego fundamentem – czy to populizmu lewicowego czy prawicowego – jest założenie, że elity okradły ludzi z demokracji. Aby ją odzyskać, należy wyciągnąć je z kryjówek, w których snują swoje prawdziwe plany, dla niepoznaki na pokaz wychwalając demokrację. Logika populizmu jest teorią spiskową” (s. 75–76).

Runciman wskazuje, że populistom i teoriiom spiskowym sprzyja brak konfliktów zbrojnych. „Populizm karmi się brakiem wojny, gdyż kwestionuje demokrację jako doświadczenie prawdziwie wspólnotowe – pisze. – W stanie wojny ta argumentacja działa dużo słabiej. Wówczas bowiem do głosu dochodzi rzeczywistość – lud i elity są w niej razem, na dobre i na złe” (s. 86). Zastrzega wszakże: „Nie chcę przez to po-

wiedzieć, że potrzebujemy wojen totalnych do ożywienia demokracji. To byłoby szaleństwem. Nie twierdzą też, że brak wojny owocuje teoriami spiskowymi. To z kolei byłoby niedorzeczne. Obcowanie z teoriami spiskowymi jest ceną, którą warto zapłacić za pokój. Same w sobie nie stanowią zagrożenia – są tylko objawami tego, co nie działa w demokracji. Problem polega na tym, że nie wiadomo, jak radzić sobie ze źródłami populizmu w sytuacji braku zbiorowego doświadczenia przemocy” (s. 88–89).

Zdaniem profesora zagrożeniem ludzkości nie jest sztuczna inteligencja, ale ludzie, którzy ją nieciekawie wykorzystują. „Nieinteligentne, acz superwydajne maszyny wykonują we współczesnych demokracjach masę pracy. Partie polityczne korzystają ze zautomatyzowanych baz danych przy prowadzeniu kampanii. Rządy coraz częściej posługują się rozbudowanymi systemami danych, aby zarządzać usługami publicznymi, takimi jak opieka zdrowotna. Maszyny te nie dążą do zniewolenia nas. W ogóle same z siebie do niczego nie dążą – ten poziom woli jest im niedostępny. Nie są po prostu naszymi służącymi – są niewolnikami. Wykorzystujemy je. Już od dwustu lat politolodzy ostrzegają jednak, że niewolnictwo szkodzi również właścicielom niewolników, ponieważ uzależnia od własnych, łatwo zaspokajanych potrzeb. Wydaje na łaskę i niełaskę nieprzemysłanych kaprysów” (s. 135). Profesor ostrzega: „Wystarczy ktoś, kto bezwzględnie posłuży się tymi maszynami, żeby osiągnąć swoje cele. W krainie uzależnionych od maszyn, świadomy technologicznie polityk jest królem” (s. 137).

Technologia cyfrowa pomaga bardziej autokratom niż demokracji. „Zmianie uległa nasza świadomość bycia obserwowanym. Myślimy, że to my obserwujemy ich, podczas, gdy w rzeczywistości jest

odwrotnie. (...) Ilekroć wchodzimy do internetu, żeby uzyskać nowe informacje, przekazujemy wszystkim zainteresowanym jeszcze więcej informacji – na nasz temat” (s. 167–168). Zagrożenie demokracji stwarza wykorzystywanie tej wiedzy do wywierania wpływu na indywidualne decyzje (tak zakupowe, jak i wyborcze) i zachowanie poszczególnych ludzi, jak grup społecznych czy konsumenckich.

Zagrożenie dla demokracji przedstawicielskiej stwarzają wpływowe korporacje, które mogą podsuwać nam polityków w wyborach, jak podsuwają swoje produkty na zakupach (s. 171–177). „W przeszłości wygraną z korporacjami zapewniła państwu kontrola nad mieczem i pieniądzem – pisze Runciman. – Tymczasem, gdy toczy się nowa walka sieci z siecią, wielkie koncerny technologiczne mają inną przewagę. Konta na Facebooku mają dwa miliardy osób – to więcej ludzi niż w jakimkolwiek kraju czy imperium. Portal może infiltrować ich w sposób nieosiągalny dla żadnego państwa. Dostarczając użytkownikom przestrzeni do dzielenia się doświadczeniami, może wpływać na styl ich życia. Państwa w tym celu ustanawiają prawa, które w razie konieczności mogą egzekwować siłą. Sieciom społecznościowym wystarczy wpływ na to, co ludzie widzą i słyszą” (s. 148).

Wypowiedzi czy dyskusja w mediach społecznościowych to zdaniem profesora kpina z demokracji. „Twitter nie jest skutecznym narzędziem uprawiania polityki. W najlepszym razie oferuje podróbkę demokracji, w której ludzie dają upust swoim frustracjom, nie musząc stawiać czoła konsekwencjom” (s. 155).

Już dziś można poprzez internetowe sieci wpływać znacząco na społeczne nastroje, wywoływać euforię, ale także agresję i przemoc. „Internetowe nagonki nie są niczym

rzeczywistym – przypomina Runciman. – Takie lincze są wirtualne. Ale przemoc jest realna: ofiara cybernetycznej tłuszczy może doznać krzywdy, po której trudno jej będzie dojść do siebie. Doznaje ona niemal fizycznego bólu. Depresja i choroby są bardzo częste. Zdarzają się samobójstwa. Twitter bywa porównywany do Dzikiego Zachodu. Daje on jednocześnie najbliższe pojęcie o tym, jaka była demokracja w starożytności: kapryśna, okrutna, dająca poczucie siły. Ludzie na nowo odkryli, jak wyzwalająco działa grupowy atak na kogoś, kto im się naraził. Porywające! Lecz niekiedy zabójcze. (...) Starożytną demokrację rehabilitował jej osobisty charakter – demos musiał patrzeć swoim ofiarom w oczy. Kiedy nie musiał tego robić – bo osądzał generałów poniewierających się za morzem – dużo łatwiej było mu wydawać wyroki skazujące. Demokracja bezpośrednia a la Twitter jest niebezpieczniejsza, ponieważ nie pętają jej ograniczenia przestrzeni fizycznej ani osobistej znajomości tematu” (s.154–155). Nienawiść wyrażana w Internecie, niejednokrotnie sprowokowana, czy nawet sterowana przez fachowców, to czyste zło. „Wzburzony tłum niczego się nie boi i nie okazuje łaski. Ofiarami mogą paść zwykli obywatele i prominentni politycy. Wiedza o tym, że niefortunna uwaga lub nierozważny gest mogą zrujnować pracę całego życia, przynosi efekt mrożący wszystkich – może z wyjątkiem prezydenta USA” (s. 156).

Realną alternatywą dla demokracji staje się w XXI wieku pragmatyczny autorytaryzm, epistokracja (rządów wiedzących) czy rządy technokratów. Rozważania na temat tych systemów prowadzą Runcima-

na do konkluzji o wyższości demokracji i do deklaracji wiary w jej uratowanie, o ile nie nadejdzie bagatelizowana przez demos klimatyczna bądź jądrowa katastrofa.

„Sięganie po broń jądrową jest dziś paradoksalnie bardziej prawdopodobne niż pokolenie wcześniej – ostrzega profesor. – Nie żyjemy już w świecie doktryny wzajemnie zagwarantowanego zniszczenia. Nuklearne działania wojenne mogą się toczyć bez powszechnego zniszczenia. Terrorysty mogą zdobyć prymitywną broń atomową i nie oglądać się na jakiegokolwiek tabu związane z jej wykorzystaniem. Jednocześnie super zaawansowana broń jądrowa, którą dysponuje dziś amerykańska armia, może zachęcić naczelnego zwierzchnika wojsk, by użyć jej jako przedłużania metod konwencjonalnych, umożliwiającego precyzję taktyczną i wywołującego ograniczone skażenie promieniotwórcze. Wciąż jednak trudno sobie wyobrazić konsekwencje takiego kroku. Tabu istnieje nie bez przyczyny.

Zmiany klimatyczne nie mogą zawładnąć naszą wyobraźnią polityczną, gdyż zachodzą stopniowo. Ekologiczna apokalipsa to pelzająca katastrofa. Mamy wrażenie, że to jedynie pogłoski. Kataklizm nuklearny też nie ma wystarczającej siły przekonywania, gdyż jest zjawiskiem zerojedynkowym. To, co może go urzeczywistnić, niesie ze sobą groźbę, że wszystko inne w zasadzie straci znaczenie. To przekracza nasze zdolności pojmowania. Trzymamy więc kciuki, licząc na szczęście” (s. 108–109).

Zagrożenia zostały wskazane. Pytanie, czy „kryzys wieku średniego” demokracji doprowadzi w XXI wieku do jej schyłku, pozostaje jeszcze bez odpowiedzi.

Andrzej Tomaszek

Autor jest adwokatem (ORA w Warszawie).

TABLE OF CONTENTS

ARTYKUŁY

Piotr Kardas

- The Roman origins of contemporary legal thought – reflections in the margins of J. Zajadło's book "Minima Iuridica" 5

Maciej Pisz

- Constitutional limits of responsibility for the possession of agricultural property without a legal title 22

Konrad Lipiński

- Combining and mixing pleas of criminal appeal 40

Kinga Jaszczyk

- The duty to appoint the board in the context of the concept of piercing the corporate veil 54

Krzysztof Olszak

- The casting vote of the president of the management board of a capital company in the event of an equal number of votes 71

Rachela Przewoźna, Tomasz A. Zienowicz

- Adequacy of lawyer rates – research report 79

NAJNOWSZE ORZECZNICTWO

Monika Tenenbaum-Kulig

scientific supervision Jerzy Pisuliński

- Review of the case-law of the Supreme Court in the field of civil law 86

GŁOSY

Michał Piech

- Unpaid costs of legal aid provided by public defenders – commentary to the judgment issued by the Constitutional Tribunal on 27 February 2018 (SK 25/15) 126

PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH

Wojciech Kotowski

Justice has been done – a case study 135

GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA

Andrzej Tomaszek

Midlife crisis or the decline of democracy 139

W numerze między innymi:

PIOTR KARDAS

O rzymskich korzeniach współczesnego myślenia o prawie
– uwagi na marginesie książki Jerzego Zajadły „*Minima Iuridica*”
– refleksje o pewnych (nie)oczywistościach prawniczych”

MACIEJ PISZ

Konstytucyjne granice odpowiedzialności
za władanie nieruchomością rolną bez tytułu prawnego

KONRAD LIPIŃSKI

Łączenie i mieszanie zarzutów w apelacji karnej

KINGA JASZCZYK

Obowiązek powołania zarządu
w świetle koncepcji odpowiedzialności przebijającej

RACHELA PRZEWOŻNA, TOMASZ A. ZIENOWICZ

Adekwatność stawek adwokackich
– sprawozdanie z badań nad studium przypadku

MONIKA TENENBAUM-KULIG

REDAKCJA NAUKOWA JERZY PISULIŃSKI

Przegląd orzecznictwa Izby Cywilnej Sądu Najwyższego

MICHAŁ PIECH

Koszty nieopłaconej pomocy prawnej
udzielanej przez adwokatów z urzędu – glosa
