



grudzień

12/2021

PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej





grudzień

12/2021

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 LXVI nr 769



Naczelna Rada Adwokacka

Redaktor naczelna:

Ewa Stawicka

Sekretarz redakcji:

Klaudiusz Kaleta

Redaktorzy języka angielskiego:

Grzegorz Grątkowski

Anna Setkowicz

Członkowie Kolegium Redakcyjnego:

Stanislav Balik

Zbigniew Banaszczyk

Jacek Barcik

Wojciech Bergier

Józef Forystek

Piotr Fiedorczyk

Lech Gardocki

Paweł Gieras

Roman Hauser

Joseph Hoffmann

Krzysztof Kostański

Andrzej Kubas

Jan Kuklewicz

Katalin Ligeti

Erik Luna

Frank Meyer

Dariusz Mucha

Marek Antoni Nowicki

Piotr Ochwat

Szymon Pawelec

Krzysztof Piesiewicz

Krzysztof Pietrzykowski

Jerzy Pisuliński

Paweł Podrecki

Janusz Raglewski

Anna Rakowska-Trela

Stanisław Rymar

Philippe Sands

Piotr Sendecki

Elżbieta Skowrońska

Tomasz Sójka

Monika Strus-Wołos

Maciej Szpunar

Dobrosława Szumiło-Kulczycka

Dariusz Świecki

Jaromir Tauchen

Stephen C. Thaman

Andrzej Tomaszek

Józef Wójcikiewicz

Maria Zabłocka

Stanisław Zabłocki

Jerzy Zajadło

Piotr Zientarski

Jerzy Zięba

Paweł Ziętara

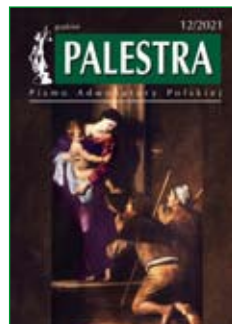
**WYDAJE
NACZELNA RADA ADWOKACKA
WARSZAWA**

Na okładce:

Michelangelo Merisi da Caravaggio (1571–1610) przez znaczną część życia tworzył w Rzymie. Był awanturnikiem, ostatecznie w 1606 r. uciekł z Wiecznego Miasta ścigany za zabójstwo. Jego malarstwo było pod wieloma względami nowatorskie (słynął z mistrzowskiego kontrastu cienia i jasności), a zleceniodawcy i publiczność niejedno dzieło uznawali za kontrowersyjne ze względu na nietypowe przedstawienia tematów, zwłaszcza religijnych.

Na zamówienie arystokratycznej rodziny Cavalettich powstał w latach 1603–1605 obraz przeznaczony do kaplicy grobowej umiejscowionej w rzymskim kościele Świętego Augustyna. Markiz Ermete Cavaletti zażyczył sobie, by kompozycja wyobrażała Madonnę z Loreto (dlatego tak brzmi tytuł obrazu), jednak bardziej jest on znany jako Madonna pielgrzymów. Przedstawia samego markiza oraz jego matkę, adorujących Matkę Bożą z Dzieciątkiem. Przybywający w wyimaginowane progi Domku Loretańskiego zostali sportretowani jak osoby z ludu, a ponieważ zleceniodawca nie dożył momentu oddania dzieła, nie dowiemy się, czy mógł być z tego kontent.

Ówczesni rzymianie bez trudu rozpoznali w rysach Madonny kochankę Caravaggia o imieniu Lena, samotną matkę wychowującą dziecko nieznanego ojca. Boża Rodzicielka nie nosi przyjętego tradycyjnie w ikonografii błękitnego płaszcza; malarz nie tolerował tego koloru, dlatego dał jej szatę przywodzącą na myśl królewską purpurę. Ojcowie augustianie zaakceptowali obraz zapewne dlatego, że w tamtych czasach właśnie w tej świątyni roztaczali oni opiekę duszpasterską nad kobietami lekkich obyczajów; kaplica zasłynęła spektakularnym nawróceniem jednej z nich.



Przygotowanie okładki do druku: A.P. GRAF

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.: 10. Nakład: 6300 egz.

ISSN 0031-0344, indeks 36851

Spis treści

Od Redakcji

Ewa Stawicka

Madonna dei Pellegrini 5

Artykuły

Paweł Daniluk

Spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu,
a przed wykonaniem stosownego badania w projekcie nowelizacji
Kodeksu karnego z 16.09.2021 r. 6

Przemysław Mańke

Obrona obowiązanego w postępowaniu zabezpieczającym
– rozważania na tle nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania
cywilnego (w szczególności art. 741 § 3 k.p.c.) 26

Józef Forystek

Odszkodowanie za wywłaszczenie jako prawo dziedziczne 44

Marek Kułak

Dokonywanie podziału majątku wspólnego w postępowaniu o rozwód
w Polsce i w Litwie – wybrane różnice 72

Wojciech Gonet

Obrót akcjami, udziałami spółek kapitałowych będących właścicielami
nieruchomości rolnych – wybrane zagadnienia 95

Najnowsze orzecznictwo

*Dobrosława Szumiło-Kulczycka, Janusz Raglewski, Witold Zontek,
Patrycja Balcer*

Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach
karnych (styczeń–czerwiec 2021 r.) 107

Forum adwokackie

Andrzej Tomaszek

Polski Ład dla polskich adwokatów 123

Skorowidz „Palestry” za rok 2021

Skorowidz przedmiotowy 129

Skorowidz alfabetyczny autorów 135

Table of contents 144

Od Redakcji

Ewa Stawicka

MADONNA DEI PELLEGRINI

Dokąd, wędrowcy? Idziemy do Rzymu.
Na bosych stopach niesiemy brud drogi.
Kostury ciężkie, niewładne, pielgrzymie
Pomogą klęknąć przed kamiennym progiem.

Na nim dziewczyna, której nie wierzono.
Stopy ma czyste. Na jej rękę chłopczyk.
Cała jej postać – nie uduchowiona;
Ot tak, życzliwie przygląda się obcym.

A jasne dziecko ku nim się wychyla,
Pozwala omal dotknąć swojej stopy.
Ono daruje im życie tą chwilą
I pozostaną jak wieczny światłocień.



*Czytelnikom, Autorom, Współpracownikom –
zdrowia i świetlistych myśli na Święta Bożego Narodzenia,
a także udanego Nowego Roku
życzy
Redakcja Palestry*

Pojęcia kluczowe:

nowelizacja Kodeksu karnego, przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, nietrzeźwość, stan pod wpływem środka odurzającego

Artykuły

Paweł Daniluk

SPOŻYWANIE ALKOHOLU LUB ZAŻYWANIE ŚRODKA ODURZAJĄCEGO PO ZDARZENIU, A PRZED WYKONANIEM STOSOWNEGO BADANIA W PROJEKCIE NOWELIZACJI KODEKSU KARNEGO Z 16.09.2021 R.

W projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z 16.09.2021 r. przewiduje się liczne zmiany, których celem jest zaostrenie odpowiedzialności karnej. Dotyczy to także przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Okolicznością, na której w znacznej mierze bazuje planowane zaostrenie odpowiedzialności karnej za takie przestępstwa, jest zachowanie sprawcy polegające na spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego. Niniejszy artykuł poświęcony jest analizie tej okoliczności.

Niedawno upubliczniony projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z 16.09.2021 r.¹ przewiduje liczne zmiany, które – w razie uchwalenia i wejścia w życie tego projektu – w istotny i wieloaspektowy sposób wpłyną na system polskiego prawa karnego². Celem proponowanej

¹ Nr projektu UD281, <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12351306>; dalej projekt.

² Projekt powiela liczne rozwiązania, które znalazły się w ustawie z 13.06.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, dalej ustawa z 13.06.2019 r., a które nie weszły w życie z powodu stwierdzenia przez TK, że ustawa ta jest w całości niezgodna z art. 7 w zw.

nowelizacji, wybrzmiewającym wprost z dołączonego do projektu uzasadnienia i znajdującym potwierdzenie w zawartości normatywnej projektowanych przepisów, jest zaostrenie odpowiedzialności karnej, co dotyczy także przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. W tym obszarze przewiduje się różnego rodzaju zmiany. Wśród nich można wyróżnić takie, gdzie zaostrenie odpowiedzialności karnej bazuje na zachowaniu się sprawcy, które polega na spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego.

PRZESŁANKA ZAKAZU PROWADZENIA POJAZDÓW

Po pierwsze, wskazane zachowanie się sprawcy pojawia się w projektowanym art. 42 § 2 Kodeksu karnego³, choć od razu warto zauważyć, że w przepisie tym – inaczej niż w pozostałych przepisach odwołujących się do analizowanej okoliczności – mowa nie o badaniu w celu ustalenia w organizmie „zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego”, ale o badaniu w celu ustalenia w organizmie „zawartości alkoholu lub środka odurzającego”. Ta różnica, upoważniająca *prima facie* do wyróżniania obecności środka odurzającego w organizmie i zawartości środka odurzającego w organizmie, nie niesie jednak za sobą żadnej odmienności merytorycznej i świadczy jedynie o niechlujności legislacyjnej projektodawcy, któremu umknęło z projektowanego art. 42 § 2 k.k. słowo „obecności”. Wydaje się bowiem, że w tym zakresie projektodawca chciał nawiązać do stosownych przepisów Prawa o ruchu drogowym⁴ (art. 129i i n.), w których to przepisach mowa o badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu oraz o badaniu w celu ustalenia w organizmie obecności środka działającego podobnie do alkoholu. Wniosek o usterce legislacyjnej, która wkradła się do analizowanego przepisu, znajduje potwierdzenie także w przewidzianej w projekcie (art. 11) nowelizacji Prawa o ruchu drogowym, kreującej obowiązek powstrzymania się od spożywania napojów alkoholowych i środków działających podobnie do alkoholu do czasu przybycia na miejsce wypadku Policji i wykonania badania w celu „ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka działającego podobnie do alkoholu”.

Wskazana niekonsekwencja terminologiczna nie zmienia jednak tego, że w art. 42 § 2 k.k. pojawić się ma nowa przesłanka obligatoryjnego orzeczenia, na okres nie krótszy niż 3 lata, zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów albo pojaz-

z art. 112 oraz z art. 119 ust. 1 Konstytucji RP – wyrok TK z 14.07.2020 r. (Kp 1/19), OTK-A 2020, poz. 36. Jednak w niektórych obszarach projektowane zmiany istotnie różnią się od rozwiązań przewidzianych w ustawie z 13.06.2019 r., co dotyczy m.in. odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji.

³ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.), dalej k.k.

⁴ Ustawa z 20.06.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. z 2021 r. poz. 450 ze zm.), dalej p.r.d.

dów określonego rodzaju. Przybiera ona postać zachowania się sprawcy, który po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., a przed poddaniem przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub środka odurzającego, spożywa alkohol lub zażywa środek odurzający. Co ciekawe, zmiana ta różni się od ujęcia art. 42 § 2 k.k. w ustawie z 13.06.2019 r. Wszak tam była mowa nie o spożywaniu alkoholu, ale o spożywaniu napoju alkoholowego; omawiane zachowanie się sprawcy miało mieć miejsce nie tylko po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., ale również po zdarzeniu określonym w art. 174 k.k.; a zamiast badania w celu ustalenia w organizmie zawartości środka odurzającego pojawiało się badanie w celu ustalenia w organizmie obecności środka działającego podobnie do alkoholu. Powody tych modyfikacji w stosunku do ustawy z 13.06.2019 r. nie zostały wyjaśnione w uzasadnieniu analizowanego projektu. Wydaje się jednak, że modyfikacje te spowodowane są uwzględnieniem poniewczasie pewnych zastrzeżeń zawartych w opiniach przygotowanych na użytek procesu legislacyjnego zakończonego uchwaleniem ustawy z 13.06.2019 r.

Otóż w opinii Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Wrocławskiego na temat projektu zmian przepisów Kodeksu karnego (uchwała Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z 24.05.2019 r.)⁵ przedstawiono uwagę, że wskazanie w przepisach na spożywanie napoju alkoholowego „budzić może pewne wątpliwości”, gdyż „nie obejmuje (...) wprowadzenia alkoholu do organizmu w jakiegokolwiek innej postaci niż napój” (s. 11) i być może ta uwaga poniewczasie spowodowała zastąpienie spożywania napoju alkoholowego spożywaniem alkoholu. Z kolei rezygnacja z pojęcia badania w celu ustalenia w organizmie obecności środka działającego podobnie do alkoholu mogła mieć swoje źródło w – datowanej na 11.03.2019 r. – opinii Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych na temat projektu z 25.01.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁶ (s. 28) oraz – datowanej na 30.04.2019 r. – opinii Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych na temat projektu z 5.04.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁷ (s. 8). W opiniach tych zarzucono brak „transparentności terminologicznej”, wskazując, że pojęcie obecności środka działającego podobnie do alkoholu „wiąże się z wieloma (...) wątpliwościami interpretacyjnymi i nie może być dowolnie zestawiane ze «środkiem odurzającym»” (zastrzeżenia w tym zakresie pojawiły się również w przywoływanej już opinii Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Wrocławskie-

⁵ Opinia dostępna na <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Opinia%20Katedry%20Prawa%20Karnego%20Materialnego%20WPAAE%20UWr%20do%20nowelizacji%20kodeksu%20karnego.pdf> (dostęp: 26.11.2021 r.).

⁶ Opinia dostępna na <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Opinia%20KRRP%20ws%20zmian%20w%20prawie%20karnym,%202011%20marca%202019.pdf> (dostęp: 26.11.2021 r.).

⁷ Opinia dostępna na <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Opinia%20KRRP%20II%20ws%20zmian%20w%20prawie%20karnym,%2030%20kwietnia%202019.pdf> (dostęp: 26.11.2021 r.).

go, s. 46). W końcu decyzyja, że omawiane spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego ma mieć miejsce po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., nie zaś po zdarzeniu określonym w art. 174 k.k., wydaje się wiązać z następującymi zastrzeżeniami opinii Krakowskiego Instytutu Prawa Karnego z 20.05.2019 r. w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 81. posiedzeniu w dniu 16.05.2019 r. ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁸: „Zaostrzenie odpowiedzialności karnej z uwagi na spożycie alkoholu lub substancji odurzającej po popełnieniu czynu zabronionego (...) prowadzi do wprowadzenia bezterminowego zakazu spożywania alkoholu w przypadku popełnienia czynu spowodowania niebezpieczeństwa katastrofy komunikacyjnej. (...) Owym zaostrzeniem objęto m.in. przestępstwo spowodowania niebezpieczeństwa katastrofy komunikacyjnej (art. 174 k.k.). Taki czyn nie musi się łączyć ze spowodowaniem konkretnego wypadku komunikacyjnego. Może dojść do niego także w sposób nieumyślny (np. sprawca wyłączył sygnalizację świetlną lub uszkodził zapory na przejeździe kolejowym). W takiej sytuacji nie wiadomo, jak długo nie może on spożywać alkoholu po czynie, bowiem nie nałożono na niego obowiązku trzeźwości do czasu badania przez Policję, bowiem ten obowiązek zawężono wyłącznie do wypadków komunikacyjnych (...)” (s. 22–23).

Po drugie, zachowanie się sprawcy polegające na spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego – według analizowanego projektu – ma być także nową przesłanką względnie obligatoryjnego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio z art. 42 § 3 k.k. Rozwiązanie to, w zestawieniu z proponowanym ujęciem art. 42 § 2 k.k., budzi poważne zaskoczenie. Wszak ta sama okoliczność ma stanowić przesłankę obligatoryjnego orzeczenia, na okres nie krótszy niż 3 lata, zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów albo pojazdów określonego rodzaju z art. 42 § 2 k.k. oraz przesłankę względnie obligatoryjnego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio z art. 42 § 3 k.k. Po wejściu w życie tych zmian nie będzie więc wiadomo, czy wobec sprawcy spożywającego alkohol lub zażywającego środek odurzający po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, stosować art. 42 § 2 k.k., czy też art. 42 § 3 k.k. Zresztą podobnie ma się rzecz z inną przesłanką, która w identycznym kształcie znajduje się w obu tych projektowanych przepisach, a mianowicie ze zbiegnięciem z miejsca zdarzenia określonego w art. 173, art. 174 lub art. 177 k.k.⁹

⁸ Opinia dostępna na <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Opinia%20Krakowskiego%20Instytutu%20Prawa%20Karnego,%202020%20maja%202019.pdf> (dostęp: 26.11.2021 r.).

⁹ Warto przy tym odnotować, że ustawa z 13.06.2019 r. inaczej ujmowała art. 42 § 3 k.k., gdyż była tam mowa o zbiegnięciu z miejsca zdarzenia bez dodatku „określonego w art. 173, art. 174 lub

Tak zaprojektowany stan prawny trudno ocenić inaczej niż jako oczywistą omyłkę legislacyjną. Wszak takie same zachowania sprawcy wchodzą w zakres normowania i art. 42 § 2 k.k., i art. 42 § 3 k.k., które to przepisy wiążą z nimi inne, niedające się ze sobą pogodzić, konsekwencje prawne. Jakikolwiek próby racjonalizowania takiego stanu prawnego nie wytrzymują konfrontacji nie tylko z elementarnymi zasadami prawidłowej legislacji, ale i ze zdrowym rozsądkiem. Przykładowo trudno byłoby przyjąć, że w ten sposób projektodawca podejmuje pokretną próbę doprowadzenia do tego, żeby wobec sprawcy, który zbiegł z miejsca zdarzenia określonego w art. 173, art. 174 lub art. 177 k.k. lub spożywał alkohol lub zażywał środek odurzający po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., a przed poddaniem przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, każdorazowo zabezpieczyć obligatoryjne orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów, z jednoczesnym stworzeniem podstawy prawnej do dokonywania tego dożywotnio. W takim układzie trzeba byłoby twierdzić, że projektodawca, wprowadzając do art. 42 § 3 k.k. te dwie przesłanki, chce osiągnąć maksymalnie punitivny cel, który polegałby na tym, że w razie ich spełnienia sąd orzekałby zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio. Jednocześnie projektodawca obawia się, że sądy ów cel zniweczą, odwołując się do klauzuli wyjątkowego wypadku, uzasadnionego szczególnymi okolicznościami i rezygnując na tej podstawie z orzekania zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio. I właśnie z tego powodu projektodawca zamieszcza omawiane przesłanki także w art. 42 § 2 k.k., bo przez to sąd, rezygnując z orzekania zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio, nie może „uciec” od obligatoryjności i musi na podstawie art. 42 § 2 k.k. orzec zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów albo pojazdów określonego rodzaju na okres nie krótszy niż 3 lata. Takie odczytanie sensu powtórzenia takich samych przesłanek w art. 42 § 2 i art. 42 § 3 k.k. jest wszakże z wielu powodów karkołomne. Projektowany stan prawny miałby rzeczywisty sens jedynie wówczas, gdyby w art. 42 § 3 k.k. odniesiono zbiegnięcie i spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego do wcześniej wymienionych w tym przepisie zdarzeń przestępnych, tj. określonych w art. 177 § 2, art. 355 § 2 lub art. 173 k.k., gdy następstwem jest śmierć innej osoby lub ciężki uszczerbek na jej zdrowiu.

Projektowanym art. 42 § 2 i art. 42 § 3 k.k. można zarzucić także i to, że zmierzają one w kierunku dalszego limitowania swobody orzeczniczej sądu. Mają bowiem poszerzać nałożony na sąd obowiązek orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów o nowe stany faktyczne, w których sprawca spożywa alkohol lub zażywa środek odurzający po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu

art. 177” (co ma miejsce także *de lege lata*) oraz o spożywaniu napoju alkoholowego lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu bez dodatku „określonym w art. 173 lub art. 177”, co generowało jeszcze innego rodzaju wątpliwości.

ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego. W takim stanie rzeczy jeszcze większego znaczenia nabiera racjonalna wykładnia art. 42 § 3 k.k. *in fine*, gdzie mowa o zachodzeniu wyjątkowego wypadku, uzasadnionego szczególnymi okolicznościami, co umożliwi odstąpienie od obowiązku orzeczenia zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio. Rzeczona racjonalna wykładnia powinna przeciwdziałać nieproporcjonalnie surowej reakcji karnej w konkretnych sprawach.

OKOLICZNOŚĆ UZASADNIAJĄCA NADZWYCZAJNE OBOSTRZENIE KARY

Po trzecie, zachowanie sprawcy polegające na spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego – zgodnie z analizowanym projektem – ma się pojawić ponadto w art. 178 § 1 k.k. jako kolejna okoliczność uzasadniająca nadzwyczajne obostrzenie kary. Przy czym od razu warto odnotować, że w projektowanym stanie prawnym zakłada się dyferencjację w ramach owego nadzwyczajnego obostrzenia kary. Mianowicie w razie skazania sprawcy, który popełnił przestępstwo z art. 173 § 1 i 2, art. 174 lub art. 177 § 1 k.k., znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, zbiegł z miejsca zdarzenia lub spożywał alkohol, lub zażywał środek odurzający po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., a przed poddaniem przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, sąd ma orzekać – jak w obowiązującym stanie prawnym – karę pozbawienia wolności przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę do górnej granicy tego zagrożenia zwiększonego o połowę (projektowany art. 178 § 1 k.k.)¹⁰. Natomiast w razie skazania sprawcy, który popełnił przestępstwo z art. 173 § 3 lub 4 lub art. 177 § 2 k.k. w warunkach określonych w art. 178 § 1 k.k., sąd ma orzekać karę pozbawienia wolności w wysokości nie niższej niż: 3 lata, jeżeli następstwem wypadku jest ciężki uszczerbek na zdrowiu innej osoby albo następstwem katastrofy jest ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób, 5 lat, jeżeli następstwem wypadku albo katastrofy jest śmierć człowieka, do dwukrotności górnej granicy ustawowego zagrożenia (projektowany art. 178 § 1a k.k.)¹¹.

¹⁰ Mimo że w projekcie art. 178 § 1 k.k. utrzymuje orzekanie kary pozbawienia wolności przewidzianej za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, to w uzasadnieniu projektu twierdzi się, iż „projekt przewiduje w przypadku przestępstw wymienionych w art. 178 § 1 k.k., popełnionych w warunkach określonych w tym przepisie wymierzenie kary do dwukrotności górnego ustawowego zagrożenia, a obecnie jest ona obostrzona tylko o połowę” (s. 97). Najprawdopodobniej mamy tutaj do czynienia z omyłką pisarską, polegającą na wskazaniu art. 178 § 1 k.k. zamiast art. 178 § 1a k.k. Nie zmienia to jednak tego, że jest to kolejny dowód na niedbalstwo projektodawcy.

¹¹ Warto odnotować, że ustawa z 13.06.2019 r. nie przewidywała kreowania nowego art. 178

Przewidziane w projektowanym art. 178 § 1a k.k. skazanie sprawcy w warunkach określonych w art. 178 § 1 k.k. nie pozostawia wątpliwości, że chodzi tu o znajdowanie się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego lub zbiegnięcie z miejsca zdarzenia, co w tym wypadku ma odnosić się do czynów z art. 173 § 3 lub 4 lub art. 177 § 2 k.k. Pewne wątpliwości powstają natomiast co do spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego po zdarzeniu, a przed poddaniem przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego. Okoliczność ta odnoszona jest bowiem w projektowanym art. 178 § 1 k.k. ogólnie do art. 173 lub art. 177 k.k., podczas gdy zastosowanie projektowanego art. 178 § 1 k.k. ograniczone jest do popełnienia przestępstw z art. 173 § 1 i 2, art. 174 lub art. 177 § 1 k.k., stosowanie zaś projektowanego art. 178 § 1a k.k. – do popełnienia przestępstw z art. 173 § 3 lub 4 lub art. 177 § 2 k.k. Nakazuje to chyba przyjąć, że w projektowanym art. 178 § 1 k.k. chodzi o spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu określonym w art. 173 § 1 lub 2 lub art. 177 § 1 k.k., a w projektowanym art. 178 § 1a k.k. chodzi o spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu określonym w art. 173 § 3 lub 4 lub art. 177 § 2 k.k.

ZNAMIĘ KWALIFIKUJĄCE

Po czwarte, w projekcie proponuje się, aby zachowanie sprawcy polegające na spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu, a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, było kolejnym znamieniem kwalifikującym w ramach kwalifikowanego typu przestępstwa z art. 178a § 4 k.k.¹² Propozycja ta jest zbieżna z ujęciem art. 178a § 4 k.k. w ustawie z 13.06.2019 r., tyle że tam przewidziana była inna niż w projekcie kolejność znamion kwalifikujących, a ponadto w ustawie tej operowano pojęciami napoju alkoholowego i środka działającego podobnie do alkoholu, które – o czym była już mowa – projekt odrzuca. Konstrukcja projektowanego art. 178a § 4 k.k. nie jest najszcześliwsza i może generować wątpliwości co do tego, jak należy rozumieć użyte w tym przepisie pojęcie zdarzenia. Wydaje się,

§ 1a k.k., a jedynie miała zmieniać art. 178 § 1 k.k. przez dodanie okoliczności uzasadniającej nadzwyczajne obostrzenie kary w postaci zachowania sprawcy polegającego na spożywaniu napoju alkoholowego lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu (określonym w art. 173, art. 174 lub art. 177 k.k.), a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka działającego podobnie do alkoholu.

¹² Z uwagi na przedmiot niniejszego opracowania, a także konieczność zachowania jego rozsądnych ram objętościowych, nie będę wikał się tu w spór o charakter prawny art. 178a § 4 k.k., który w doktrynie i orzecznictwie postrzegany jest niejednolicie. Szerzej na ten temat R.A. Stefański (w:) *Kodeks karny. Komentarz on-line*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2021, Legalis/el., komentarz do art. 178a, tezy 6–10 wraz z przywołanym tam piśmiennictwem i orzecznictwem.

że zdarzeniem tym ma być samo popełnienie czynu zabronionego z art. 178a § 1 k.k. Tym samym nowe znamię kwalifikujące polegać ma na tym, że sprawca, który prowadził pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, będąc w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, po dopuszczeniu się takiego czynu, a przed przeprowadzeniem przez uprawniony organ badania w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, spożywa alkohol lub zażywa środek odurzający. Rozwiązanie to wyróżnia się na tle innych projektowanych przepisów stanowiących o spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu, a przed wykonaniem przez uprawniony organ badania w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego. Wszak w owych innych przepisach chodzi o spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po sprowadzeniu katastrofy w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym albo po spowodowaniu wypadku komunikacyjnego, a więc po wywołaniu przez sprawcę określonego przestępnego skutku. Tymczasem zdarzenie, o którym mowa w projektowanym art. 178a § 4 k.k., nie wiąże się z żadnym skutkiem, a po prostu polega na prowadzeniu pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym przez sprawcę znajdującego się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego.

Względem proponowanego rozwiązania z art. 178a § 4 k.k., tyle że w ujęciu ustawy z 13.06.2019 r., zarzucono generowanie poważnych trudności dowodowych¹³. Oczywiście nie ulega wątpliwości, że dla przypisania przestępstwa z art. 178a § 4 k.k. konieczne będzie udowodnienie zarówno tego, że sprawca – znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego – prowadził pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, jak i tego, że po dopuszczeniu się takiego czynu, a przed przeprowadzeniem przez uprawniony organ badania w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego spożywał alkohol lub zażywał środek odurzający. Jednak nieporozumieniem jest zarzucanie, że taka sytuacja jest „z przyczyn logicznych niemożliwa lub przynajmniej dalece nieprawdopodobna do udowodnienia”¹⁴. Nieporozumienie to wynika z wadliwych założeń, na których bazuje ów zarzut. Otóż po pierwsze, zakłada się, że badanie w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego (środka działającego podobnie do alkoholu), służące udowodnieniu prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, „musiałoby być przeprowadzone od razu po zakończeniu prowadzenia pojazdu”¹⁵. Po drugie, przyjmuje się, że sprawca, co do którego wskazane badanie wykazało prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości

¹³ Mowa o zarzutach sformułowanych w opinii Krakowskiego Instytutu Prawa Karnego z 20.05.2019 r., s. 23–24 oraz w opinii Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Wrocławskiego, s. 48–49.

¹⁴ Opinia Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Wrocławskiego, s. 48.

¹⁵ Opinia Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Wrocławskiego, s. 48.

lub pod wpływem środka odurzającego, „musiałby jeszcze raz spożyć napój alkoholowy lub zażyć środek odurzający”, co miałyby wiązać się z kolejnym badaniem, które byłoby już badaniem i po zdarzeniu, i po poddaniu sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego (środka działającego podobnie do alkoholu)¹⁶. Na tej podstawie twierdzi się, że „w przypadku przestępstwa z art. 178a § 1 k.k. stan «po zdarzeniu, a przed badaniem» zasadniczo w ogóle nie występuje, skoro kierowca badany jest w ramach kontroli drogowej, zaś owym «zdarzeniem» jest prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego”¹⁷.

Tak ujęta krytyka proponowanego art. 178a § 4 k.k. jest chybiona, gdyż badanie w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, służące udowodnieniu prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, wcale nie musi być przeprowadzone od razu po zakończeniu owego prowadzenia pojazdu. Założenie przeciwne, prezentowane w opinii Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Wrocławskiego, ani nie ma uzasadnienia normatywnego, ani też nie odpowiada praktyce w sprawach, w których występuje tzw. nadpicie alkoholu, tj. spożycie go między przestępnym zdarzeniem a badaniem trzeźwości. Praktyce tej, jak i zawartości normatywnej proponowanego art. 178a § 4 k.k., nie odpowiada również drugie założenie owej opinii, odnoszące się do ponownego, już po badaniu wykazującym okoliczności z art. 178a § 1 k.k., spożycia alkoholu lub zażycia środka odurzającego, co miałyby wiązać się z kolejnym badaniem. Innymi słowy, sekwencja zdarzeń, kiedy to sprawca najpierw prowadzi pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości, następnie poddawany jest badaniu, które ów stan wykazuje, a potem ponownie spożywa alkohol, co prowadzi do kolejnego badania, ma niewiele wspólnego zarówno z rzeczywistością, jak i z treścią projektowanego art. 178a § 4 k.k. Praktyka spraw karnych, w których występuje tzw. nadpicie alkoholu, jawi się jako powtarzalna i polega na tym, że sprawca prowadzi pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości, a po dopuszczeniu się takiego czynu ponownie spożywa alkohol i dopiero potem ma miejsce badanie jego trzeźwości. Odpowiada to treści proponowanego art. 178a § 4 k.k., z którego wyraźnie wynika następująca sekwencja: zdarzenie (prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego), spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego, badanie w celu ustalenia w organizmie sprawcy zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego. W praktyce typowa będzie sytuacja, w której prowadzący pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości nie zatrzymuje się do kontroli drogowej (lub znajduje się w innych okolicznościach, które mogą spowodować wszczęcie wobec niego postępowania o czyn z art. 178a § 1 k.k.), a następnie udaje się w miejsce, gdzie spożywa alkohol z zamiarem utrudnienia ustalenia stanu

¹⁶ Opinia Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Wrocławskiego, s. 48–49.

¹⁷ Opinia Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Wrocławskiego, s. 49.

nietrzeźwości w czasie prowadzenia pojazdu, po czym zostaje poddany kontroli trzeźwości. Tego rodzaju sytuacje, o czym będzie jeszcze mowa, wcale nie generują nieprzezwycięzalnych trudności dowodowych. Biegli, pomimo tzw. nadpicia alkoholu przez sprawcę, są bowiem w stanie ustalić, bazując m.in. na dokonanych już po owym nadpiciu badaniach trzeźwości, czy sprawca w czasie prowadzenia pojazdu znajdował się w stanie nietrzeźwości.

Wobec powyższego nieuprawnione są prezentowane wcześniej zarzuty, że sytuacja opisana w proponowanym art. 178a § 4 k.k. jest „z przyczyn logicznych niemożliwa lub przynajmniej dalece nieprawdopodobna do udowodnienia”, a „stan «po zdarzeniu, a przed badaniem» zasadniczo w ogóle nie występuje”. Nietrafność tych zarzutów nie oznacza jednak, że projektowany art. 178a § 4 k.k. zasługuje na aprobatę. Przede wszystkim niezrozumiała jest decyzja projektodawcy, aby w ramach stypizowanego w tym przepisie kwalifikowanego typu przestępstwa znamieniem kwalifikującym uczynić zachowanie sprawcy polegające na spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po dopuszczeniu się czynu opisanego w art. 178a § 1 k.k., a przed wykonaniem stosownego badania. Wszak zachowanie to, jako mające miejsce *ex post* i niebędące następstwem wcześniejszego zachowania się sprawcy, w żaden sposób nie zwiększa stopnia społecznej szkodliwości czynu, a więc nie odpowiada istocie znamienia kwalifikującego.

Ponadto art. 178a § 4 k.k., jak i przedstawione wcześniej proponowane rozwiązania normatywne, które odwołują się do spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a przed wykonaniem badania w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, cechują się innymi poważnymi wadami, wykluczającymi czynienie z tej okoliczności podstaw do zaostrożenia odpowiedzialności karnej.

NOWELIZACJA PRAWA O RUCHU DROGOWYM

Przed przejściem do szczegółów wypadu jeszcze wyjaśnić, że projektowanym przepisem Kodeksu karnego, odwołującym się do analizowanej okoliczności, towarzyszy propozycja nowelizacji Prawa o ruchu drogowym. Mianowicie w art. 44 ust. 2 tej ustawy ma pojawić się pkt 2a, zgodnie z którym kierujący pojazdem (i – w myśl art. 44 ust. 3 p.r.d. – inna osoba uczestnicząca w wypadku) w razie uczestniczenia w wypadku drogowym, gdzie mamy do czynienia z zabitym lub rannym, jest obowiązany „do czasu przybycia na miejsce wypadku Policji i poddania go badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka działającego podobnie do alkoholu powstrzymać się od spożywania napojów alkoholowych i środków działających podobnie do alkoholu” (art. 11 projektu)¹⁸. W ten sposób projektodawca zmierza do stworzenia podstawy prawnej dla obowiązku, którego naruszenie ma być objęte odpowie-

¹⁸ Identyczna regulacja przewidziana była w art. 9 ustawy z 13.06.2019 r.

działnością karną. Problem jednak w tym, że między zakresem i treścią owego obowiązku a stosownymi przepisami Kodeksu karnego brak koherencji.

Prima facie można dostrzec, że w projektowanym art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. mowa o spożywaniu napojów alkoholowych i środków działających podobnie do alkoholu, podczas gdy w projektowanych przepisach Kodeksu karnego stanowi się o spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego, co wcale nie musi oznaczać tego samego. Ponadto przewidziane w projektowanym art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. powstrzymanie się od spożywania napojów alkoholowych i środków działających podobnie do alkoholu ma trwać do czasu nie tylko wykonania stosownego badania, jak ma to miejsce w projektowanych przepisach Kodeksu karnego, ale również do czasu przybycia na miejsce wypadku Policji. Innymi słowy, wynikający z planowanego art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. obowiązek ma trwać do momentu, gdy – po pierwsze – na miejscu wypadku pojawi się Policja i – po drugie – dojdzie do stosownego badania (koniunkcja wynikająca z użycia w tym przepisie spójnika „i”). Tymczasem na gruncie projektowanych przepisów Kodeksu karnego zakaz spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego limitowany jest wyłącznie poddaniem sprawcy stosownemu badaniu, przeprowadzanemu „przez uprawniony organ”. Wypada przy tym zauważyć, że takim uprawnionym organem jest nie tylko Policja (art. 129 ust. 2 pkt 3 p.r.d.), ale również Inspekcja Transportu Drogowego (art. 129a ust. 1 pkt 2 p.r.d.), Straż Graniczna i Służba Celno-Skarbowa (art. 129 ust. 4a p.r.d.) oraz – w ograniczonym zakresie – Żandarmeria Wojskowa i wojskowe organy porządkowe (art. 129 ust. 4 p.r.d.). W tym kontekście powstaje wątpliwość, czy w projektowanym art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. chodzi wyłącznie o badanie wykonywane przez Policję, a jeśli tak, to jak to się ma do projektowanych przepisów Kodeksu karnego, gdzie wskazuje się nie na Policję, ale – szerzej – na uprawniony organ. Poza tym mogą pojawić się kontrowersje, jakie znaczenie na gruncie projektowanych przepisów Kodeksu karnego ma mieć, przewidziane w projektowanym art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d., przybycie na miejsce wypadku Policji, skoro te pierwsze przepisy o tym milczą. W szczególności nasuwa się fundamentalne pytanie, czy spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po wykonaniu przez inny uprawniony organ niż Policja badania w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, i przed przybyciem na miejsce wypadku Policji, będzie aktualizować analizowaną okoliczność zastrzegającą odpowiedzialność karną. Wydaje się, że na to pytanie należy udzielić odpowiedzi przeczącej, dając tym samym pierwszeństwo wyraźnemu brzmieniu projektowanych przepisów Kodeksu karnego. Nie może być bowiem tak, że brak koherencji między tymi przepisami a projektowanym art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. będzie działał na niekorzyść sprawcy. Zatem skoro w projektowanych przepisach Kodeksu karnego nie stanowi się o przybyciu na miejsce zdarzenia Policji i wykonaniu przez jej funkcjonariuszy stosownego badania, to spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu i po wykonaniu owego badania przez inny uprawniony organ niż Policja, a przed przybyciem

na miejsce zdarzenia Policji i ewentualnym ponowieniem tego badania, nie może aktualizować analizowanej okoliczności zaostrzającej odpowiedzialność karną.

Należy ponadto zauważyć, że proponowany w art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. obowiązek powstrzymania się od spożywania napojów alkoholowych i środków działających podobnie do alkoholu, z powodu jego lokalizacji w art. 44 ust. 2 p.r.d., ograniczony jest wyłącznie do wypadków drogowych, gdzie mamy do czynienia z zabitym lub rannym. Oznacza to, że obowiązek ten nie będzie aktualizował się w innych sytuacjach, w tym m.in. w razie zaistnienia wypadku drogowego przynoszącego tylko szkody w mieniu, czy też wypadku w ruchu wodnym lub powietrznym. Zresztą Prawo o ruchu drogowym, pomimo pewnych wątpliwości co do zakresu stosowania tej ustawy, wynikających chociażby z jej art. 1 ust. 2 pkt 1, z pewnością nie ma zastosowania do ruchu wodnego lub powietrznego. Próbując zinterpretować omawiany obowiązek, należy jeszcze wyjaśnić, że pojęcie wypadku drogowego w rozumieniu Prawa o ruchu drogowym, które nie zostało zdefiniowane legalnie, pojmowane jest szeroko jako każde zdarzenie w ruchu drogowym, w wyniku którego osoba poniosła śmierć lub doznała jakichkolwiek obrażeń ciała albo powstała szkoda w mieniu; przy czym wypadek drogowy z art. 44 ust. 2 p.r.d. to tylko takie zdarzenie w ruchu drogowym, w wyniku którego osoba poniosła śmierć lub doznała jakichkolwiek obrażeń ciała¹⁹.

Powyższe ustalenia wiodą do wniosku, że zawarty w projektowanym art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. obowiązek powstrzymania się od spożywania napojów alkoholowych i środków działających podobnie do alkoholu będzie miał znaczenie tylko dla niektórych rozwiązań Kodeksu karnego, odwołujących się do spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym²⁰. Wszak obowiązek ten będzie się aktualizował wyłącznie wówczas, gdy dojdzie do zdarzenia w ruchu drogowym, w wyniku którego osoba poniesie śmierć lub dozna jakichkolwiek obrażeń ciała, a co więcej – ów obowiązek będzie ciążył wyłącznie na osobach, które uczestniczą w takim zdarzeniu, w tym przede wszystkim na kierujących pojazdami. Tym samym projektowany art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. nie znajdzie zastosowania do sprawców spożywających alkohol lub zażywających środek odurzający po zdarzeniu określonym w art. 173 lub art. 177 k.k., które będzie miało miejsce w ruchu wodnym lub powietrznym albo w ruchu drogowym, lecz bez konsekwencji w postaci śmierci lub obrażeń ciała, a także do sprawców spożywających alkohol lub zażywających środek odurzający po zdarzeniu w postaci dopuszczenia się czynu opisanego w art. 178a § 1 k.k. Ponadto projektowany art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. nie znajdzie zastosowania do tych sprawców, którzy nie uczestniczą bezpośrednio w katastrofie lub wypadku komunikacyjnym i nie znajdują się w miejscu ich nastąpienia.

¹⁹ Zob. np. R.A. Stefański, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2008, komentarz do art. 44, tezy 4 i 5.

²⁰ Por. D. Szeleszczuk, *Zmiany w zakresie środków karnych w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 13 czerwca 2019 r.*, „Studia Prawnicze KUL” 2019/3, s. 201–202.

Powyzszy stan rzeczy jest dowodem nieporadności projektodawcy i jego nieumiejętności w zakresie kształtowania spójnego systemu prawa. Po wejściu w życie projektowanych rozwiązań będziemy mieli do czynienia z sytuacją, w której objęte odpowiedzialnością karną zachowanie sprawcy polegające na spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, tylko po części będzie można utożsamiać z naruszeniem obowiązku z art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d. W szczególności uchybienie temu obowiązkowi nie będzie miało miejsca w okolicznościach opisanych w nowym art. 178a § 4 k.k., gdzie chodzi o spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu polegającym li tylko na prowadzeniu pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym przez sprawcę znajdującego się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego. Nie mamy tu bowiem w ogóle do czynienia z aktualizacją obowiązku z art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d., do czego wymagane jest zaistnienie zdarzenia w ruchu drogowym, w wyniku którego osoba poniosła śmierć lub doznała jakichkolwiek obrażeń ciała. Wszystko to nie oznacza jednak, że proponowane rozwiązania Kodeksu karnego, które odwołują się do spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a nie są związane z obowiązkiem ujętym w art. 44 ust. 2 pkt 2a p.r.d., będą bezskuteczne. Wszak w takiej sytuacji już sam przepis Kodeksu karnego, wiążący negatywne konsekwencje z omawianą okolicznością, będzie stanowił podstawę do dekodowania obowiązku powstrzymania się od spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a przed wykonaniem przez uprawniony organ badania w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego.

IDEA PROPONOWANYCH ZMIAN I JEJ KRYTYKA

Abstrahując od przedstawionych powyżej szczegółowych zastrzeżeń co do sposobu ujęcia omawianej okoliczności, podkreślić należy, że na aprobatę nie zasługuje już sama idea oparcia zaostrenia odpowiedzialności karnej na zachowaniu się sprawcy, który spożywa alkohol lub zażywa środek odurzający po zdarzeniu przestępnym, a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego. W uzasadnieniu projektu objaśnia się tę ideę przez analogię do zbiegnięcia z miejsca zdarzenia – nie „cechę czynu”, ale okoliczność „powstałą po jego popełnieniu” (s. 98). Projektodawca zwraca uwagę, że okoliczność ta „istotnie ujemnie” wpływa na „ocenę zachowania sprawcy po popełnieniu przestępstwa”; widzi tu „sytuację skrajną”, której wystąpienie „szczególnie negatywnie charakteryzuje postawę sprawcy wobec popełnionego czynu” (s. 97–98). To zaś, jak wywodzi się dalej, uzasadnia surowszą reakcję

karną. Zdaniem projektodawcy „(...) negatywna ocena prawnokarna ucieczki z miejsca zdarzenia jest uwarunkowana chęcią uniknięcia odpowiedzialności karnej przez sprawcę albo też złagodzenia tej odpowiedzialności, np. w sytuacji, gdy sprawca zdarzenia chce ukryć fakt znajdowania się pod wpływem alkoholu” (s. 98). Tymczasem „podobna pod względem aksjologicznym sytuacja zachodzi wówczas, gdy sprawca, bezpośrednio po popełnieniu w stanie nietrzeźwości lub odurzenia przestępstwa określonego w art. 178 § 1 k.k. spożywa alkohol lub zażywa środek odurzający po to, aby wykazywać, że w czasie popełnienia przestępstwa był trzeźwy lub nie był odurzony. Zabiegi takie mogą zakończyć się powodzeniem, zwłaszcza gdy alkohol lub środek odurzający został spożyty krótko przed popełnieniem przestępstwa, co może być trudne albo wręcz niemożliwe do wykrycia przy użyciu metod badawczych stosowanych w aktualnym stanie wiedzy naukowej” (s. 98). Stąd projektodawca, krytycznie oceniając takie praktyki prowadzące do uniknięcia/złagodzenia odpowiedzialności karnej, proponuje potraktowanie spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego po zdarzeniu, a przed poddaniem sprawcy badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego, tak samo jak zbiegnięcia z miejsca zdarzenia.

Przedstawiony wywód projektodawcy nie pozostawia wątpliwości, że zastrzeżenie odpowiedzialności karnej w związku z analizowanym zachowaniem się sprawcy, które ma miejsce już po zdarzeniu przestępnym, nastąpić ma z powodu negatywnej oceny takiego zachowania jako służącego uniknięciu lub złagodzeniu odpowiedzialności karnej oraz mogącego wywoływać trudności dowodowe. Projektodawca chce zatem za pomocą instrumentarium karnoprawnego przeciwstawić się intencjonalnym działaniom sprawców, ukierunkowanym na uniknięcie lub złagodzenie odpowiedzialności karnej. Problem polega jednak na tym, że zaproponowane rozwiązania w żaden sposób na ową intencjonalność nie wskazują. W projekcie mowa bowiem wyłącznie o tym, że sprawca spożywa alkohol lub zażywa środek odurzający po zdarzeniu, a przed badaniem w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego. Taki opis zachowania się sprawcy nie wyklucza z jego zakresu spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego, które ma na celu wyłącznie np. poradzenie sobie ze stresem powypadkowym. Tym samym projektowane art. 42 § 2 i 3, art. 178 § 1 i 1a oraz art. 178a § 4 k.k. będą mogły znaleźć zastosowanie także wówczas, gdy spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu, a przed badaniem, nie ma na celu uniknięcia lub złagodzenia odpowiedzialności karnej. Warto przy tym przypomnieć, że inaczej ma się rzecz ze zbiegnięciem z miejsca zdarzenia. Między innymi językowe konotacje słowa „zbiec” wiodą bowiem do powszechnie akceptowanego wniosku, że chodzi tu wyłącznie o zachowanie intencjonalne, służące uniknięciu lub złagodzeniu odpowiedzialności karnej²¹. Po ewentualnym wejściu w życie

²¹ Zamiast wielu zob. np. A. Dziergawka, *Ucieczka z miejsca wypadku drogowego*, „Prokuratura i Prawo” 2008/10, s. 148–150; R. Małek, *Glosa do wyroku SN z 1.03.2011 r. (V KK 284/10)*, „Ius Novum”

projektowanych przepisów Kodeksu karnego zapewne ich wykładnia, poprzez m.in. odwołanie się do *ratio legis*, pójdzie w kierunku uznania, że spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu, a przed badaniem, musi mieć charakter intencjonalny i być ukierunkowane na uniknięcie lub złagodzenie odpowiedzialności karnej. Nie uchyla to jednak zarzutu, że aktualnie proponowane ujęcie analizowanego zachowania się sprawcy jest zbyt ogólne i nie wyklucza objęcia art. 42 § 2 i 3, art. 178 § 1 i 1a lub art. 178a § 4 k.k. takiego spożywania alkoholu lub zażywania środka odurzającego, które nie ma na celu uniknięcia lub złagodzenia odpowiedzialności karnej.

Jednocześnie należy mieć na uwadze, że wykładnicze próby racjonalizowania omawianej propozycji legislacyjnej będą generowały kolejny problem, tym razem o charakterze konstytucyjnym. U podłoża tego problemu leży to, że zachowania sprawcy, które mają miejsce po zdarzeniu przestępnym i są ukierunkowane na uniknięcie lub złagodzenie odpowiedzialności karnej, mieszczą się w konstytucyjnym prawie do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP). Prawo to – zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TK – „należy rozumieć szeroko, jest ono bowiem nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale też elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego”²². Stąd też w uprawniony sposób można przyjąć, że konstytucyjne prawo do obrony materialnej obejmuje nie tylko sformalizowane czynności procesowe (np. składanie wyjaśnień o określonej treści, składanie wniosków dowodowych, wnoszenie środków odwoławczych), ale również czynności pozaprocessowe, w tym zachowania faktyczne, poprzez które sprawca zmierza do uniknięcia lub złagodzenia swojej odpowiedzialności karnej. Istotne jest przy tym zaakcentowanie, że co do zasady standard konstytucyjny wymaga zapewnienia sprawcy swobody wyboru sposobów i środków obrony²³, co nierozzerwalnie wiąże się z poszanowaniem podjętych decyzji w tym zakresie. Drastycznym przejawem ingerencji w ów standard konstytucyjny byłoby wdrażanie sankcji karnych za korzystanie przez sprawcę ze swobody wyboru sposobów i środków obrony. I dlatego też polski ustawodawca, respektując wskazania wypływające z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, nie obejmuje art. 239 § 1 k.k. zachowania sprawcy polegającego na utrudnianiu lub udaremnianiu dotyczącego go postępowania karnego, poprzez np. zacieranie śladów przestępstwa, co służyć ma uniknięciu odpowiedzialności karnej (autopoplecznictwo/samopoplecznictwo)²⁴. Analizowany projekt zmierza natomiast w innym kierunku, a mianowicie w kierunku zwalczania za

2011/3, s. 156–158; R.A. Stefański (w:) *Kodeks karny...*, komentarz do art. 178, tezy 98–99 wraz z przywołanym tam piśmiennictwem i orzecznictwem.

²² Zob. np. wyrok TK z 17.02.2004 r. (SK 39/02), OTK-A 2004/2, poz. 7; wyrok TK z 3.06.2008 r. (K 42/07), OTK-A 2008/5, poz. 77; wyrok TK z 9.07.2009 r. (K 31/08), OTK-A 2009/7, poz. 107.

²³ Zob. np. P. Karlik, T. Sroka, P. Wiliński (w:) *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, t. 1, komentarz do art. 42, nb 211.

²⁴ Por. np. B. Kunicka-Michalska (w:) *System prawa karnego*, red. I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989, t. 4, cz. 2, s. 689, która – wskazując, że sprawcą poplecznictwa nie może być osoba zmierzająca „do utrudnienia lub udaremnienia postępowania

pomocą instrumentarium karnoprawnego czynności mieszczących się w konstytucyjnym prawie do obrony. Przewidziane w projektowanych regulacjach zaostrenie odpowiedzialności karnej odnosi się bowiem do pozaprosesowych zachowań faktycznych sprawcy (spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a przed wykonaniem stosownego badania), ukierunkowanych na uniknięcie lub złagodzenie swojej odpowiedzialności karnej. Warto przy tym zaakcentować, że taki sposób obrony sam w sobie ani nie stanowi przestępstwa, ani też nie narusza dóbr prawnych (praw) innych osób, co bardzo często traktowane jest jako wyjście poza granice dopuszczalnego prawa do obrony²⁵. Wszystko to upoważnia do stwierdzenia, że planowane zaostrenie odpowiedzialności karnej w związku z zachowaniem się sprawcy, który po zdarzeniu przestępnym, a przed wykonaniem stosownego badania, spożywa alkohol lub zażywa środek odurzający, aby uniknąć odpowiedzialności karnej lub ją złagodzić, stanowi ingerencję w konstytucyjne prawo do obrony.

Ingerencja ta nie oznacza oczywiście od razu, że projektowane przepisy, o których tu mowa, są sprzeczne z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. Konstytucyjne prawo do obrony nie jest bowiem prawem absolutnym, co oznacza, że może być ono ograniczane na warunkach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Ustawodawca jest zatem uprawniony do odstępowania od pewnych standardów wynikających z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, ale musi to czynić – najogólniej rzecz ujmując – z zachowaniem zasady proporcjonalności. W omawianym wypadku poszanowanie tej zasady jest jednak wątpliwe, co wynika przede wszystkim z tego, że na gruncie projektowanych przepisów dochodzi do niejako podwójnej ingerencji w prawo do obrony. Pierwsza z tych ingerencji została już omówiona, natomiast druga ma charakter zastany, bo wiąże się z okolicznością w postaci zbiegnięcia z miejsca zdarzenia. Nie wchodząc już w szczegóły, wypada wskazać, że tak czy inaczej sprofilowaną odpowiedzialność karną za zbiegnięcie z miejsca zdarzenia przestępnego postrzega się jako kolidującą z prawem do obrony, a w szczególności z zasadą *nemo se ipsum accusare tenetur*. Wszak zabezpieczony sankcją karną obowiązek pozostania na miejscu zdarzenia przestępnego utrudnia sprawcy obronę przed odpowiedzialnością karną (w tym zakresie identyfikuje się zobowiązanie do zaniechania określonych działań utrudniających lub uniemożliwiających przypisanie odpowiedzialności karnej), a jednocześnie ułatwia organom ścigania czynności dowodowe zmierzające do wyegzekwowania tej odpowiedzialności (tu dostrzega się pośrednie nałożenie na sprawcę obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść)²⁶.

karnego w sprawie o przestępstwo popełnione przez siebie samego (zacierania śladów własnego przestępstwa)” – zasadnie lokuje takie zachowanie „w ramach zagwarantowanego prawa do obrony”.

²⁵ Zob. np. L. Gardocki, T. Gardocka, *Komentarz do Konstytucji RP (art. 42, 43, 44, 46)*, Warszawa 2020, s. 70; P. Hofmański, A. Wróbel (w:) *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, t. 1, s. 426 i 427.

²⁶ Zob. np. R. Kokot, *Z problematyki prawnokarnej oceny zbiegnięcia sprawcy z miejsca przestępstwa drogowego*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2019/53, s. 15–17; A. Wąsek, *O kilku aspektach reguły „nemo se ipsum accusare tenetur” de lege lata i de lege ferenda* (w:) *Standardy praw człowieka a polskie*

Po wejściu w życie analizowanego projektu odpowiedzialność karna przewidziana w art. 42 § 2 i 3, art. 178 § 1 i 1a oraz art. 178a § 4 k.k. będzie wiązała się zarówno ze spożywaniem alkoholu lub zażywaniem środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a przed wykonaniem stosownego badania, jak i ze zbiegnięciem z miejsca zdarzenia. Będziemy więc mieli tu do czynienia z kumulacją ingerencji w konstytucyjne prawo do obrony. To zaś może prowadzić do sytuacji dalece antygarancyjnych, kiedy to na sprawcy będzie wymuszane, za pomocą instrumentów karnoprawnych, i pozostanie na miejscu zdarzenia przestępnego, i powstrzymanie się od spożywania alkoholu i zażywania środka odurzającego po owym zdarzeniu, a przed wykonaniem stosownego badania. W praktyce będzie to w zasadzie wykluczało podjęcie przez nietrzeźwego lub odurzonego sprawcę przestępstwa skutecznej obrony przed odpowiedzialnością karną. Co więcej, takie „ustawienie sobie” sprawcy przestępstwa niebezpiecznie zbliża się do zobligowania go do podejmowania współpracy z organami ścigania i dostarczania dowodów na swoją niekorzyść, co stoi w sprzeczności z zasadą *nemo se ipsum accusare tenetur*. Ma to istotne znaczenie w kontekście art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, który sprzeciwia się kreowaniu względem sprawcy wymogu współdziałania czy też pomagania w udowodnieniu popełnionego przestępstwa²⁷.

Opisane powyżej skumulowanie ingerencji w konstytucyjne prawo do obrony oraz wynikające z tego konsekwencje dla sprawcy przestępstwa rodzą poważne zastrzeżenia co do tego, czy stan prawny, który zostanie ukształtowany po wejściu w życie omawianego projektu, będzie pozostawał w zgodności z art. 42 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

W świetle przedstawionych zastrzeżeń konstytucyjnych mało przekonująco brzmi sygnalizowany wcześniej argument za wprowadzeniem analizowanych rozwiązań normatywnych, który sprowadza się do przeciwdziałania trudnościom dowodowym wywoływanym przez sprawców spożywających alkohol lub zażywających środek odurzający po zdarzeniu przestępnym, a przed wykonaniem stosownego badania. Oczywiście nie sposób negować tego, że takie zachowania mogą generować poważne trudności dowodowe, prowadzące nawet w pewnych wypadkach do uniknięcia odpowiedzialności karnej przez nietrzeźwego lub odurzonego sprawcę. Trudności te zazwyczaj nie mają jednak charakteru nieprzezwycięzalnego. Istnieją bowiem metody, które – pomimo tzw. nadpicia alkoholu przez sprawcę – pozwalają biegłym toksykologom ustalić

prawo karne, red. J. Skupiński przy współpracy J. Jakubowskiej-Hary, Warszawa 1995, s. 247–249; A. Zoll, *Kilka uwag w związku z charakterem prawnym norm sankcjonujących wynikających z art. 178 § 1 k.k.* (w:) *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, red. A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger, Lublin 2011, s. 640–641. Por. także Z. Sobolewski, *Samooskarżenie w świetle prawa karnego (nemo se ipsum accusare tenetur)*, Warszawa 1982, s. 29–30.

²⁷ Por. P. Sarnecki (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, t. 3, komentarz do art. 42, s. 8.

stan nietrzeźwości w czasie zdarzenia przestępnego²⁸. Dokonywane w ten sposób ustalenia z powodzeniem wykorzystywane są w praktyce sądowej²⁹.

KONKLUZJA

Zaprezentowane powyżej uwagi nakazują krytycznie odnieść się do projektowanego zaostrzenia odpowiedzialności karnej, które bazuje na zachowaniu się sprawcy polegającym na spożywaniu alkoholu lub zażywaniu środka odurzającego po zdarzeniu przestępnym, a przed poddaniem owego sprawcy przez uprawniony organ badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub obecności środka odurzającego.

ABSTRACT

dr hab. Paweł Daniluk

The author is a professor in the Institute of Law Studies of the Polish Academy of Sciences.

Consuming alcohol or taking a narcotic drug after the incident and before the relevant test is carried out in the draft amendment to the Penal Code of 16.09.2021

The draft act amending the Act – Penal Code and some other acts of September 16, 2021 provides for numerous changes aimed at tightening criminal liability. This also applies to crimes against safety in traffic. The circumstance on which, to a large extent, the planned tightening of criminal liability for such offenses is based, is the behavior of the perpetrator consisting in consuming alcohol or taking a narcotic drug after a criminal incident, and before the perpetrator is subjected to an examination by an authorized body in order to determine the alcohol content or the presence of a narcotic drug in the body. This article analyses this circumstance.

Keywords: *amendment to the Penal Code, crimes against safety in traffic, intoxication, state under the influence of narcotic drugs*

²⁸ Zob. np. K. Sekuła, D. Jama, D. Zuba, *The influence of prospective calculation models on accuracy of determining the sobriety state*, „Problems of Forensic Sciences” 2020/122–123, s. 143–163.

²⁹ Zob. np. wyrok Sądu Rejonowego w Wałbrzychu z 6.12.2017 r. (III K 946/16); wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie z 19.12.2018 r. (XIV K 732/17); wyrok Sądu Rejonowego w Kielcach z 3.01.2019 r. (II K 1007/18); wyrok Sądu Rejonowego w Limanowej z 12.08.2020 r. (II K 500/19), wszystkie dostępne na Portalu Orzeczeń Sądów Powszechnych, <http://orzeczenia.ms.gov.pl/> (dostęp: 13.11.2021 r.).

dr hab. Paweł Daniluk

ORCID: 0000-0002-4825-956X; e-mail: paw87@wp.pl

Autor jest profesorem w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Dziergawka Anna, *Ucieczka z miejsca wypadku drogowego*, „Prokuratura i Prawo” 2008/10, s. 141

Gardocki Lech, **Gardocka Teresa**, *Komentarz do Konstytucji RP (art. 42, 43, 44, 46)*, Warszawa 2020

Hofmański Piotr, **Wróbel Andrzej** (w:) *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, t. 1

Karlik Piotr, **Sroka Tomasz**, **Wiliński Paweł** (w:) *Konstytucja RP. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, t. 1

Kokot Rajnhardt, *Z problematyki prawnokarnej oceny zbiegnięcia sprawcy z miejsca przestępstwa drogowego*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2019/53, s. 13

Kunicka-Michalska Barbara (w:) *System prawa karnego*, red. I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989, t. 4, cz. 2

Małek Roman, *Glosa do wyroku SN z 1.03.2011 r. (V KK 284/10)*, „Ius Novum” 2011/3, s. 156

Sarnecki Paweł (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, t. 3

Sekuła Karolina, **Jama Dominika**, **Zuba Dariusz**, *The influence of prospective calculation models on accuracy of determining the sobriety state*, „Problems of Forensic Sciences” 2020/122–123, s. 143

Sobolewski Zbigniew, *Samooskarzenie w świetle prawa karnego (nemo se ipsum accusare tenetur)*, Warszawa 1982

Stefański Ryszard A. (w:) *Kodeks karny. Komentarz on-line*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2021, wyd. 26, Legalis/el.

Stefański Ryszard A., *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2008

Szeleszczuk Damian, *Zmiany w zakresie środków karnych w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 13 czerwca 2019 r.*, „Studia Prawnicze KUL” 2019/3, s. 183

Wąsek Andrzej, *O kilku aspektach reguły „nemo se ipsum accusare tenetur” de lege lata i de lege ferenda* (w:) *Standardy praw człowieka a polskie pra-*

wo karne, red. J. Skupiński przy współpracy J. Jakubowskiej-Hary,
Warszawa 1995

Zoll Andrzej, *Kilka uwag w związku z charakterem prawnym norm sankcjonujących wynikających z art. 178 § 1 k.k. (w:) Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, red. A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger, Lublin 2011

Pojęcia kluczowe:

postępowanie zabezpieczające, postulat szybkości postępowania, zasada rzetelnego procesu, prawo do wysłuchania, nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego

Artykuły

Przemysław Mańke

OBRONA OBOWIĄZANEGO W POSTĘPOWANIU ZABEZPIECZAJĄCYM – ROZWAŻANIA NA TLE NOWELIZACJI PRZEPISÓW KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO (W SZCZEGÓLNOŚCI ART. 741 § 3 K.P.C.)

Niniejszy artykuł ma na celu omówienie kwestii związanych z zapewnieniem obowiązanemu w postępowaniu zabezpieczającym prawa do rzetelnego procesu w związku z prymatem postulatu szybkości postępowania, a także ocenę nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego pod tym kątem. W postępowaniu zabezpieczającym nacisk kładzie się na szybkie udzielenie zabezpieczenia, co ogranicza prawo obowiązanego do wysłuchania. Jednak w określonych okolicznościach, ze względu na obowiązujące regulacje, może dojść do pozbawienia obowiązanego prawa do wysłuchania w ogóle, co jest sprzeczne ze standardem konstytucyjnym. Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego tego stanu rzeczy nie zmieniła – zmiany przeprowadzone były głównie w celu przyspieszenia postępowania. Powyższe jest rozwiązaniem wadliwym i wymaga dalszej interwencji ustawodawcy. W artykule podjęto jednak próbę omówienia sposobu obrony obowiązanego w aktualnym stanie prawnym, co może stanowić wskazówkę dla pełnomocników.

Ustawą z 4.07.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r. poz. 1469) – dalej na potrzeby niniejszego artykułu: nowelizacja – wprowadzono do Kodeksu postępowania

cywilnego¹ zmianę art. 741 k.p.c., a więc przepisu regulującego możliwość i zasady wniesienia zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji w przedmiocie zabezpieczenia roszczenia. Przepis ten w brzmieniu sprzed nowelizacji zawierał jedynie regulację o możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji w przedmiocie zabezpieczenia. Tym samym, w zakresie nieuregulowanym, w szczególności do rodzajów rozstrzygnięć, które mógł wydać sąd drugiej instancji, stosowano na podstawie art. 13 § 2 k.p.c. ogólne przepisy o zażaleniu. W wyniku nowelizacji dodano do ww. przepisu dwa paragrafy – § 2, zgodnie z którym zażalenie rozpoznaje sąd, który wydał zaskarżone postanowienie w składzie trzech sędziów, oraz § 3, zgodnie z którym sąd może uchylić zaskarżone postanowienie tylko w przypadku nieważności postępowania.

MOTYWY I TREŚĆ NOWELIZACJI KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO W ZAKRESIE ZAŻALENIA W POSTĘPOWANIU ZABEZPIECZAJĄCYM

Motywy nowelizacji w zakresie zażalenia w postępowaniu zabezpieczającym zostały przedstawione następująco². Odnośnie do sądu, który powinien rozpoznawać zażalenie na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia, wskazano, że postępowanie zabezpieczające, pomimo całej swej doniosłości, jest postępowaniem służebnym wobec postępowania rozpoznawczego, a tym samym wydaje się, że rozpoznawanie zażaleń wydanych w tym postępowaniu należy powierzyć temu samemu sądowi w innym składzie. Odnośnie do dodanego § 3 zaznaczono, że rozpoznawanie zażaleń na postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia pociąga za sobą pewną zwłokę, która w przypadku uchylenia postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania staje się zbyt duża i może niweczyć cel postępowania zabezpieczającego. Dlatego możliwość rozstrzygnięcia kasatoryjnego należy maksymalnie zawęzić: tylko do przypadków nieważności postępowania. Lektura zarówno powyższego fragmentu, jak i całego uzasadnienia wraz ze zmianami pokazuje, że jednym z najważniejszych i najbardziej widocznych celów ustawodawcy było dążenie do upraszczania i przyspieszania postępowania³. Przedmiotem niniejszego artykułu jest próba oceny, czy dokonane w ww. celu zmiany w zakresie postępowania zabezpieczającego (w szczególności art. 741 § 3 k.p.c., gdzie ograniczono możliwość wydawania przez sąd odwoławczy orzeczeń kasatoryjnych jedynie do przypadku

¹ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.), dalej k.p.c.

² Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3137, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/166CCC44490F3965C1258384003CD40A/%24File/3137-uzas.pdf>, s. 181 (dostęp: 2.06.2021 r.).

³ M. Klonowski, *Kierunki zmian postępowania cywilnego w projekcie Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r. – podstawowe założenia, przegląd proponowanych rozwiązań oraz ich ocena*, „Polski Proces Cywilny” 2018/2, s. 183.

nieważności postępowania, a dodatkowo, w tej sytuacji, nie nałożono na sąd obowiązku wydania takiego orzeczenia, a pozostawiono wydanie go do uznania sądu) były zasadne oraz jaki był ich wpływ na standard rzetelności postępowania (uregulowany m.in. w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP⁴, w szczególności na kwestie związane z obroną obowiązanego).

POSTULAT SZYBKOŚCI A POSTULAT RZETELNEGO ROZPOZNANIA SPRAWY W POSTĘPOWANIU ZABEZPIEZAJĄCYM

W literaturze zasadniczo zmiana nie spotkała się z krytyką⁵. Wskazywano, że dąży ona do ograniczenia wydawania orzeczeń kasatoryjnych, bowiem skuteczne udzielenie zabezpieczenia niejednokrotnie zależy od szybkości jego udzielenia, a tym samym służy to wyeliminowaniu sytuacji, w których efektywność udzielanej ochrony prawnej byłaby znacząco obniżona z powodu przedłużającego się toku postępowania zażaleniowego i nieuzasadnionego okolicznościami wydawania rozstrzygnięcia kasatoryjnego. Tym samym w komentarzach do nowelizacji dano prymat postulatowi szybkości postępowania zabezpieczającego (co było również założeniem ustawodawcy). Ewentualne obawy związane z wprowadzeniem ww. nowelizacji opierały się na argumentacji, że poza przypadkami nieważności postępowania uchylenie powinno być możliwe również w razie oczywistej bezzasadności zabezpieczenia⁶, w razie wątpliwości, czy kierowanie się wyłącznie jedną z naczelnych zasad postępowania zabezpieczającego, a więc jego szybkością, przemawia za wykluczeniem wydawania orzeczeń

⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. nr 78 poz. 483 ze zm.).

⁵ Pozytywnej oceny takiej zmiany dokonują m.in. I. Gill (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2021, komentarz do art. 741 k.p.c., pkt C.4; M. Muliński (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 2, Art. 730–1217, red. J. Jankowski, Warszawa 2019, komentarz do art. 741 k.p.c., nb 4 i 8, zwracając tylko uwagę na drobną wątpliwość redakcyjną i wskazując, że prawidłowo przepis powinien mówić o uchyleniu skarżonego postanowienia i przekazaniu go do ponownego rozpoznania, a nie wyłącznie o uchyleniu; S. Sołtysik (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochodzenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian*, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2020, t. 1 i 2, LEX/el., komentarz do art. 741 k.p.c., pkt 4; A. Jakubecki (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do wybranych przepisów nowelizacji 2019*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2019, LEX/el., komentarz do art. 741 k.p.c., pkt 5. Brak krytyki (bez wyraźnej oceny nowelizacji) prezentują m.in. A. Zieliński (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2019, komentarz do art. 741 k.p.c., nb 11; J. Studzińska (w:) *Komentarz do ustawy – Kodeks postępowania cywilnego*, red. K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2021, komentarz do art. 741 k.p.c., nb 200; E. Stefańska (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 2, Art. 478–1217, red. M. Manowska, Warszawa 2021, LEX/el., komentarz do art. 741 k.p.c., pkt 6.

⁶ A. Góra-Błaszczkowska, *Postępowanie zabezpieczające według projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27 listopada 2017 r.* (w:) I. Gill, A. Góra-Błaszczkowska, K. Flaga-Gieruszyńska, *Zadłużenie i niewypłacalność dłużnika. Wybrane aspekty postępowania zabezpieczającego, egzekucyjnego, restrukturyzacyjnego i upadłościowego w polskim systemie prawnym*, Sopot 2018, s. 24.

uchylających sprawę w przedmiocie udzielenia zabezpieczenia do ponownego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji⁷, a także wątpliwości, czy użyte w art. 741 § 3 k.p.c. sformułowanie „może uchylić” oznacza uprawnienie, czy też obowiązek sądu rozpoznającego zażalenie wydania orzeczenia kasatoryjnego w sytuacji nieważności postępowania⁸. Autorzy wyrażający powyższe obawy nie opowiadają się jednak kategorycznie przeciw wprowadzonym zmianom ani nie wskazują wyraźnie, jakie negatywne skutki miałyby wywołać normatywne „wzmocnienie” postulat u szybkości w postępowaniu zabezpieczającym.

Szybkość jest bez wątpienia cechą charakterystyczną postępowania zabezpieczającego. Zadaniem postępowania zabezpieczającego jest bowiem udzielenie osobie uprawnionej (wierzycielowi) tzw. tymczasowej ochrony prawnej i zaprowadzenie pewnej sytuacji prowizorycznej na czas trwania postępowania. Udzielenie takiej ochrony jest spowodowane z jednej strony niemożnością natychmiastowego wydania orzeczenia merytorycznego, a z drugiej istnieniem obawy, że do tego czasu dłużnik może dokonać działań, które uniemożliwią w przyszłości uzyskanie przez wierzyciela zaspokojenia. Często także sam upływ czasu sprawia, że wykonanie w przyszłości orzeczenia co do *meritum* bez uprzedniego udzielenia zabezpieczenia może nie doprowadzić do pełnej realizacji funkcji ochronnej postępowania cywilnego⁹. Z postulatem szybkości wiąże się brak eksponowania w postępowaniu zabezpieczającym postulat u poznania prawdy w postępowaniu cywilnym, czego przejawem jest wymóg jedynie uprawdopodobnienia (a nie udowodnienia) roszczenia oraz, zasadniczo¹⁰, interesu prawnego w uzyskaniu zabezpieczenia (art. 730¹ k.p.c.). Zasadność tej regulacji tłumaczona jest faktem, że w postępowaniu tym nie chodzi o merytoryczne i definitywne rozstrzygnięcie sporu, natomiast prowadzenie sformalizowanego postępowania dowodowego co do okoliczności będących podstawą zabezpieczenia prowadziłoby do udowodnienia roszczenia i w konsekwencji do wydania merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie, a wtedy dokonanie zabezpieczenia zazwyczaj okazałoby się już bezprzedmiotowe¹¹. Tendencja do maksymalnego przyspieszenia postępowania zabezpieczającego znajduje wyraz jeszcze w innych przepisach kodeksowych, tj. art. 737 k.p.c., art. 735 § 2 k.p.c. oraz art. 740 § 1 k.p.c.¹²

⁷ D. Ryszał (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. T. Szanciło, Warszawa 2019, t. 1–2, komentarz do art. 741 k.p.c., nb 9.

⁸ J. Jagiela (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 4, Art. 730–1095¹, red. A. Marciniak, Warszawa 2020, komentarz do art. 741 k.p.c., nb 18.

⁹ M. Lżykowski, *Wpływ zabezpieczenia powództwa na przebieg procesu cywilnego*, „Palestra” 1982/1–3, s. 26.

¹⁰ Kodeks postępowania cywilnego przewiduje bowiem sytuacje, kiedy do uzyskania zabezpieczenia wystarczy uprawdopodobnienie roszczenia, czego przykładem jest udzielenie zabezpieczenia w sprawach o alimenty (art. 753 § 1 k.p.c.).

¹¹ A. Jakubecki, *Postępowanie zabezpieczające (w:) System prawa procesowego cywilnego*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2016, s. 100.

¹² A. Jakubecki (w:) *Postępowanie zabezpieczające...*, s. 97.

Istotny jest również model ukształtowania stadium rozpoznawczego postępowania zabezpieczającego. Przed nowelizacją obowiązywał art. 735 § 1 k.p.c., zgodnie z którym wniosek o udzielenie zabezpieczenia podlegał rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym, chyba że ustawa stanowiła inaczej. Zasadą było więc rozpoznanie wniosku o zabezpieczenie na posiedzeniu niejawnym i zdecydowanie w przedmiocie udzielenia zabezpieczenia wyłącznie na podstawie materiału dostarczonego przez uprawnionego (tzw. postępowanie *ex parte*). Ustawodawca zdecydował się na usunięcie tego zapisu. Dostrzeżono¹³ wagę postępowania zabezpieczającego i wskazano, że uzasadnia ona rozpoznanie sprawy na rozprawie. Jednocześnie jednak podkreślono, że przeprowadzenie rozprawy zawsze wymaga określonego czasu, a w postępowaniu zabezpieczającym czas jest czynnikiem szczególnie istotnym. W konsekwencji uchylono art. 735 § 1 k.p.c. po to, by pozostawić ocenę konieczności przeprowadzenia rozprawy sądowi rozpoznającemu wniosek o zabezpieczenie. Taki stan został również ujęty w ramy regulacyjne poprzez ustawę o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2¹⁴. Zgodnie z art. 92 w okresie zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii wnioski o zabezpieczenie podlega rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym, o ile na podstawie całokształtu okoliczności sprawy sąd nie uzna za konieczne rozpoznania wniosku na rozprawie. Pozostawiono katalog spraw, gdzie do wydania postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia obligatoryjne jest przeprowadzenie rozprawy (np. art. 753¹ k.p.c., art. 754 k.p.c., art. 755¹ k.p.c., art. 756¹ k.p.c.). Pozostawiono również bez zmian przepis art. 737 zd. 2 k.p.c., zgodnie z którym jeżeli ustawa przewiduje rozpoznanie wniosku na rozprawie, należy ją wyznaczyć tak, aby rozprawa mogła się odbyć w terminie miesięcznym od dnia wpływu wniosku (ustawodawca nie znowelizował powyższego przepisu i nie wprowadził terminu instrukcyjnego również dla wyznaczenia rozpraw, o których przeprowadzeniu zdecydował ewentualnie sąd). Możliwość udzielenia zabezpieczenia na posiedzeniu niejawnym wpisuje się w zasadę szybkości postępowania zabezpieczającego, ale jednocześnie stanowi ograniczenie kontradiktoryjności, ponieważ do wydania postanowienia dochodzi bez wysłuchania drugiej strony¹⁵. Uchylenie art. 735 § 1 k.p.c. nie zmodyfikowało w praktyce reguły, polegającej na zapewnieniu szybkości postępowania, a także zaskoczenia obowiązanego, aby nie zdążył podjąć czynności zmierzających do udaremnienia skutecznego zabezpieczenia, a jedynie pozostawiono decyzję w kwestii potrzeby wyznaczenia rozprawy sądowi¹⁶.

¹³ Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3137, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/166CCC44490F3965C1258384003CD40A/%24File/3137-uzas.pdf>, s. 179.

¹⁴ Ustawa z 16.04.2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz.U. z 2020 r. poz. 695).

¹⁵ A. Jakubecki (w:) *Kodeks...*, red. A. Jakubecki, komentarz do art. 741 k.p.c., pkt 1.

¹⁶ E. Stefańska (w:) *Kodeks...*, red. M. Manowska, komentarz do art. 741 k.p.c., pkt 6.

Rozprawa może być wyznaczona w zasadzie wyjątkowo, tylko wtedy, gdy sąd oceni, że jest to celowe¹⁷.

Mając na uwadze powyższe, za wciąż aktualne należy uznać poglądy, że w postępowaniu zabezpieczającym ustanowiono priorytet szybkości postępowania nad należytym wyjaśnieniem i rozstrzygnięciem sprawy, a taka regulacja jest możliwa tylko dzięki założeniu, że w postępowaniu zabezpieczającym nie następuje definitywne rozstrzygnięcie o istnieniu zabezpieczanego roszczenia, a więc że orzeczenie ma tymczasowy charakter¹⁸. Należy jednak zauważyć, że chociaż ochrona udzielana uprawnionemu ma charakter tymczasowy i nie służy merytorycznemu rozstrzygnięciu sprawy, bez wątpienia jest dla obowiązanego obciążeniem i stanowi przymusowe wkroczenie w sferę jego uprawnień¹⁹. Analizując sposoby zabezpieczeń uregulowane w Kodeksie postępowania cywilnego (zabezpieczenie roszczeń pieniężnych uregulowano w art. 747–754¹ k.p.c., natomiast sposoby zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych w art. 755–757 k.p.c.), nietrudno sobie wyobrazić sytuację, w której udzielenie zabezpieczenia, pomimo że formalnie nie będzie stanowić merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie, będzie stanowiło dla obowiązanego daleko idące ograniczenie, czasami nawet może powodować ciężko odwracalne skutki²⁰.

Tym samym należałoby się zastanowić, czy zasadne było dalsze „wzmocnienie” w regulacjach dotyczących postępowania zabezpieczającego realizacji standardu szybkości postępowania oraz czy obecna regulacja zapewnia również odpowiednią ochronę dla obowiązanego i czy w tym zakresie nie powinny być przeprowadzone określone zmiany.

PROBLEMATYKA ZAPEWNIENIA OBOWIĄZANEMU PRAWA DO WYSŁUCHANIA W POSTĘPOWANIU ZABEZPIECZAJĄCYM

Nie można zapominać, że gdy się mówi o realizacji zasady szybkości, nie chodzi tylko o szybkość – i co za tym idzie – krótki czas postępowania, ale o takie uregulowanie postępowania, by rozstrzygnięcie, które w nim zapadnie, zostało wydane w możliwie krótkim czasie, ale też nie uchybiało zadaniom stawianym przed wymiarem sprawiedliwości. Zatem czas trwania postępowania nie może się odbić na jakości rozpoznania sprawy i w konsekwencji na jej rozstrzygnięciu²¹. W związku z powyższym postępowanie zabezpieczające, jako pewien

¹⁷ A. Góra-Błaszczkowska, *Postępowanie zabezpieczające...*, s. 20.

¹⁸ P. Pogonowski, *Realizacja prawa do sądu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005, s. 154.

¹⁹ M. Iżykowski, *Przesłanki zabezpieczenia powództwa*, „Palestra” 1985/11, s. 16.

²⁰ Przykładowo zabezpieczenie przez dokonanie zajęcia wierzytelności na rachunku bankowym (art. 747 pkt 1 k.p.c.). W sytuacji gdy zabezpieczenie dotyczy znacznej sumy osoby prowadzącej działalność gospodarczą czy zatrudniającej pracowników, może to skutkować, nawet przy założeniu tymczasowości ochrony prawnej uzyskanej przez wierzyciela, paraliżem obowiązanego i spowodowaniem nieodwracalnych skutków na przyszłość.

²¹ K. Maciuk, *Charakter prawny postępowania zabezpieczającego* (w:) E. Marszałkowska-Krześ, *Tendencje prawa materialnego i procesowego cywilnego*, Wrocław 2017, s. 131.

rodzaj sądowego postępowania cywilnego, powinno realizować również standard rzetelnego postępowania, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Elementem składowym rzetelnego postępowania jest prawo do wysłuchania, które uważa się również za składową prawa do sądu²². Sprowadza się ono do umożliwienia jednostce możliwości zajęcia stanowiska w sprawie poprzez składanie wniosków, przedstawianie swoich twierdzeń, możliwość ustosunkowania się do twierdzeń strony przeciwnej czy też przeglądania akt sprawy²³. Jest to fundamentalny aspekt prawa do obrony²⁴.

Należy jednak wskazać, że pomimo niewątpliwie istotnej rangi prawa do wysłuchania, jako elementu składowego rzetelnego procesu, konieczność zagwarantowania możliwości bycia wysłuchanym nie wyklucza także konstruowania postępowań, w których na pewnym etapie sprawa jest rozpoznawana bez udziału jednej ze stron (*ex parte*), o ile tylko znajduje to uzasadnienie w szczególnym charakterze, przedmiocie lub funkcji danego postępowania, w tym np. w celu udzielenia drugiej stronie tymczasowej ochrony prawnej lub zapewnienia jej efektu zaskoczenia. W tym wypadku dopuszczalne jest przesunięcie realizacji prawa do wysłuchania jednej ze stron na późniejszy etap postępowania. W szczególności za zgodne z prawem do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy należy uznać te konstrukcje, na których oparto postępowanie upominawcze i nakazowe w sprawach cywilnych²⁵. Jak zaznaczono powyżej, takie ograniczenie prawa do wysłuchania (poprzez umożliwienie toczenia się postępowania zabezpieczającego bez udziału obowiązanego) występuje również w postępowaniu zabezpieczającym. Jest to tłumaczone prowizorycznym charakterem ochrony oraz koniecznością uzyskania efektu zaskoczenia, stanowiącego jeden z warunków skutecznego zabezpieczenia²⁶. Nie oznacza to jednak, że obowiązanego można pozbawić w ogóle możliwości wypowiedzenia się w postępowaniu zabezpieczającym (nawet w sytuacji, gdy postępowanie zabezpieczające toczy się *ex parte*). Jak wskazano powyżej, prawo do wysłuchania może być ograniczone, co oznacza jego ewentualne przesunięcie na dalszy etap postępowania, a nie wyłączone w ogóle. Z tego powodu, zgodnie z regulacjami Kodeksu postępowania cywilnego, obowiązanemu umożliwiono wniesienie zażalenia na postanowienie sądu pierwszej instancji w przedmiocie zabezpieczenia (art. 741 k.p.c.), gdzie obowiązanemu ma możliwość zaprezentowania swojego stanowiska odnośnie do materiału stanowiącego podstawę do udzielenia zabezpieczenia. Podobną regulację odnaleźć można również w po-

²² A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012, s. 482; wyrok TK z 26.02.2008 r. (SK 89/06), Legalis nr 93712; wyrok TK z 12.03.2002 r. (P 9/01), Legalis nr 53822.

²³ J. May, *Obrona pozwanego w procesie cywilnym przed sądem I instancji*, Warszawa 2013, s. 86–87.

²⁴ A. Łazarska, *Dopuszczalność zażalenia na postanowienie sądu drugiej instancji w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2018/8, s. 17.

²⁵ P. Grzegorzczak, K. Weitz (w:) *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, nb 96; wyrok TK z 16.11.2011 r. (SK 45/09), Legalis nr 386572.

²⁶ M. Walasiak, *Postępowanie zabezpieczające (w:) System prawa procesowego cywilnego*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2016, s. 570–571 i powołana tam literatura.

stępowaniu klauzulowym, gdzie dłużnik może bronić swoich praw dopiero po otrzymaniu tytułu wykonawczego i, w sytuacji gdy postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności wydał sąd pierwszej instancji, wnieść na to postanowienie zażalenie²⁷. W postępowaniu zabezpieczającym, po uprawomocnieniu się postanowienia w przedmiocie jego udzielenia, w określonych przypadkach, możliwe jest również złożenie wniosku o zmianę lub uchylenie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia (art. 742 k.p.c.).

Regulacje związane z umożliwieniem wysłuchania obowiązanego w postępowaniu zabezpieczającym nie są jednak jednolite dla wszystkich przypadków, co w konsekwencji, w określonych sytuacjach, może skutkować pozbawieniem obowiązanego prawa do wysłuchania w postępowaniu zabezpieczającym. Problem ten sygnalizowano jeszcze w trakcie obowiązywania stanu prawnego sprzed nowelizacji²⁸ i jest on wciąż aktualny na gruncie obecnie obowiązujących przepisów. Zgodnie z art. 740 § 1 k.p.c. wydane na posiedzeniu niejawnym postanowienie o odmowie udzielenia zabezpieczenia, jak również postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia, które podlega wykonaniu przez organ egzekucyjny, oraz dalsze postanowienia dotyczące tego zabezpieczenia sąd doręcza tylko uprawnionemu, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Doręczenia obowiązanemu postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia, które podlega wykonaniu przez organ egzekucyjny, dokonuje ten organ równocześnie z przystąpieniem do wykonania tego postanowienia. Zgodnie z art. 740 § 2 k.p.c. w wypadkach objętych § 1 obowiązanemu nie doręcza się również zażalenia uprawnionego ani postanowienia sądu rozstrzygającego o tym zażaleniu.

Tym samym, w przypadkach wskazanych w powyższym przepisie, obowiązanemu o wydaniu postanowienia o zabezpieczeniu dowiadyuje się dopiero z chwilą, kiedy organ egzekucyjny przystępuje do wykonania zabezpieczenia. Od tego momentu biegnie tygodniowy termin na złożenie wniosku o sporządzenie uzasadnienia postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia, a następnie, po otrzymaniu tego uzasadnienia, obowiązanemu ma możliwość, w terminie tygodnia, złożenia zażalenia, w którym może zaprezentować swoje stanowisko i zrealizować swoje prawo do bycia wysłuchanym (art. 394 § 2 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Możliwe jest również wstrzymanie przez sąd zaskarżonego postanowienia do czasu rozstrzygnięcia zażalenia (art. 396 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Takie rozwiązanie zdaje się wywierać zarówno postulat szybkości postępowania zabezpieczającego oraz celu postępowania zabezpieczającego, jakim jest zapewnienie wykonania przyszłego orzeczenia, z zapewnieniem obowiązanemu możliwości wysłuchania w postępowaniu zabezpieczającym (z tym że z materiałem dostarczonym przez obowiązanego zapoznawać się będzie dopiero sąd rozpoznający zażalenie).

Zupełnie inna sytuacja następuje jednak wówczas, gdy sąd pierwszej instan-

²⁷ A. Łazarska, *Dopuszczalność zażalenia...*, s. 17.

²⁸ M. Walasik (w:) *Postępowanie zabezpieczające...*, s. 609–610.

cji oddali na posiedzeniu niejawnym wnioszek o zabezpieczenie, a na skutek zażalenia uprawnionego sąd odwoławczy zmieni zaskarżone postanowienie i udzieli uprawnionemu zabezpieczenia. Jak wskazano, zażalenia ani postanowienia sądu rozstrzygającego o tym zażaleniu nie doręcza się obowiązanemu. W takiej sytuacji obowiązanemu pozbawiony zostaje prawa do wniesienia zażalenia (przepis art. 741 § 1 k.p.c. jednoznacznie wskazuje, że zażalenie przysługuje wyłącznie na postanowienie sądu pierwszej instancji w przedmiocie zabezpieczenia), a tym samym możliwości wypowiedzenia się w ogóle w przedmiocie zabezpieczenia przed wydaniem prawomocnego postanowienia o jego udzieleniu. Zwrócić wprawdzie należy uwagę na fakt, że zgodnie z obecnym brzmieniem art. 395 § 1 zd. 2 k.p.c. strona przeciwna może wnieść odpowiedź na zażalenie w terminie tygodnia od dnia doręczenia zażalenia, a w przypadkach gdy ustawa przewiduje doręczenie zaskarżonego postanowienia tylko jednej ze stron oraz w przypadkach wskazanych w art. 394^{1a} § 1 pkt 6 k.p.c. – od dnia wniesienia zażalenia. Teoretycznie więc obowiązanemu miałby możliwość zaprezentować swoje stanowisko, składając odpowiedź na zażalenie. Poprzednie brzmienie przepisu uniemożliwiałoby obowiązanemu podjęcie takiego działania. Przepis jednoznacznie bowiem wskazywał, że odpowiedź na zażalenie mogła być wniesiona wprost do sądu drugiej instancji w terminie tygodniowym od dnia doręczenia zażalenia, tym samym, skoro zażalenie uprawnionego nie było obowiązanemu doręczane, nie miał on możliwości jej złożenia. Wskazać jednak należy, że uznanie, że obecne brzmienie art. 395 § 1 zd. 2 k.p.c. zapewnia obowiązanemu prawo do wysłuchania, jest nieuprawnione. W przypadku postępowania *ex parte* z założenia bowiem obowiązanemu ma nie wiedzieć o toczącym się postępowaniu zabezpieczającym i powziąć tę wiedzę dopiero w chwili przystąpienia przez organ egzekucyjny do wykonania postanowienia. Tym samym nie można oczekiwać, by obowiązanemu z własnej inicjatywy próbował dowiedzieć się o toczącym się postępowaniu zabezpieczającym, wydanym w nim postanowieniu, złożeniu zażalenia, a także o terminie i możliwości złożenia odpowiedzi na zażalenie. Co więcej, zmiana tej regulacji (umożliwienie złożenia odpowiedzi na zażalenie, w sytuacji gdy zaskarżone postanowienie doręczane jest tylko jednej ze stron), nie została w żaden sposób wytłumaczona w uzasadnieniu nowelizacji, stąd trudno nawet ocenić, czy była to zmiana zamierzona i czy można ją w ogóle łączyć z postępowaniem zabezpieczającym. Mając na uwadze powyższe regulacje, wskazać należy, że w określonych sytuacjach obowiązanemu może być całkowicie pozbawiony prawa do wysłuchania w postępowaniu zabezpieczającym przed wydaniem prawomocnego postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia.

Opisywane rozwiązanie jest nie tylko wątpliwe pod kątem spełnienia konstytucyjnego standardu rzetelnego postępowania, ale jest również rozwiązaniem o wiele mniej gwarancyjnym niż prawodawstwo europejskie, a konkretnie rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 ustanawiające procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym

w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wiarytelności w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. UE L 189 z 27.06.2014 r.)²⁹. W pkt 30 motywów rozporządzenia zauważono, że należy zabezpieczyć prawo dłużnika do sprawiedliwego procesu oraz do skutecznego środka odwoławczego, a uwzględniając charakter *ex parte* postępowania w sprawie wydania nakazu zabezpieczenia, umożliwić mu zakwestionowanie nakazu lub jego wykonania niezwłocznie po przystąpieniu do jego realizacji.

Zwrócić należy również uwagę na fakt, że w Kodeksie postępowania cywilnego można znaleźć inne przykłady, gdzie nie wysłuchuje się w ogóle drugiej strony, tj. rozpatrywanie wniosku strony o zwolnienie jej z kosztów sądowych czy ustanowienie pełnomocnika oraz przy sprawdzaniu wartości przedmiotu sporu przed doręzeniem pozwu. W literaturze³⁰ zwrócono jednak uwagę, że okoliczność uzyskania takiego zwolnienia lub pełnomocnika z urzędu oraz ustalona wartość przedmiotu sporu mają niezwykle istotne znaczenie dla przeciwnika, gdyż od prawidłowej oceny nierzadko zależy to, czy w ogóle proces będzie prowadzony i jakie koszty poniosą strony. Wysłuchanie to jest o tyle istotne, że strona przeciwna nie ma możliwości zaskarżenia postanowienia o przyznaniu pomocy prawnej czy zwolnieniu z kosztów przeciwnika. Ograniczenie takie zostało ocenione jako naruszające prawo do wysłuchania. Mając na uwadze powyższe, podnieść należy, że skoro ograniczenie możliwości wysłuchania przy zwolnieniu od kosztów czy przyznaniu pełnomocnika z urzędu zostało ocenione jako naruszające prawo do wysłuchania (przy czym rozstrzygnięcia w tym zakresie, o ile rzeczywiście mają wpływ na to, czy proces będzie w ogóle prowadzony, o tyle nie wiążą się z bezpośrednią ingerencją w sferę praw przeciwnika tak jak realizacja postanowienia o zabezpieczeniu), tym bardziej powinno się tak oceniać pozbawienie możliwości wysłuchania obowiązane w postępowaniu zabezpieczającym.

Mając na uwadze powyższe regulacje, zastanowić by się należało, czy w opisywanej sytuacji obowiązane, pozbawiony możliwości złożenia zażalenia, może w jakiś inny sposób podjąć obronę przed zabezpieczeniem i zrealizować swoje prawo do wysłuchania. Jak wskazano, innym środkiem prawnym przyznającym obowiązane możliwość wypowiedzenia się w postępowaniu zabezpieczającym jest wniosek o uchylenie lub zmianę zabezpieczenia w przedmiocie. Zgodnie z art. 742 § 1 zd. 1 k.p.c. obowiązane może w każdym czasie żądać uchylenia lub zmiany prawomocnego postanowienia, którym udzielono zabezpieczenia, gdy odpadnie lub zmieni się przyczyna zabezpieczenia. Gdyby ustawodawca nie ustanowił wskazanego przepisu, można by domagać się zmiany bądź uchylenia prawomocnego postanowienia o zabezpieczeniu na podstawie art. 359 k.p.c.³¹ Wskazać jednak należy, że problematyczne może okazać

²⁹ M. Walasik (w:) A. Marciniak, *Egzekucja sądowa w świetle przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego*, Sopot 2016, s. 238.

³⁰ A. Łazarska, *Rzetelny proces...*, s. 490 i powołana tam literatura.

³¹ M. Iżykowski, *Zmiana i uchylenie zarządzenia tymczasowego*, „Nowe Prawo” 1982/7–8, s. 71.

się rozumienie sformułowania „gdy odpadnie lub zmieni się przyczyna zabezpieczenia”. Bez wątplenia wykluczona jest konkurencja pomiędzy wnioskiem o uchylenie lub zmianę postanowienia o zabezpieczeniu a zażaleniem na to postanowienie. Wniosek o uchylenie lub zmianę postanowienia o zabezpieczeniu może być zgłoszony dopiero z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o zabezpieczeniu. Jest tak dlatego, że ewentualne nowe dla sprawy okoliczności faktyczne, które powinny mieć znaczenie dla orzeczonego zabezpieczenia, może uwzględnić sąd odwoławczy przy wykonywaniu kontroli instancyjnej postanowienia o zabezpieczeniu. Po tej dacie obowiązany może zgłosić żądanie uchylenia lub zmiany postanowienia o zabezpieczeniu w każdym czasie, aż do upadku zabezpieczenia³². Nie można domagać się w trybie art. 742 k.p.c. zmiany wydanego postanowienia tylko na tej podstawie, że sąd błędnie ocenił okoliczności sprawy, które do chwili obecnej nie uległy zmianie, bądź że zastosowano środek zabezpieczenia zbyt niedogodny dla dłużnika³³. Tym samym obowiązany nie może wykorzystywać wniosku o uchylenie lub zmianę zabezpieczenia w sytuacji, gdy miał możliwość wniesienia zażalenia, a okoliczności faktyczne, które ma zamiar powołać we wniosku, mogły również stanowić podstawę zażalenia. Przepis jednak nie daje jednoznacznej odpowiedzi na to, czy obowiązany może złożyć taki wniosek w sytuacji, gdy nie miał możliwości złożenia zażalenia na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia. W tym zakresie nie przyjęto w literaturze jednolitego i jednoznacznego stanowiska³⁴.

³² M. Romańska, O. Leśniak, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2016, s. 145.

³³ M. Iżykowski, *Zmiana i uchylenie...*, s. 71.

³⁴ M. Walasik (w:) *Postępowanie zabezpieczające...*, s. 610 i powołana tam literatura. Autor powołuje się na różnicę w treści art. 742 k.p.c. i art. 846 k.p.c. z 1930 r., wskazując, że art. 846 k.p.c. nie zawierał zastrzeżenia w przedmiocie konieczności odpadnięcia lub zmiany przyczyny zabezpieczenia, a tym samym dłużnik mógł opierać wniosek o uchylenie lub zmianę na każdej okoliczności, co do której nie wypowiedział się przed udzieleniem zabezpieczenia albo której nie podniósł w zażaleniu. Zdaniem Autora w świetle obecnej regulacji zarzuty wskazujące na pierwotny brak podstaw zabezpieczenia należy podnieść w drodze zażalenia; M. Iżykowski, *Zmiana i uchylenie...*, s. 71. Autor dopuszcza pewne sytuacje, kiedy podstawą do złożenia wniosku o uchylenie lub zmianę postanowienia o zabezpieczeniu mogą być okoliczności faktyczne, które istniały przed uprawomocnieniem się postanowienia o zabezpieczeniu, a mianowicie wówczas, gdy zaistniały one już po złożeniu przez obowiązane zażalenia na postanowienie o zabezpieczeniu, ale jeszcze przed wydaniem postanowienia przez sąd drugiej instancji, i dłużnik nie zdążył przed rozstrzygnięciem przedstawić tych okoliczności sądowi; J. Jagiela, *Tymczasowa ochrona prawna w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2007, s. 174. Autor, powołując się m.in. na powyższy pogląd M. Iżykowskiego, wskazuje, że należy dopuścić możliwość powoływania się przez obowiązane go we wniosku o zmianę lub uchylenie prawomocnego postanowienia o zabezpieczeniu także na zdarzenia zasze przed jego uprawomocnieniem się, których wnioskodawca nie mógł powołać w postępowaniu zażaleniowym z przyczyn od siebie niezależnych. Wówczas wnioskodawca we wniosku oprócz przytoczenia zdarzeń uzasadniających żądanie powinien ponadto wykazać niemożliwość powoływania ich w postępowaniu zażaleniowym. Inaczej M. Romańska, O. Leśniak, *Postępowanie zabezpieczające...*, s. 145, gdzie Autorki jednoznacznie wskazują, że przesłanki wniosku z art. 742 k.p.c. muszą powstać już po uprawomocnieniu się postanowienia o zabezpieczeniu.

Z uwagi na powyższe istnieją istotne wątpliwości, czy art. 742 § 1 k.p.c. będzie dla obowiązanego każdorazowo możliwością realizacji prawa do wysłuchania w postępowaniu zabezpieczającym, w sytuacji gdy z przyczyn wskazanych w przedmiotowym artykule zostanie on pozbawiony tego prawa na etapie składania zażalenia. Przepis art. 742 § 1 k.p.c. nie zawiera bowiem jednoznacznej odpowiedzi w tym zakresie, a dopuszczalność złożenia wniosku będzie zależała od wykładni przepisu dokonanej przez sąd rozpoznający ten wniosek.

Nie sposób również uznać, że zapewnieniem obowiązanemu prawa do wysłuchania (i rzetelnego postępowania) jest umożliwienie mu zaprezentowania swojego stanowiska na etapie postępowania rozpoznawczego. Postępowanie zabezpieczające jest wprawdzie typem postępowania związanym z postępowaniem rozpoznawczym, jednak, jak wskazano, może ono samodzielnie wywołać skutki stanowiące daleko idące ograniczenie dla obowiązanego i ingerencję w sferę jego praw majątkowych. Tym samym późniejsze zaprezentowanie swojego stanowiska przez obowiązanego (już po uprawomocnieniu się postanowienia o zabezpieczeniu oraz bez możliwości złożenia wniosku o zmianę bądź uchylenie prawomocnego postanowienia) nie będzie miało wpływu na udzielone zabezpieczenie, a co najwyżej na ostateczną treść rozstrzygnięcia. Jak jednak zasygnalizowano w niniejszym tekście, nawet udzielenie ochrony prawnej wyłącznie tymczasowo może rodzić dla obowiązanego daleko idące, a nawet nieodwracalne, skutki.

W związku z powyższym w literaturze³⁵ (w stanie prawnym sprzed nowelizacji) zaproponowano określone wnioski *de lege ferenda*, mające na celu zmianę niekorzystnej dla obowiązanego regulacji. Podniesiono możliwość likwidacji podstaw wniosku o uchylenie albo zmianę postanowienia o udzielenie zabezpieczenia jedynie do przyczyn następczych, wprowadzenia w postępowaniu zabezpieczającym regulacji podobnej do tej przyjętej w art. 795 § 2¹ k.p.c. albo umożliwienie obowiązanemu udziału w postępowaniu przed sądem odwoławczym (uchylenie art. 740 § 2 k.p.c.). *De lege lata* zaproponowano, aby sądy, rozstrzygając zażalenie wierzyciela na postanowienie o zabezpieczeniu i widząc podstawy do udzielenia zabezpieczenia, wydawały orzeczenia o charakterze kasatoryjnym. Nowelizacja nie uwzględniła jednak żadnego z ww. postulatów.

Nie wiadomo również, czy nowelizacja przydziela sądowi rozpoznającemu zażalenie jedynie uprawnienie do wydania orzeczenia kasatoryjnego w sytuacji, gdy zachodzi nieważność postępowania (a więc inaczej niż na zasadach ogólnych, zgodnie z art. 386 § 2 k.p.c.), czy też nakłada na niego taki obowiązek. Motywy nowelizacji nie dają odpowiedzi na to pytanie (wskazując jedynie konieczność ograniczenia orzeczeń kasatoryjnych do przypadków nieważności postępowania). Podnieść należy, że istota uchybień skutkujących nieważnością postępowania jest na tyle ważna, że ustąpić przed nimi muszą zarówno wzgląd na ekonomię procesową, jak i wzgląd na szybkość postępowania. W przeciw-

³⁵ M. Walasik (w:) *Postępowanie zabezpieczające...*, s. 610 i powołana tam literatura.

nym razie wszelkie procesowe gwarancje praworządności wymiaru sprawiedliwości w sprawach cywilnych zawisłyby w powietrzu, skoro każde orzeczenie sądowe, choć wydane w procesie nieważnym, można by usprawiedliwić czy to ze względu na trafność rozstrzygnięcia, czy też na szybkość ostatecznego załatwienia sprawy. W ten sposób poświęcono by dobro ogólniejsze, jakim jest praworządność wymiaru sprawiedliwości w sprawach cywilnych. Z samej istoty tych uchybień wynika, że nie mogą być one usunięte przez sąd odwoławczy, a konieczne jest przeprowadzenie ponownego postępowania przed sądem pierwszej instancji po usunięciu okoliczności powodujących nieważność poprzedniego postępowania lub orzeczenia³⁶. Tym samym niedopuszczalne jest twierdzenie, że w przypadku nieważności postępowania sąd odwoławczy ma wybór w przedmiocie tego, czy wydać rozstrzygnięcie reformatoryjne, czy kasatoryjne. Powinien on zawsze wydać orzeczenie kasatoryjne. Nie zostało to jednak uwzględnione literalnie w znowelizowanym art. 741 § 3 k.p.c., co może budzić wątpliwości w przedmiocie wykładni tego przepisu.

WNIOSKI DE LEGE LATA I DE LEGE FERENDA

Zestawiając opisaną powyżej problematykę współistnienia postulatów szybkości i rzetelnego procesu w postępowaniu zabezpieczającym z nowelizacją z 2019 r., nie sposób uznać, że nowelizacja poczyniła jakiegokolwiek zmiany w tym przedmiocie. Wręcz przeciwnie, wprowadzono rozwiązania, które jeszcze bardziej mają przyspieszać tok postępowania zabezpieczającego, kosztem prawa obowiązującego do wysłuchania. Opisujący problem świadczy o tym, że interwencja ustawodawcy wymagana była w zakresie zapewnienia w postępowaniu zabezpieczającym standardu pełnej rzetelności postępowania. Tymczasem ustawodawca poczynił kroki w celu zapewnienia jak najszybszego rozpoznania wniosków o zabezpieczenie poprzez – w szczególności – ograniczenie wydawania orzeczeń kasatoryjnych. Nowelizacja została przeprowadzona z uwzględnieniem wyłącznie interesu uprawnionego, zlekceważono natomiast postulowane w literaturze wyważenie go z interesem obowiązującego. Ustawodawca jest również w swoich działaniach niekonsekwentny. Z jednej strony w motywach nowelizacji dostrzega problematykę związaną z wagą postępowania zabezpieczającego, z drugiej strony nadaje prymat wyłącznie szybkiemu rozpoznaniu sprawy. W związku z powyższym, zamiast rozważyć nowelizację przepisów dotyczących prawa obowiązującego do wysłuchania w postępowaniu zabezpieczającym (art. 741 i 742 k.p.c.), w celu realizacji standardu rzetelności postępowania, znowelizowano przepis dotyczący zażalenia w sposób jeszcze bardziej korzystny dla uprawnionego (w szczególności poprzez ograniczenie wydawania postanowień o charakterze kasatoryjnym).

Mając na uwadze powyższe, nowelizację należy ocenić nie tylko jako nieodpo-

³⁶ W. Siedlecki, *Nieważność procesu cywilnego*, Warszawa 1965, s. 132–133.

wiadającą na postulaty związane z zapewnieniem w postępowaniu zabezpieczającym standardu rzetelnego postępowania, ale również jako wadliwą pod kątem literalnego sformułowania. Przepisy te jednak obowiązują i należałoby zastanowić się, jaką próbę swojej obrony w takiej sytuacji (gdy dopiero sąd odwoławczy, na skutek zażalenia uprawnionego, podejmie decyzję w przedmiocie zabezpieczenia) mógłby podjąć obowiązan y. Wnioski *de lege lata* w przedmiocie postępowania sądu odwoławczego sformułowane w stanie prawnym przed nowelizacją (wydawanie przez sąd odwoławczy w takiej sytuacji orzeczeń kasatoryjnych) w obecnym stanie prawnym nie mogą się ostać. Możliwość wydawania orzeczeń kasatoryjnych została bowiem ograniczona wyłącznie do przypadków nieważności postępowania, nie ma więc możliwości, by sąd zdecydował o uchyleniu i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania w sytuacji innej niż wyraźnie przewidziana w art. 741 § 3 k.p.c. Na postanowienie sądu odwoławczego, jak zostało wskazane, obowiązan y zażalenia wnieść nie może. Jedynym środkiem, który pozostaje więc obowiązanemu, jest wspomniany wniosek o uchylenie lub zmianę prawomocnego orzeczenia postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia (art. 742 k.p.c.). Jak wskazano, literalnie można mieć wątpliwości, czy taki środek przysługiwałby obowiązanemu w opisywanej sytuacji. Zwrócić jednak należy również uwagę na, wskazywane w przedmiotowej pracy, poglądy doktryny dotyczące charakteru tego środka i wzajemnego wykluczenia się z zażaleniem na postanowienie sądu pierwszej instancji w przedmiocie zażalenia. Jak zaznaczono, złożenie wniosku o zabezpieczenie nie może prowadzić do ponownej oceny przez sąd okoliczności faktycznych i określonego materiału dowodowego, które były już przedmiotem rozważań sądu przy udzielaniu zabezpieczenia. Wydaje się więc, że sformułowanie użyte w art. 742 k.p.c. ma zapobiegać sytuacjom, kiedy argumentacja obowiązanego, po jej przedstawieniu w zażaleniu na postanowienie sądu pierwszej instancji, nie spotyka się z uznaniem sądu odwoławczego, a obowiązan y próbuje doprowadzić do jej ponownej oceny przez sąd i uzyskania korzystnego dla siebie rozstrzygnięcia poprzez wykorzystanie środka z art. 742 k.p.c. Podnieść jednak należy, że w sytuacji, o której mowa w przedmiotowej pracy, jedyny materiał dowodowy, na podstawie którego zostaje wydane prawomocne rozstrzygnięcie, pochodzi od wierzyciela, co jest nieprzedstawieniem przez obowiązanego określonych okoliczności bez swojej winy. W tej sytuacji, *de lege lata*, jak sądzę, powinno zaakceptować się te poglądy doktryny³⁷, zgodnie z którymi dopuszczalne byłoby złożenie wniosku o uchylenie bądź zmianę prawomocnego postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia. Za takim rozwiązaniem może przemawiać również fakt, że przepis art. 742 k.p.c. nie wskazuje wprost na fakt, że odpadnięcie bądź zmiana podstawy zabezpieczenia musi nastąpić po uprawomocnieniu się postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia. Wydaje się więc, jak zwrócono również uwagę w doktrynie, że środek ten może być również wykorzystany, gdy obowiązan y, bez swojej winy, nie mógł podnieść określonej argumen-

³⁷ M. Iżykowski, *Zmiana i uchylenie...*, s. 71.

tacji przed uprawomocnieniem się postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia. W mojej ocenie obowiązany (lub reprezentujący go pełnomocnik), składając taki wniosek, w pierwszej kolejności powinien wskazać, że nastąpiła sytuacja, że obowiązany był pozbawiony możliwości wysłuchania przed prawomocnym udzieleniem zabezpieczenia, a następnie rozwinąć argumentację wskazującą na to, że przedkładany przez obowiązane materiały dowodowe stanowią w istocie nowy materiał w sprawie, który możliwy jest do rozpatrzenia dopiero po uprawomocnieniu się postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia, a tym samym, na skutek jego przedłożenia, dochodzi do zaprezentowania nowych okoliczności, które powinny skutkować odpadnięciem bądź zmianą przyczyny zabezpieczenia. Wskazać jednak należy, że rozwiązanie to, nawet jeżeli pozostawia obowiązanemu określone możliwości, nie jest wciąż rozwiązaniem idealnym. Z uwagi na to, że obowiązany nie miał wcześniej możliwości zaprezentowania podstaw swojego stanowiska, należałoby mu to umożliwić poprzez środek przewidziany w art. 742 k.p.c.

Sformułowanie wniosków *de lege ferenda* w przedmiotowym problemie jest natomiast skomplikowane ze względu na fakt, że wymaga bardzo uważnego wyważenia zarówno interesów uprawnionego (któremu będzie zależało na jak najszybszym udzieleniu zabezpieczenia), jak i interesów obowiązane (zapewnienia mu prawa do wysłuchania w postępowaniu zabezpieczającym). Uważam jednak, że ustawodawca powinien znowelizować przepis art. 742 k.p.c., aby obowiązany, nawet jeśli w określonych przypadkach nie będzie mógł złożyć zażalenia na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia, mógłby swoje racje podnosić w ramach wniosku o uchylenie bądź zmianę zabezpieczenia. Jak wskazywałem, rozwiązanie to wydaje się być dopuszczalne również *de lege lata*, jednak nie jest to jednoznaczne i naraża obowiązane na to, że rodzaj rozstrzygnięcia będzie zależeć w dużej mierze od tego, jaki pogląd na wykładnię przepisów przyjmie sąd rozpoznający sprawę. Nie wydaje się konieczne umożliwienie obowiązanemu skorzystania ze środka przewidzianego w art. 742 k.p.c. zawsze, albowiem podzielić należy poglądy, że środek ten nie powinien służyć ponownej ocenie racji przedstawianych przez obowiązane w sytuacji, gdy miał możliwość zaprezentowania swojego stanowiska w zażaleniu na postanowienie w przedmiocie zabezpieczenia. Wydaje się jednak, że należałoby uzupełnić przepis art. 742 k.p.c. również o sytuację, gdy obowiązany, bez swojej winy, nie mógł zgłosić określonych twierdzeń bądź wniosków przed uprawomocnieniem się postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia. Jednoznacznie przyzwoli to obowiązanemu na skorzystanie z tego środka, w sytuacji, o której mowa w niniejszym artykule. Należałoby również wyznaczyć jak najkrótszy instrukcyjny termin do wysłuchania obowiązane (art. 742 § 2 k.p.c.), aby stan niepewnego zabezpieczenia nie utrzymywał się zbyt długo.

Z uwagi na powyższe zasadna jest ingerencja ustawodawcy w celu jednoznacznego zapewnienia obowiązanemu w postępowaniu zabezpieczającym w opisywanych przypadkach prawa do wysłuchania.

ABSTRACT

Przemysław Mańke

The author is a PhD student at the Department of Civil Procedure at the Faculty of Law and Administration of the University of Adam Mickiewicz in Poznań, advocate trainee.

Defence of the debtor in preserving procedure – considerations on the amendment of the regulations of the Civil Procedure Code (in particular art. 741 § 3 Civil Procedure Code)

The aim of this article is to discuss issues related to ensuring the right to a fair trial to an obligated party in preserving procedure in connection with the primacy of the postulate of speed of proceedings, as well as the assessment of the amendment to the Code of Civil Procedure in this respect. In preserving procedure the emphasis is on the quick granting of security, which limits the right of the person obliged to be heard. However, in certain circumstances, due to the regulations in force, the obligated right to a hearing may be deprived at all, which is contrary to the constitutional standard. The amendment to the Code of Civil Procedure did not change this state of affairs – the changes were mainly made to expedite the proceedings. The above solution is a flawed solution and requires further intervention of the legislator. However, the article attempts to discuss the method of defense that is obligated in the current legal state which may be a hint for trial attorneys.

Keywords: *preserving procedure, the postulate of acceleration of proceedings, the right to a fair trial, the right to a hearing, the amendment of civil procedure code*

Przemysław Mańke

ORCID: 0000-0003-3221-5519; e-mail: przemyslaw.manke@amu.edu.pl

Autor jest doktorantem w Zakładzie Postępowania Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, aplikantem adwokackim (ORA w Poznaniu).

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Egzekucja sądowa w świetle przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego, red. A. Marciniak, Sopot 2016

Gill Izabela, Góra-Błaszczkowska Agnieszka, Flaga-Gieruszyńska Kinga, *Komentarz do ustawy Kodeks postępowania cywilnego*, red. K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2021

Gill Izabela, Góra-Błaszczkowska Agnieszka, Flaga-Gieruszyńska Kinga, *Zadłużenie i niewypłacalność dłużnika. Wybrane aspekty postępowania zabezpieczającego, egzekucyjnego, restrukturyzacyjnego i upadłościowego w polskim systemie prawnym*, Sopot 2018

Iżykowski Michał, *Przesłanki zabezpieczenia powództwa*, „Palestra” 1985/11, s. 16–25.

Iżykowski Michał, *Wpływ zabezpieczenia powództwa na przebieg procesu cywilnego*, „Palestra” 1982/1–3, s. 25–35

Iżykowski Michał, *Zmiana i uchylene zarządzenia tymczasowego*, „Nowe Prawo” 1982/7–8, s. 64–77

Jagięła Józef, *Tymczasowa ochrona prawna w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2007

Klonowski Marcin, *Kierunki zmian postępowania cywilnego w projekcie Ministra Sprawiedliwości ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw z 27.11.2017 r. – podstawowe założenia, przegląd proponowanych rozwiązań oraz ich ocena*, „Polski Proces Cywilny” 2018/2, s. 180–205

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Artykuły 478–1217, red. M. Manowska, Warszawa 2021, t. 2

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do wybranych przepisów nowelizacji 2019, red. A. Jakubecki, Warszawa 2019, LEX/el.

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, red. A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2019

Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, red. E. Marszałkowska-Krześ, Warszawa 2021

Kodeks postępowania cywilnego. Koszty sądowe w sprawach cywilnych. Dochożenie roszczeń w postępowaniu grupowym. Przepisy przejściowe. Komentarz do zmian, red. T. Zembrzuski, Warszawa 2020, t. 1 i 2

Kodeks postępowania cywilnego, t. 2, Komentarz do art. 730–1217, red. J. Janowski, Warszawa 2019

Konstytucja RP, t. 1, Komentarz do art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016

Łazarska Aneta, *Dopuszczalność zażalenia na postanowienie sądu drugiej instancji w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2018/8, s. 7–22

Łazarska Aneta, *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012

Maciuk Kamil, *Charakter prawny postępowania zabezpieczającego (w: Tendencje prawa materialnego i procesowego cywilnego*, red. E. Marszałkowska-Krześ, Wrocław 2017, s. 127–140

Marciniak Andrzej, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 4, Art. 730–1095¹, Warszawa 2020

May Joanna, *Obrona pozwanego w procesie cywilnym przed sądem I instancji*, Warszawa 2013

Pogonowski Piotr, *Realizacja prawa do sądu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2005

Postępowanie zabezpieczające. System prawa procesowego cywilnego, red. A. Jakubecki, Warszawa 2016

Romańska Marta, Leśniak Olga, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2016

Siedlecki Władysław, *Nieważność procesu cywilnego*, Warszawa 1965

Szanciło Tomasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019, t. 1–2

Pojęcia kluczowe:

wywłaszczenie, odszkodowanie za wywłaszczenie nieruchomości, dziedziczenie, następcy prawni, strony postępowania administracyjnego, charakter publicznoprawny, charakter cywilnoprawny

Artykuły

Józef Forystek

ODSZKODOWANIE ZA WYWŁASZCZENIE JAKO PRAWO DZIEDZICZNE

W artykule autor przedstawia argumenty za uznaniem prawa do odszkodowania za wywłaszczenie za prawo dziedziczne. Wskazując złożony charakter prawny tej instytucji, zawierającej w sobie elementy zarówno z prawa prywatnego, jak i prawa publicznego, opowiada się za uznaniem jej za swoistą hybrydę prawa podmiotowego o charakterze mieszanym (administracyjno-cywilnoprawnym), a więc instytucję „pogranicza”. Zauważa, że odszkodowanie jest nieodłącznym elementem wywłaszczenia. Jest dziedziczne i może być dochodzone przez spadkobierców wywłaszczonego w trybie administracyjnym. Jako wzorzec właściwej wykładni przepisów wywłaszczeniowych wskazuje uchwałę NSA z 22.02.2021 r.¹, w której przesądzono, że spadkobiercom przysługuje prawo do odszkodowania, także za nieruchomości wywłaszczone przed 1.01.1998 r. Autor krytykuje jednocześnie orzecznictwo sądów administracyjnych oparte na zbyt formalistycznym pojmowaniu prawa wywłaszczeniowego i niedostrzegające potrzeby uwzględnienia podstawowych zasad konstytucyjnych (zastosowania wykładni prokonstytucyjnej). Opowiada się za zdroworozsądkową dynamiczną wykładnią prawa, która pozwala na podejmowanie rozstrzygnięć nie tylko spełniających wymogi sprawiedliwości formalnej (legalizmu)², ale także sprawiedliwości materialnej (tj. słusznych i sprawiedliwych), tak przez organy administracji, jak i sądy administracyjne.

¹ Uchwała NSA z 22.02.2021 r. (I OPS 1/20), ONSAiWSA 2021/3, s. 36.

² Zob. Z. Kmiecik, *Idea sprawiedliwości proceduralnej w prawie administracyjnym (Założenia teoretyczne i doświadczenia praktyki)*, „Państwo i Prawo” 1994/10, s. 55–56.

„Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia”. Nie bez powodu Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej³ w art. 21 ust. 1 posługuje się koniunkcją własności i prawa dziedziczenia nie można sobie bowiem wyobrazić właściwej ochrony prawa własności bez jednoczesnego zapewniania spadkobiercom właściciela możliwości wstąpienia w całość jego praw majątkowych (spadkowych) przysługujących mu w chwili śmierci. Ustęp drugi tego przepisu przewiduje wyjątek od zasady ochrony praw majątkowych obywateli i dopuszcza wywłaszczenie, ale tylko wówczas, gdy „jest dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem”. Wydawałoby się, że w świetle powyższych unormowań kwestia prawa spadkobierców do odszkodowania za wywłączoną nieruchomością nie powinna budzić żadnych wątpliwości. Mimo to w piśmiennictwie, a ostatnio także w orzecznictwie sądów administracyjnych, pojawiły się poglądy negujące dziedziczność prawa do odszkodowania⁵, co ma rzekomo wynikać z jego publicznoprawnego charakteru i braku wyraźnego przepisu ustawowego przyznającego to uprawnienie spadkobiercom.

Słusznie przy okazji omawiania problematyki odszkodowania za wywłaszczenie Zbigniew Czarnik przypomniał sformułowaną przez Cicero paremię „*summum ius summa iniuria*”, czyli „najwyższe prawo, jeżeli brane jest tylko formalnie, może prowadzić do wielkiej niesprawiedliwości”⁶. Jest to szczególnie widoczne na tle wykładni przepisów o odszkodowaniu za wywłaszczenie (zwanym dalej także „odszkodowaniem wywłaszczeniowym”). Zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie wciąż toczy się spór między z jednej strony zwolennikami bardzo formalistycznego pojmowania prawa (zgodnie z literą prawa), a z drugiej strony przedstawicielami reprezentującymi dynamiczną wykładnię prawa, a więc zgodną z jego duchem, uwzględniającą przede wszystkim wykładnię celowościową, w tym funkcje i podstawowe zasady prawa (konstytucyjne i międzynarodowe). Ci pierwsi większą wagę przywiązują do czystości przyjętej przez nich konstrukcji prawnej, podczas gdy drudzy dbają bardziej o materialną sprawiedliwość rozstrzygnięcia. Reprezentantami tego pierwszego nurtu zdają się być generalnie przedstawiciele doktryny, w tym prawnicy wywodzący się z Uniwersytetu Jagiellońskiego (Tadeusz Woś, Tadeusz Kielkowski⁷, Elżbieta Lemańska), podczas gdy

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

⁴ Prawo do odszkodowania za wywłączoną nieruchomością wprost podlega konstytucyjnej ochronie, bowiem w świetle orzecznictwa TK stanowi „inne prawo majątkowe” w rozumieniu art. 64 ust. 1 Konstytucji – zob. wyrok TK z 12.10.2004 r. (P 22/03), OTK-A 2004/9, poz. 90, cz. 3, pkt 4; wyrok TK z 2.12.2008 r. (K 37/07), cz. 3, pkt 1.3.1.; wyrok TK z 13.06.2011 r. (SK 41/09), OTK-A 2011/5, poz. 40, cz. 3, pkt 6.1.; wyrok TK z 3.07.2013 r. (P 49/11), OTK-A 2013/6, poz. 73, cz. 3, pkt 4.2. Wszystkie przywoływane w niniejszym opracowaniu orzeczenia sądów administracyjnych bez podania miejsca publikacji są dostępne na stronie internetowej: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>.

⁵ Zob. wyrok NSA z 11.12.2018 r. (I OSK 4191/18), LEX nr 2624691; wyrok NSA z 25.05.2019 r. (I OSK 740/19), LEX nr 2683982.

⁶ Z. Czarnik, *Słuszne odszkodowanie za wywłaszczenie nieruchomości*, Warszawa 2019, s. 125.

⁷ Zob. T. Kielkowski, *Przelew wiarytelności z tytułu odszkodowania za wywłaszczenie nieruchomości*, „Przełęcz Sądowy” 2016/10, s. 29–44.

dynamiczny model wykładni przypisów wywłaszczeniowych znalazł uznanie głównie w orzecznictwie NSA, zwłaszcza w cytowanej już uchwale z 22.02.2021 r. (I OPS 1/20). Zasadniczo panuje zgodność poglądów co do publicznoprawnego charakteru samego wywłaszczenia, natomiast poszczególni autorzy różnią się odnośnie do charakteru prawnego roszczenia odszkodowawczego za wywłaszczenie (cywilnoprawnego lub publicznoprawnego)⁸. W zależności od przyjętego co do tego założenia inaczej postrzegają oni kwestię dziedziczności tego prawa, czy też jego przedawnienia, a także odmiennie zapatrują się na zagadnienie wymuszenia wykonania ostatecznej decyzji wywłaszczeniowej przez spadkobierców wywłaszczonego, jak i odnośnie do właściwego trybu żądania przyznania odsetek za opóźnienie w wypłacie odszkodowania lub dokonania jego waloryzacji (administracyjnego lub sądowego), o czym będzie mowa w dalszej części artykułu.

Dalsze rozważania poświęcone będą zatem analizie specyfiki tego odszkodowania oraz problemom, jakie w związku z tym zagadnieniem mogą pojawić się w praktyce, zwłaszcza w sytuacji, gdy osoba wywłaszczana zmarła, zanim przyznano i wypłacono jej odszkodowanie. Przedmiotem opracowania będzie więc próba określenia charakteru prawnego roszczenia o odszkodowanie za wywłaszczenie, zwłaszcza w przypadku, gdy nie doszło do wydania jednej łącznej decyzji orzekającej jednocześnie o wywłaszczeniu i odszkodowaniu (art. 129 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami⁹), a w okresie po uprawomocnieniu się decyzji częściowej wywołującej skutek rzeczowy (przejście lub ograniczenie własności nieruchomości) osoba wywłaszczana zmarła. Opracowanie dotyczyć będzie także sytuacji, gdy istnieje potrzeba wydania odrębnej decyzji odszkodowawczej, czy to w przypadku pierwotnego jej braku, czy też gdy związane to jest ze śmiercią bezpośrednio wywłaszczanego na późniejszym etapie postępowania, np. w razie uchylecia przez organ odwoławczy decyzji wywłaszczeniowej pierwszej instancji tylko w części dotyczącej odszkodowania i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpatrzenia, bądź uchylecia przez sąd administracyjny decyzji wywłaszczeniowej tylko w części ustalającej wysokość odszkodowania. Z wydaniem odrębnych decyzji o odszkodowaniu za wywłaszczone możemy mieć do czynienia po ewentualnym unieważnieniu w trybie nadzwyczajnego nadzoru decyzji łącznej o charakterze wywłaszczeniowo-odszkodowawczym lub tylko decyzji odszkodowawczej ze skutkiem *ex tunc*.

Pominięta zostanie kwestia ustalania odszkodowania w przypadku nabywcy przedsiębiorstwa lub zorganizowanej jego części (zakładu)¹⁰. Należy przy tym

⁸ Omówienie poglądów doktryny odnośnie do tego zagadnienia przedstawia T. Woś, *Wywłaszczenie nieruchomości i ich zwrot*, Warszawa 2011. Zob. też E. Lemańska, *Przedawnienie roszczeń związanych z wywłaszczeniem nieruchomości*, Warszawa 2014, s. 101 i n.; M. Szalewska, *Wywłaszczenie nieruchomości*, Toruń 2005, s. 260 i n.

⁹ Ustawa o gospodarce nieruchomościami z 21.08.1997 r. (Dz.U. z 2021 r. poz. 1899 ze zm.), dalej u.g.n.

¹⁰ Jest to bowiem zagadnienie niezwykle interesujące, ale wymagające odrębnego omówienia. Zainteresowanych odsyłam do J. Parchomiuk, *Charakter prawny roszczenia o zwrot wywłaszczo-*

zauważyć, że poruszana problematyka stanowi element szerszego zagadnienia dotyczącego sukcesji uprawnień administracyjnych¹¹.

WYWŁASZCZENIE

Instytucja wywłaszczenia zgodnie z art. 112 ust. 2 u.g.n. polega bądź na odjęciu prawa własności w całości (klasyczna instytucja wywłaszczenia), bądź ograniczeniu tego prawa (szczególna postać wywłaszczenia uregulowana w art. 120 i 124–126 u.g.n. – tzw. miniwywłaszczenie), przy czym nastąpić to może albo w trybie administracyjnym na drodze aktu indywidualnego dotyczącego konkretnej nieruchomości (decyzji starosty) i na rzecz konkretnego podmiotu publicznego (Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego), albo na mocy umowy notarialnej z wywłaszczanym. W tym ostatnim przypadku mamy do czynienia z szerokim rozumieniem wywłaszczenia. Indywidualny charakter aktu wywłaszczeniowego odróżnia go od stosowanej w minionym ustroju, a w demokratycznym państwie prawnym niedopuszczalnej instytucji „nacionalizacji”, a więc dokonywanej w formie aktu prawnego o charakterze generalnym (ustawy) i zwykle bez odszkodowania¹².

Wywłaszczenie dopuszczalne jest wyjątkowo i zawsze jako środek *ultima ratio*, gdy nie ma innej możliwości realizacji określonego celu publicznego, czyli zapewniającego powszechną dostępność do efektów wywłaszczenia. Zgodnie z art. 136 ust. 1 u.g.n. nieruchomość wywłaszczona „nie może być użyta na inny cel niż określony w decyzji o wywłaszczeniu”. Nieodzownym elementem wywłaszczenia jest odszkodowanie¹³, które ma być dodatkowo „słusznym”, a więc odpowiadającym wartości przejmowanych praw (art. 128

nej nieruchomości, „Samorząd Terytorialny” 2008/1–2, s. 143–144 oraz wyroku NSA z 9.07.2001 r. (II SA/Kr 2027/00), ONSA 2002/4, poz. 146, dotyczący braku uprawnień do żądania zwrotu wywłaszczonej nieruchomości przez współników zlikwidowanej spółki z o.o.

¹¹ Zob. zwłaszcza M. Miemieć, *Następstwo prawne w prawie administracyjnym*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji” 1990/26, s. 27; A. Matan, G. Łaszczyca, *Następstwo procesowe w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 2000/5, s. 49; G. Łaszczyca, A. Matan, *Następstwo w prawie administracyjnym (w:) Koncepcja systemu prawa administracyjnego. Zjazd Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego, Zakopane 24–27.09.2006 r.*, red. J. Zimmermann, Warszawa–Kraków 2007, s. 227; E. Szczygłowska, *Sukcesja uprawnień i obowiązków administracyjnych*, Warszawa 2009 i cytowane tam piśmiennictwo.

¹² Oceniając tzw. wywłaszczenie *ex lege* pod drogi publiczne, TK w wyroku z 14.03.2000 r. (P 5/99), OTK 2000/2, poz. 60 dopuścił je jedynie z tego powodu, że dotyczyło uregulowania stanów faktycznych zastanych, powstałych w przeszłości i tym samym nieodwracalnych. Wykluczył jednak sytuację, by taki generalny akt normatywny mógł mieć zastosowanie na przyszłość. W sprawach dotyczących *przyszłych* inwestycji należy zawsze stosować klasyczną procedurę wywłaszczeniową nawet w przypadku, gdy orzeczenie obejmuje większą liczbę podmiotów lub nieruchomości – zob. J. Forystek, *Ochrona praw osób małoletnich w postępowaniu wywłaszczeniowym*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2021/7–8, s. 108.

¹³ G. Bieniek, *Wywłaszczenie nieruchomości (w:) G. Bieniek, S. Rudnicki, Nieruchomości. Problematyka prawna*, Warszawa 2004, s. 700.

ust. 1 u.g.n.). Ponieważ jest to przypadek władczej ingerencji w sferę uprawnień jednostki, toteż zawsze wywłaszczenie powinno odbywać się zgodnie z wymogami praworządności (art. 7 Konstytucji i art. 6 Kodeksu postępowania administracyjnego¹⁴) oraz z odpowiednim poszanowaniem interesów podmiotu wywłaszczanego i jego spadkobierców. „Słuszne” odszkodowanie ma spowodować wyrównanie uszczerbku w majątku osoby wywłaszczanej. Główną formą tej rekompensaty jest świadczenie pieniężne, a wyjątkowo, za zgodą wywłaszczanego właściciela, może nią być nieruchomości zamienna. Problematyka odszkodowania za wywłaszczenie *sensu stricto* i ograniczenia w korzystaniu z nieruchomości została uregulowana w rozdziale 5 u.g.n. obejmującym przepis art. 128–135.

SZCZEGÓLNY CHARAKTER PRAWNY PRAWA DO ODSZKODOWANIA ZA WYWŁASZCZENIE I ROZBIEŻNOŚCI W ORZECZNICTWIE

Brak jednolitego stanowiska co do charakteru prawnego odszkodowania wywłaszczeniowego wciąż generuje kontrowersje w orzecznictwie sądowym oraz doktrynie. Nie jest to tylko spór teoretyczny, w zależności bowiem od przyjętego założenia do grona uprawnionych zalicza się spadkobierców „wywłaszczonego” lub nie, znajdzie zastosowanie instytucja przedawnienia roszczenia bądź też nie, możliwe będzie lub nie dochodzenie odsetek ustawowych za opóźnienie w wypłacie odszkodowania lub jego waloryzacji, a jeśli tak, to w jakim trybie, administracyjnym czy sądowym.

Spór o publicznoprawny, względnie cywilnoprawny charakter tego prawa sięga okresu międzywojennego. Na gruncie rozporządzenia Prezydenta RP z 24.09.1934 r. – Prawo o postępowaniu wywłaszczeniowym¹⁵ przeważał pogląd o wyłącznie cywilnoprawnym jego charakterze¹⁶, co wynikało z odmiennego niż obecnie uregulowania instytucji wywłaszczenia i powierzenia sądom cywilnym rozstrzygania sporów o wysokość należnego odszkodowania.

Z kolei później analizując instytucję wywłaszczenia uregulowaną w art. 46–75 ustawy z 29.04.1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości¹⁷, SN aż do 1998 r. utrzymywał stanowisko, że odszkodowanie za wywłaszczenie, jako stanowiące konieczny element decyzji o wywłaszczeniu, nie ma charakteru cywilnoprawnego, nie jest roszczeniem samoistnym, a kwestia ustalenia i zapłaty odszkodowania stanowi wyłącznie sprawę administracyj-

¹⁴ Ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 2052 ze zm.), dalej k.p.a.

¹⁵ Rozporządzenie Prezydenta RP z 24.09.1934 r. – Prawo o postępowaniu wywłaszczeniowym (Dz.U. z 1939 r. nr 31 poz. 25 ze zm.). Zob. też F. Zadrowski, *Prawo o postępowaniu wywłaszczeniowym. Komentarz*, Warszawa 1935, s. 38–39; M. Zimmerman, *Polskie prawo wywłaszczeniowe*, Lwów 1939, *passim*.

¹⁶ Zob. M. Zimmermann, *Polskie...*, s. 178–179.

¹⁷ Ustawa z 29.04.1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U. z 1991 r. nr 30 poz. 127).

nią¹⁸. Dopiero w uzasadnieniu postanowienia z 22.04.1998 r.¹⁹ zmienił wcześniej prezentowany pogląd i uznał, że sprawami cywilnymi w rozumieniu art. 1 Kodeksu postępowania cywilnego²⁰ są nie tylko sprawy ze stosunków z zakresu prawa cywilnego, ale także sprawy, w których źródłem roszczeń mogą być akty administracyjne (decyzje) wywołujące skutki w zakresie prawa cywilnego, stwierdzając wprost „jeśli powód swoje roszczenie opiera na zdarzeniach prawnych, z których wynikają konsekwencje cywilnoprawne, to droga sądowa jest dopuszczalna”. Pogląd ten podzielił później TK²¹.

Znaczna część przedstawicieli doktryny prawa administracyjnego uważa, że odszkodowanie za wywłaszczenie jest instytucją prawa administracyjnego ze wszystkiego tego konsekwencjami, stanowi bowiem rekompensatę za szkody spowodowane władczą i zgodną z prawem ingerencją organów administracji w prawo własności. Jest to więc odpowiedzialność za szkody spowodowane legalną działalnością organów państwa i wywodzi się z administracyjnego stosunku prawnego, ma zatem charakter roszczenia publicznoprawnego²².

W doktrynie zdaje się jednak dominować podgląd reprezentowany głównie przez cywilistów, że roszczenie to ma jednak charakter cywilnoprawny²³. Mimo że odpowiedzialność podmiotów publicznych za wywłaszczenie nie mieści się ani w ramach odpowiedzialności *ex contractu*, ani też *ex delicto*, to jest jednak typowym rodzajem odpowiedzialności cywilnej o charakterze majątkowym związanej z utratą lub ograniczeniem prawa własności. Cywilnoprawnego charakteru tego roszczenia nie wyklucza też okoliczność, że może być dochodzone wyłącznie w postępowaniu administracyjnym, a nie przed sądami powszechnymi. Podkreśla się bowiem, że Kodeks postępowania cywilnego przewiduje możliwość rozpoznawania spraw cywilnych przez inne niż sądy powszechne organy, jeżeli przepisy szczególne tak stanowią (art. 2 § 3 k.p.c.), a takie przepisy

¹⁸ Zob. uchwała składu 7 sędziów SN z 7.04.1993 r. (III AZP 3/93), OSNC 1993/10, poz. 174 oraz uchwała SN z 12.05.1993 r. (III CZP 50/93), OSNC 1993/12, poz. 221 i cytowane tam orzecznictwo.

¹⁹ Postanowienie z 22.04.1998 r. (I CKN 1000/97), OSNC 1999/1, poz. 6.

²⁰ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 2052 ze zm.), dalej k.p.c.

²¹ Zob. wyrok TK z 10.07.2000 r. (SK 12/99). Trybunał uznał niezgodność ze wskazanymi przepisami Konstytucji dotychczasowego wąskiego rozumienia „sprawy cywilnej”, wyjaśniając, że w pojęciu tym „mieszczą się także roszczenia dotyczące zobowiązań pieniężnych, których źródło stanowią akty administracyjne”. Podobnie zob. uchwała SN z 17.01.2002 r. (III CZP 79/2001), OSNC 2002/10, poz. 120; uchwała składu 7 sędziów SN z 26.01.2006 r. (III PZP 1/2005), OSNP 2006/15–16, poz. 227.

²² Stanowisko to prezentują m.in. E. Iserzon, J. Boć, K. Siarkiewicz, A. Agopszowicz oraz wśród cywilistów T. Dybowski, M. Wolanin i P. Wszolek – szczegółowy wykaz literatury zob. T. Woś, *Wywłaszczenie nieruchomości...*, przypis 530.

²³ Tak m.in. T. Woś, *Wywłaszczenie nieruchomości...*, s. 264; zob. też autorów reprezentujących podobne stanowisko wyszczególnionych przez niego w przypisie 528 do tej publikacji, np. W. Czachórski, S. Wójcik, W. Warkało, E. Łętowska, S. Czuba, Z. Truszkiewicz, M. Zimmermann, K. Sobczak, A. Łukaszewska, M. Szalewska, J. Parchomiuk, E. Lemańska i Z. Niewiadomski i wskazaną tam literaturę. Podobny pogląd wyraził E. Mzyk (w:) *Ustawa...*, s. 785.

zawiera ustawa o gospodarce nieruchomościami. Ustawodawca uznał, że żądanie ustalenia i zasądzenia odszkodowania (choć *prima facie* będące w rozumieniu art. 1 k.p.c. sprawą cywilną w znaczeniu materialnoprawnym) może być realizowane wyłącznie na drodze postępowania administracyjnego. Tym samym wyłączona została droga sądowa przed sądem powszechnym, skutkująca bezwzględną jej niedopuszczalnością. Zasady przyznawania i ustalania odszkodowania z tytułu wywłaszczenia nieruchomości zostały bowiem kompleksowo uregulowane w ustawie o gospodarce nieruchomościami i ich realizacja (także w zakresie sporów o wysokość odszkodowania) następuje w drodze postępowania administracyjnego lub sądownoadministracyjnego.

Osobiście przychyliam się do tych poglądów doktryny, które dostrzegają, że instytucja odszkodowania za wywłaszczenie zawiera w sobie oba elementy, a więc zarówno z prawa prywatnego, jak i prawa publicznego, stanowiąc instytucję „pogranicza”²⁴ i swoisty ich „konglomerat”, czy też „styk”²⁵. Choć niewątpliwie odszkodowanie za wywłaszczenie samo w sobie ma charakter cywilnoprawny, to jednak różni się ono od typowych cywilnoprawnych roszczeń majątkowych (w tym odszkodowawczych). Odszkodowanie cywilnoprawne przysługuje zasadniczo tylko w przypadku szkód wyrządzonych działaniami sprzecznymi z prawem, a odpowiedzialność za „szkody legalne” jest wyjątkiem od tej ogólnej zasady. W przypadku odszkodowania wywłaszczeniowego jest wręcz odwrotnie, należne jest bowiem za działania zgodne z prawem (legalne)²⁶. W przypadku nielegalnych wywłaszczeń (czy też nacjonalizacji) mamy do czynienia z odpowiedzialnością Skarbu Państwa (lub podmiotów, na rzecz których wywłaszczono) na zasadach ogólnych przewidzianych Kodeksem cywilnym (art. 417 § 1 k.c. lub art. 417 § 2 k.c.). W przypadku sprzecznych z prawem decyzji nacjonalizacyjnych zachodzi ponadto konieczność uprzedniego uzyskania prejudykatu potwierdzającego bezprawność działań organów państwa.

Stanowisko o wyłącznie administracyjnoprawnym jego charakterze, wynikającym z faktu, że odszkodowanie jest nieodłącznym elementem wywłaszczenia jako instytucji publicznoprawnej²⁷, jest zbyt skrajne, nie uwzględnia bowiem niewątpliwych elementów cywilnoprawnych mających wpływ na kwestię dziedziczności tego prawa.

Co istotne, żaden z przepisów prawa administracyjnego nie określa terminu końcowego do złożenia wniosku o odszkodowanie za wywłączoną nieruchomość. Dlatego też za błędne należy uznać stanowisko o wyłącznie cywilnoprawnym charakterze tego roszczenia, z czym zwolennicy tego poglądu wiążą

²⁴ Zob. wyrok WSA w Krakowie z 13.11.2014 r. (II SA/Kr 1303/14), LEX nr 1601416.

²⁵ T. Woś, *Wywłaszczenie nieruchomości...*, s. 264.

²⁶ Szerzej na temat odpowiedzialności za szkody legalne zob. J. Boć, *Wyrównywanie strat wynikłych z legalnych działań administracji*, Wrocław 1971; M. Kaliński, *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2011, s. 7–9, 40–45 i cytowane przez niego piśmiennictwo; J. Parchomiuk, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za legalne działania administracji publicznej*, Warszawa 2007, s. 462–463.

²⁷ Zob. uchwała NSA z 20.05.2010 r. (I OPS 14/09), LEX nr 577570.

problematykę wymagalności tego roszczenia z zaistnieniem skutku rzeczowego (art. 120 § 1 w zw. z art. 121 ust. 1 i 2 u.g.n.) oraz jego przedawnienia na zasadach ogólnych z art. 117 § 1 k.c.

Kreowanie w doktrynie dwóch odrębnych stosunków prawnych materialnych, tj. stosunku wywłaszczenia (mającego charakter publicznoprawny i opartego na zasadzie nierównorzędności) oraz późniejszego stosunku odszkodowania (cywilnoprawnego i opartego na relacji równorzędności)²⁸, a niekiedy nawet trzech²⁹, razi swoją sztucznością. Na gruncie prawa polskiego (zwłaszcza konstytucyjnego) nie ma i właściwie nigdy nie było miejsca dla konstrukcji instytucji wywłaszczenia bez odszkodowania. Nie dotyczy to oczywiście aktów systemowego bezprawa państwowego z okresu PRL-u. Tak więc, moim zdaniem, istnieje wyłącznie jeden bardziej złożony materialnoprawny stosunek wywłaszczeniowo-odszkodowawczy albo „wywłaszczeniowy”, którego zasadniczym i immanentnym elementem konstrukcyjnym jest odszkodowanie. Okoliczność, że obowiązek zapłaty odszkodowania aktualizuje się dopiero w momencie zaistnienia wywłaszczenia, a nadto zachodzi możliwość wydania odrębnej decyzji odszkodowawczej, nie determinuje istnienia dwóch odrębnych stosunków materialnoprawnych (administracyjnego i cywilnego).

Wyrażam pogląd, że jest to roszczenie szczególnego rodzaju o specyficznym charakterze. Mimo że zawiera wiele elementów typowego roszczenia cywilnoprawnego, to jednak „uwikłane” jest w szereg bardziej złożonych relacji o charakterze typowo administracyjnoprawnym. Jest więc *sui generis* hybrydą prawa podmiotowego o charakterze mieszanym (administracyjno-cywilnoprawnym). Między wywłaszczeniem i odszkodowaniem występuje bowiem ścisły, nierozłączny i konieczny związek funkcjonalny. Odszkodowanie jest bowiem nieodłącznym elementem wobec instytucji wywłaszczenia. Nie może bowiem być mowy o odszkodowaniu wywłaszczeniowym, jeśli nie doszło do równoczesnego lub uprzedniego wywłaszczenia, skoro odszkodowanie to ma rekompensować wartość utraconego prawa (art. 128 ust. 1 u.g.n.), a nie szkodę powstałą wskutek przeprowadzenia procedury wywłaszczenia (art. 361 § 2 k.c.)³⁰. Nie ma zgodnego z prawem wywłaszczenia bez słusznego odszkodowania. Stąd słusznie niekiedy mówi się o „wtórności” odszkodowania wobec samego aktu wywłaszczenia. Nadto zasadność i wysokość odszkodowania nie są ustalone przed sądem cywilnym, lecz wyłącznie w drodze aktu władczego organu władzy państwowej, tj. decyzją administracyjną starosty, a co się z tym wiąże – mają do nich zastosowanie wprost przepisy postępowania administracyjnego.

²⁸ E. Lemańska, *Przedawnienie roszczenia o odszkodowanie za wywłaszczenie nieruchomości*, „Państwo i Prawo” 2009/10, s. 84; T. Woś, *Wywłaszczanie nieruchomości...*, s. 263–264.

²⁹ Przykładowo M. Kruś wyróżnia trzy stadia wywłaszczenia: wywłaszczenie, ustalenie odszkodowania i wypłacenie odszkodowania – zob. M. Kruś, *Publicznoprawny charakter roszczeń odszkodowawczych za wywłaszczenie nieruchomości*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016/2, s. 96.

³⁰ Podobnie zob. wyrok NSA z 14.07.2021 r. (I OSK 753/21), LEX nr 3217709.

Warto też zauważyć, że w analizowanym stosunku wywłaszczeniowo-odszkodowawczym uprawnionym jest podmiot prywatny, a zobowiązanym publiczny (Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego). W tym przypadku można mówić o istnieniu swego rodzaju jedności hybrydowego stosunku materialnoprawnego wywłaszczeniowo-odszkodowawczego³¹. Co ciekawe, w podobnym kierunku zdają się zmierzać projektodawcy przepisów ogólnych prawa administracyjnego, którzy w 2010 r. zaproponowali zapis art. 15 ust. 1, w świetle którego „prawa lub obowiązki o charakterze nieosobistym przechodzą na następców prawnych na zasadach określonych w przepisach odrębnych, a w przypadku ich braku lub niepełnej regulacji prawnej, zasady i tryb ich przejścia ocenia się na podstawie przepisów prawa cywilnego”³². Tak więc, o ile inaczej tego nie uregulowano, to zgodnie z tym projektem wszelkie prawa majątkowe o charakterze publicznoprawnym (a tym bardziej o charakterze mieszanym) są dziedziczne i ma do nich zastosowanie art. 922 § 1 i § 2 k.c.

KRĄG UPRAWNIONYCH DO ODSZKODOWANIA ZA WYWŁASZCZENIE NIERUCHOMOŚCI A ART. 129 UST. 5 PKT 3 U.G.N.

Zasadniczy spór dotyczący kręgu osób uprawnionych do odszkodowania za wywłączoną nieruchomość pojawił się na tle interpretacji art. 129 ust. 5 pkt 3 u.g.n. Rozbieżności wywołuje kwestia, czy prawo do odszkodowania przysługuje wyłącznie osobie bezpośrednio wywłaszczonej, czy też również przechodzi skutek *successio mortis causa* na jej spadkobierców. W aktualnym stanie prawnym orzeczenie o wywłaszczeniu i o ustaleniu odszkodowania następuje co do zasady w jednej „łącznej” decyzji. Wcześniej praktyka organów administracji była wręcz odwrotna. Wyjątki od zasady łącznego orzekania zostały określone w ust. 5 wskazanego przepisu, który wszedł w życie 22.09.2004 r.³³ Zgodnie z jego brzmieniem „starosta, wykonujący zadania z zakresu administracji rządowej, wydaje odrębną decyzję o odszkodowaniu (...), gdy nastąpiło pozbawienie praw do nieruchomości bez ustalenia odszkodowania, a obowiązujące przepisy przewidują jego ustalenie”. W uzasadnieniu projektu nowelizacji tej regulacji wskazano, że dotyczy ona „sytuacji, gdy wywłaszczenie już nastąpiło, ale bez ustalenia odszkodowania lub gdy nieruchomość została przejęta na rzecz Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego bez decyzji o wywłaszczeniu, np. z mocy prawa. W takich sytuacjach będzie wydawana odrębna decyzja tylko w sprawie odszkodowania (wywłaszczenie bowiem już

³¹ Na temat jedności stosunku materialnoprawnego zob. J. Forystek, *Jedność stosunku materialnoprawnego (na przykładzie prawa do rekompensaty zabużańskiej)*, „Państwo i Prawo” 2020/11, s. 108–124.

³² Druk nr 3942 Sejmu VI kadencji – *Projekt ustawy – Przepisy ogólne prawa administracyjnego*, <http://orka.sejm.gov.pl> (dostęp: 20.10.2021 r.).

³³ Zob. ustawa z 28.11.2003 r. o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2004 r. nr 141 poz. 1492).

nastąpiło), na co obecnie obowiązujące przepisy nie zezwalają. Propozycja ta pozwoli na rozwiązywanie konkretnych występujących problemów i umożliwi w ww. przypadkach realizację konstytucyjnej zasady słusznego odszkodowania za wywłaszczone nieruchomości”³⁴.

Z uwagi na brak wyraźnych przepisów przejściowych w orzecznictwie pojawiły się kontrowersje odnośnie do jego retrospektywnego zastosowania. Początkowo NSA twierdził, że skoro z zasady niedziałania prawa wstecz wynika, że prawo co do zasady powinno działać „na przyszłość”, a następstwa prawne zdarzeń mających miejsce pod rządami dawnych norm należy oceniać według tych norm, to art. 129 ust. 5 pkt 3 u.g.n. nie może stanowić podstawy materialnoprawnej orzekania w zakresie żądania ustalenia i wypłaty odszkodowania za nieruchomości przejęte przez podmioty publiczne przed wejściem w życie tego przepisu³⁵. W kolejnych orzeczeniach NSA dokonał jednak rozróżnienia między retrospektywnością (gdy nowe przepisy regulują też stany wcześniejsze, ale otwarte, w toku i niezakończone ostatecznie) i retroaktywnością przepisów (oddziaływaniem wstecznym na stany wcześniejsze, lecz zamknięte, czyli zakończone – załatwione)³⁶. W konsekwencji zwyciężył pogląd, obecnie już niekwestionowany, że przepis, o którym mowa, ma zastosowanie także do stanów faktycznych zaistniałych przed wejściem w życie ustawy o gospodarce nieruchomościami i może być podstawą orzekania o odszkodowaniu dotąd nieustalonym. Ma on zastosowanie do stanów aktualnych, ale i do zdarzeń wcześniej powstałych, jeśli nadal trwają, a zatem odnosi się do zastanych w dniu jego wejścia w życie stosunków prawnych³⁷. Nie budzi obecnie wątpliwości, że dotyczy on wszelkich przypadków pozbawienia praw do nieruchomości bez ustalenia odszkodowania, a w szczególności, gdy decyzje wywłaszczeniowe zostały wydane w minionym okresie na podstawie poprzednich regulacji wywłaszczeniowych³⁸ i dotychczas nie wypłacono odszkodowania. Dotyczy spraw, w których w ogóle nie wydano jeszcze decyzji odszkodowawczej, jak i stanów faktycznych powstałych w wyniku uchylecia w toku postępowań nadzwyczajnych wznowieniowych lub nieważnościowych decyzji wywłaszczeniowych

³⁴ Zob. druk nr 1421 Sejmu IV kadencji (zmiana 76 do art. 129).

³⁵ Wyrok NSA z 25.04.2012 r. (I OSK 624/11), CBOSA.

³⁶ Zob. wyrok NSA z 19.11.2014 r. (I OSK 713/13), CBOSA; wyrok NSA z 21.07.2020 r. (I OSK 3326/19), CBOSA.

³⁷ Tak m.in. wyrok NSA z 25.05.2017 r. (I OSK 2263/15), CBOSA; wyrok NSA z 16.04.2015 r. (I OSK 2035/13), CBOSA; wyrok NSA z 26.08.2014 r. (I OSK 147/13), CBOSA; wyrok NSA z 6.03.2012 r. (I OSK 397/11), CBOSA; wyrok WSA w Krakowie z 10.08.2010 r. (II SA/Kr 646/11), LEX nr 1086168; wyrok WSA w Krakowie z 15.06.2011 r. (II SA/Kr 513/11), CBOSA; zob. też E. Mzyk (w:) *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, red. S. Kalus, Warszawa 2012, s. 785–786.

³⁸ Zob. uchwała NSA z 22.02.2021 r. (I OPS 1/20), ONSAiWSA 2021/3, poz. 36 i cytowane tam orzecznictwo. Dotyczy to więc sytuacji, gdy do wywłaszczenia doszło na podstawie art. 36 ust. 1 i 3 ustawy z 12.03.1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości. Co ciekawe, przepisy tej ustawy wiązały roszczenie o odszkodowanie za straty wynikłe z działań przewidzianych w art. 35 ust. 1 i 2 tej ustawy wyłącznie przedmiotowo, tj. z samą własnością nieruchomości, nie zaś z np. określonymi przymiotami osoby właściciela.

(wywłaszczeniowo-odszkodowawczych) bądź tylko wywłaszczeniowych lub odszkodowawczych.

Omawiany przepis powinien być interpretowany przy uwzględnieniu zasad konstytucyjnych o charakterze gwarancyjnym: ochrony własności i prawa dziedziczenia oraz zasady wywłaszczania nieruchomości za słusznym odszkodowaniem, a także z poszanowaniem zasady sprawiedliwości społecznej, o czym zdają się zapominać zwolennicy formalistycznego pojmowania intencji wywłaszczenia. Należy podkreślić, że przepis ten nie limituje wydawania przez starostę odrębnej decyzji o odszkodowaniu wyłącznie do osoby wywłaszczonej, a prokonstytucyjna jego wykładnia wymaga właściwej ochrony praw spadkobierców wywłaszczonego.

Moim zdaniem art. 129 ust. 5 pkt 3 u.g.n. ma charakter ochronny, samoistny i materialnoprawny, a zatem posiada zdolność samodzielnego kreowania nowej sprawy administracyjnej odszkodowawczej, o ile wcześniej doszło do przejęcia przez podmiot publiczny własności nieruchomości bez zapłaty słusznego odszkodowania. Nie jest to zatem, jak niekiedy podnoszony w orzecznictwie³⁹, przepis jedynie kompetencyjny (procesowy) mający zastosowanie wyłącznie w sprawie już istniejącej. Co istotne, użyty przez ustawodawcę w tym artykule termin „pozbawienie praw do nieruchomości” należy rozumieć bardzo szeroko, jako każde wywłaszczenie w rozumieniu ustawy zasadniczej⁴⁰ bez względu na jego formę i czas, kiedy zaistniało. Ma zatem zastosowanie w stosunku do każdego działania władczego przynoszącego skutek w postaci wyzucia podmiotu z przysługującego mu prawa do nieruchomości, a nie tylko do takich działań, „jaki w ustawie o gospodarce nieruchomościami zostały zakwalifikowane do kategorii wywłaszczania, ewentualnie określone jako ograniczanie praw do nieruchomości lub jako ograniczanie sposobu korzystania z nieruchomości”⁴¹.

Kwestią otwartą pozostaje zastosowanie tej regulacji w stosunku do tzw. wywłaszczeń faktycznych (*de facto*)⁴² lub dokonanych umowami cywilnoprawnymi zawartymi podczas rokowań bezpośrednio poprzedzających wszczęcie postępowania wywłaszczeniowego, aczkolwiek opowiadam się za rozciągnięciem tej regulacji również i na te przypadki, skoro do przeniesienia własności nieruchomości doszło wyłącznie w związku z realizacją „celu publicznego”. Wydaje

³⁹ Np. w uchylonym przez NSA wyroku WSA w Krakowie z 8.09.2020 r. (II SA/Kr 358/20), CBOSA.

⁴⁰ Zob. definicje szerokiego rozumienia wywłaszczenia – wyrok TK z 12.12.2017 r. (SK 39/15), OTK-A 2017, poz. 86; wyrok TK z 23.09.2014 r. (SK 7/13), OTK-A 2014/8, poz. 93; wyrok TK z 13.12.2012 r. (P 12/11), OTK-A 2012/11, poz. 135; wyrok TK z 9.12.2008 r. (K 61/07), OTK-A 2008/10, poz. 174; wyrok TK z 3.04.2008r. (K 6/05), OTK-A 2008/3, poz. 41; wyrok TK z 24.10.2001 r. (SK 22/01), OTK 2001/7, poz. 216; wyrok TK z 14.03.2000 r. (P 5/99), OTK 2000/2, poz. 60; wyrok TK z 12.04.2000 r. (K 8/98), OTK 2000/3, poz. 87; wyrok TK z 8.05.1990 r. (K 1/90), OTK 1990/1, poz. 2. Podobnie szerokie rozumienie wywłaszczenia występuje w orzecznictwie ETPCz na gruncie wykładni art. 1 Protokołu dodatkowego do EKPC (Dz.U. z 1995 r. nr 36 poz. 175).

⁴¹ Wyrok NSA z 25.05.2017 r. (I OSK 2263/15), CBOSA.

⁴² Zob. S. Jarosz-Żukowska, *Konstytucyjna...*, s. 230–233 i wskazane tam przykłady wywłaszczeń faktycznych, w tym np. „prawa zaliczenia” przysługującego Zabuzanom do 2003 roku.

się, że z zasady równości wobec prawa wynika nakaz równego traktowania wszystkich wywłaszczonych i ich spadkobierców, bez względu na sposób dokonania wywłaszczenia.

TRZY STANOWISKA DOTYCZĄCE UPRAWNIEŃ SPADKOBIERCÓW

W orzecznictwie sądów administracyjnych dostrzeżono, że ustawa o gospodarce nieruchomościami traktuje na równi osobę, która była właścicielem nieruchomości w momencie jej wywłaszczenia, jak i jej spadkobierców⁴³. Wynika to np. z instytucji złożenia odszkodowania wywłaszczeniowego do depozytu sądowego (zob. art. 133 pkt 2 u.g.n.), przy czym dotyczy to też sytuacji, gdy właściciel lub użytkownik wieczysty nieruchomości nie żyje i nie przeprowadzono postępowania spadkowego lub nie zostało ono zakończone (art. 113 ust. 7 u.g.n.). Z kolei art. 132 ustawy szczegółowo reguluje zasady wypłaty odszkodowania, a w jego ust. 3a wskazano, że jeżeli decyzja, na podstawie której wypłacono odszkodowanie, została uchylona lub stwierdzono jej nieważność, „osoba, której wypłacono odszkodowanie lub jej spadkobierca” są zobowiązani do zwrotu tego odszkodowania po jego waloryzacji na dzień zwrotu. Z powyższego wynika, że ustawodawca niewątpliwie traktuje zatem odszkodowanie za wywłaszczenie jako część masy spadkowej (art. 922 § 2 Kodeksu cywilnego⁴⁴)⁴⁵.

Odnośnie do uprawnień spadkobierców do odszkodowania za wywłaszczenie prezentowane są aktualnie trzy różne stanowiska.

W myśl pierwszego z nich podmiotem uprawnionym do uzyskania odszkodowania jest tylko ten właściciel nieruchomości, który bezpośrednio doznał skutków wywłaszczenia w chwili jego dokonania, co oznacza, że co do zasady, prawo do odszkodowania nie przechodzi na następców ani syngularnych, ani uniwersalnych⁴⁶. Przysługuje ono wyłącznie „osobie wywłaszczonej” i przy braku przepisów szczegółowych nie może przejść z mocy prawa na inny podmiot, w tym także na spadkobierców „osoby wywłaszczonej”⁴⁷. Według zwolenników tej koncepcji do przejścia tego prawa (ich zdaniem o charakterze wyłącznie

⁴³ Zob. wyrok WSA w Poznaniu z 29.01.2020r. (II SA/Po 452/19), LEX nr 2785279.

⁴⁴ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2021 r. poz. 1509 ze zm.), dalej k.c.

⁴⁵ Błędny jest zatem pogląd o wyłącznie publicznoprawnym charakterze tego odszkodowania wyrażony przez S. Hadrowicz w opublikowanej niedawno glosie – zob. *Odszkodowanie za wywłaszczenia dokonane w latach 80. – glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 27.08.2019 r. (I OSK 1840/19)*, „Glosa” 2021/1, s. 43–52.

⁴⁶ Zob. por. wyrok NSA z 11.12.2018 r. (I OSK 4191/18), CBOSA; wyrok NSA z 11.12.2018 r. (I OSK 402/17), CBOSA; wyrok NSA z 11.12.2018 r. (I OSK 352/17), CBOSA; wyrok NSA z 27.02.2019 r. (I OSK 875/17), CBOSA; wyrok NSA z 24.05.2019 r. (I OSK 1905/17), CBOSA; wyrok NSA z 28.05.2019 r. (I OSK 993/19), CBOSA; wyrok NSA z 29.05.2019 r. (I OSK 740/19), CBOSA; wyrok NSA z 28.08.2019 r. (I OSK 2701/17), CBOSA; wyrok NSA z 27.11.2019 r. (I OSK 809/18), CBOSA.

⁴⁷ Por. wyrok WSA w Krakowie z 6.07.2020 r. (II SA/Kr 366/20), CBOSA; wyrok WSA w Krakowie z 4.09.2020 r. (II SA/Kr 271/20), CBOSA; wyrok WSA w Krakowie z 8.09.2020 r. (II SA/Kr 358/20), CBOSA.

publicznoprawnym) zgodnie z zasadą praworządności musi istnieć odpowiednia podstawa prawna, jak np. w przypadku art. 3 ust. 2 ustawy „zabużańskiej” z 2005 r.⁴⁸ kreującego roszczenie spadkobierców o potwierdzenie prawa do rekompensaty zabużańskiej.

Nie sposób zgodzić się z tym stanowiskiem. Jest to widoczne zwłaszcza w sytuacji, gdy wywłaszczony umrze w toku postępowania wywłaszczeniowego i z różnych przyczyn (także np. z powodu powszechnej przecież przewlekłości postępowania) nie zdąży otrzymać decyzji o odszkodowaniu za wywłaszczenie. Taka wykładnia przepisów wywłaszczeniowych nieuchronnie prowadzi do absurdałnej konkluzji, że z chwilą śmierci wywłaszczanego sprawa odszkodowania niejako przestałaby istnieć i postępowanie w tym zakresie musiałoby być umorzone. Czym taka sytuacja po względem przedmiotowym różniłaby się od przestępstwa przywłaszczenia cudzego prawa majątkowego (art. 284 § 1 Kodeksu karnego⁴⁹), skoro prawo polskie nie zna instytucji wywłaszczenia bez odszkodowania? Wbrew niektórym błędnym orzeczeniom sądów administracyjnych⁵⁰ wyrażam pogląd, że jeśli w takim przypadku doszłoby do wydania decyzji o umorzeniu, to należałoby rozważyć stwierdzenie jej nieważności jako wydanej z rażącem naruszeniem prawa, a to wobec wykreowania skutków prawnych niedających się pogodzić z zasadą praworządności, w tym z zasadą równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji), zasadą ochrony prawa własności i dziedziczenia oraz dopuszczalności wywłaszczenia wyłącznie na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem (art. 21 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji), a także zasadą sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji). Wszelkie przepisy wywłaszczeniowe należy bowiem interpretować przy uwzględnieniu wskazanych norm konstytucyjnych. Koncepcja ta zawodzi także w przypadku „miniwywłaszczenia”. Jeśli porównamy sytuację spowodowaną z jednej strony zbyciem nieruchomości obciążonej, a z drugiej śmiercią uprawnionego, to w pierwszym przypadku, mimo utraty prawa do nieruchomości, odszkodowanie byłoby nadal należne, a w drugim przypadku już nie.

Według drugiego, obecnie dominującego stanowiska żądanie ustalenia i wypłaty odszkodowania przysługuje następcom prawnym wywłaszczanego wła-

⁴⁸ Ustawa z 8.07.2005 r. o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2017 r. poz. 2097). J. Forystek zauważył jednak, że i bez tego przepisu roszczenie zabużańskie byłoby dziedziczne, bowiem ma ono charakter rzeczowy i nie gaśnie z chwilą śmierci właściciela, lecz przechodzi na jego spadkobierców. Poza tym jest to świadczenie *ex gratia*, a nie odszkodowanie za umniejszenie wartości majątku spadkowego – zob. J. Forystek, *Komentarz do ustawy o mieniu zabużańskim. Studium historyczno-prawne*, Kraków 2020, s. 228, uwaga 4 do art. 3; J. Forystek, „Wskazanie” osoby uprawnionej do rekompensaty zabużańskiej a zasada *tempus regit factum* – uwagi na marginesie glosy A. Korzeniewskiej-Lasoty do wyroku NSA z 24.09.2019 r. (I OSK 2808/17), „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2020/6, s. 47–48.

⁴⁹ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2021 r. poz. 2054 ze zm.), dalej k.k.

⁵⁰ Zob. wyrok WSA w Krakowie z 8.09.2020 r. (II SA/Kr 358/20), CBOSA i cytowane w nim orzecznictwo NSA.

ściciela, ale wyłącznie na zasadzie sukcesji uniwersalnej i pod warunkiem, że osoba wywłaszczona nie została dotychczas zaspokojona. Odszkodowanie jest bowiem niewątpliwie roszczeniem majątkowym i wiąże się z uszczerbkiem, jaki zaistniał w majątku podmiotu legitymującego się tytułem prawnorzeczowym do nieruchomości w momencie dokonywania wywłaszczenia. Według tego poglądu późniejsi nabywcy syngularni nieruchomości uzyskują prawo już ograniczone wywłaszczeniem, a tym samym dokonane uprzednio wywłaszczenie nie wyrządza szkody w ich prawach majątkowych, gdyż skutek rzeczowy dotyczył majątku osoby bezpośrednio wywłaszczanej. Wierzytelność odszkodowawcza nie jest bowiem roszczeniem wynikającym z zobowiązania realnego (do nieruchomości) i w przypadku gdy nastąpiło jedynie ograniczenie własności nieruchomości (miniwywłaszczenie), nie przechodzi automatycznie na nabywcę nieruchomości obciążonej, a więc nie przysługuje każdoczesnemu jej właścicielowi. To niezwykle ciekawe zagadnienie wciąż nie jest należycie zbadane przez doktrynę. O ile można mieć wątpliwość, czy nabywca nieruchomości jest uprawniony do otrzymania takiego odszkodowania, o tyle nawet jeśliby zgodnie z powyższym poglądem uznać, że nie, to konsekwencją tego powinno być zatrzymanie uprawnienia do jego otrzymania przez zbywcę. W żadnym razie zbycie nieruchomości nie może powodować wygaśnięcia obowiązku podmiotu publicznego do jego zapłaty w ogóle.

W świetle tegoż stanowiska prawo do odszkodowania przysługuje jednak spadkobiercom osoby wywłaszczonej, którzy wstąpili w ogół praw i obowiązków pierwotnego właściciela, który nie uzyskał jeszcze odszkodowania, a więc w jego sytuację prawnomajątkową z chwili śmierci. Uprawnienie do domagania się odszkodowania jako wchodzące w skład masy spadkowej (art. 922 § 1 w zw. z art. 925 k.c.) przechodzi zatem z chwilą śmierci „wywłaszczanego” na rzecz jego spadkobierców⁵¹. Może być też przedmiotem umowy cesji dokonanej *inter vivos* przez „wywłaszczanego” lub jego spadkobierców.

Wreszcie w myśl trzeciego poglądu roszczenie odszkodowawcze za wywłaszczoną nieruchomość może być swobodnie scedowane przez podmiot „wywłaszczony” lub jego spadkobierców na osobę trzecią, a więc może to nastąpić zarówno w drodze czynności *mortis causa*, jak poprzez czynności syngularne *inter vivos*, i to dokonane nawet przed decyzyjnym jego ustaleniem⁵². Według

⁵¹ Por. wyrok NSA z 23.08.2017 r. (I OSK 2781/15), CBOSA; wyrok NSA z 11.10.2017 r. (I OSK 3233/15), CBOSA; wyrok NSA z 9.01.2018 r. (I OSK 1627/17), CBOSA; wyrok NSA z 2.03.2018 r. (I OSK 2112/17), CBOSA; wyrok NSA z 12.04.2019 r. (I OSK 1735/17), CBOSA; wyrok NSA z 11.10.2018 r. (I OSK 2899/16), CBOSA; wyrok NSA z 31.01.2019 r. (I OSK 972/17), CBOSA; wyrok NSA z 27.08.2019 r. (I OSK 1840/19), CBOSA; wyrok NSA z 20.11.2019 r. (I OSK 2930/18), CBOSA; wyrok NSA z 11.12.2019 r. (I OSK 3110/18), CBOSA. Zob. też wyrok NSA z 16.04.2020 r. (I OSK 4219/18), CBOSA; wyrok NSA z 11.10.2018 r. (I OSK 2899/16), CBOSA; wyrok NSA z 10.11.2017 r. (I OSK 793/17), CBOSA; wyrok WSA w Łodzi z 16.02.2018 r. (II SA/Łd 952/17), CBOSA; wyrok WSA w Białymstoku z 5.12.2019 r. (II SA/Bk 689/19), CBOSA; wyrok WSA w Białymstoku z 9.05.2019 r. (II SA/Bk 157/19), CBOSA.

⁵² W takim przypadku jest to traktowane jako rozporządzenie wierzytelnością przyszlą, zob. J. Ku-

tęgo stanowiska w przypadku ograniczenia własności uprzednie zaspokojenie roszczeń zgłoszonych przez właściciela wyłącza możliwość ich zgłoszenia przez następców prawnych tych osób, jednakże jeśli roszczenia takie nie zostały do tychczas zgłoszone, a nieruchomości została zbyta, to wówczas takie roszczenie może zgłosić także nabywca nieruchomości (w tym przypadku wierzytelność o odszkodowanie za ograniczenie prawa własności nabiera cech *sui generis* roszczenia realnego), tym bardziej legitymujący się cesją wierzytelności dokonaną na jego rzecz⁵³. W niektórych sprawach sądy wprost uznały, że możliwe jest przeniesienie praw do odszkodowania poprzez sukcesję syngularną⁵⁴. W uzasadnieniach tych orzeczeń zwraca się uwagę na to, że osobą uprawnioną do żądania odszkodowania za wywłaszczenie jest zasadniczo „osoba wywłaszczona” (art. 128 ust. 1 u.g.n.), czyli podmiot będący właścicielem nieruchomości w dacie dokonywania jej wywłaszczenia, ale poza tym, na zasadach ogólnych, także jego następcy prawni. W wyroku NSA z 27.10.2017 r.⁵⁵ wskazano, że wykładnia zawężająca (literalna), która zakłada możliwość uzyskania odszkodowania wyłącznie przez osoby będące właścicielami nieruchomości w dacie zaistnienia podstaw do ustalenia odszkodowania, pozostawałaby w sprzeczności z wykładnią systemową uwzględniającą art. 64 i art. 21 ust. 2 Konstytucji RP. Takie rozumienie tych przepisów oznaczałoby bowiem, że samo zbycie nieruchomości przez osobę „wywłaszczaną” powodowałoby odpadnięcie prawa do ustalenia odszkodowania, mimo że prawo własności osoby, na rzecz której nieruchomość zbyto, również pozostawałoby ograniczone.

Prezentowane powyżej poglądy determinowane są przyjętym założeniem, tak co do charakteru prawnego roszczenia odszkodowawczego za wywłaszczenie (publicznoprawnego albo cywilnoprawnego), jak i trybu jego dochodzenia (administracyjnego lub cywilnego) oraz ujmowania go jako podmiotowego (związanego tylko z „osobą wywłaszczaną”) albo przedmiotowego (związanego z nieruchomością podlegającą wywłaszczeniu). Wnioski formułowane przez przedstawicieli wskazanych stanowisk wynikają także z przyjętej wykładni literalnej bądź funkcjonalnej przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami. Zwolennicy pierwszego stanowiska odwołują się bowiem wyłącznie do wykładni językowej, podczas gdy pozostali słusznie dostrzegają potrzebę uwzględnienia powszechnego poczucia sprawiedliwości i sięgnięcia w związku z tym do innych rodzajów wykładni (celowościowej i systemowej), w tym wykładni prokonstytucyjnej.

ropatwiński, *Umowne rozporządzenie wierzytelnością przyszłą*, Toruń–Bydgoszcz 2007, s. 57; S. Czuba, *Cywilnoprawna problematyka wywłaszczenia*, Warszawa 1980, s. 172.

⁵³ Por. wyrok NSA z 11.10.2017 r. (I OSK 3233/15), CBOSA; wyrok NSA z 9.11.2017 r. (I OSK 23/16), CBOSA; wyrok NSA z 27.02.2019 r. (II FSK 693/17), CBOSA; wyrok NSA z 12.04.2019 r. (I OSK 1735/17), CBOSA; wyrok NSA z 7.11.2019 r. (I OSK 3935/18), CBOSA.

⁵⁴ Zob. wyroki NSA: z 27.10.2017 r. (I OSK 3158/15); z 12.07.2017 r. (I OSK 274/17) oraz wyrok WSA w Poznaniu z 14.03.2018 r. (IV SA/Po 1210/17).

⁵⁵ Wyrok NSA z 27.10.2017 r. (I OSK 3158/15), LEX nr 2406302.

Warto odwołać się w tym miejscu do wypowiedzi Piotra Tulei, który wyjaśnił, że „na płaszczyźnie konstytucyjnej ochrona własności prywatnej sprowadza się przede wszystkim do dwóch zasad. Pierwsza zasada to nakaz tworzenia w jak największym stopniu instytucji prawnych gwarantujących osobom fizycznym i osobom prawnym prawa prywatnego możliwość korzystania z własności. Oznacza to również konieczność tworzenia instytucji chroniących własność w stosunkach horyzontalnych. Druga zasada to zakaz nadmiernej ingerencji przez wszystkie organy władzy publicznej we własność. Granice tej ingerencji są wyznaczone przez art. 31 ust. 3 oraz art. 64 ust. 3 Konstytucji. Ingerencja jest uzasadniona, gdy jest przewidziana w ustawie i konieczna (proporcjonalna) ze względu na ochronę zasad konstytucyjnych wskazanych w art. 31 ust. 3. (...) Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji zakazuje naruszenia istoty wolności i praw konstytucyjnych, jednak w przypadku własności art. 21 ust. 2 przewiduje wyjątek od tego zakazu. Przepis ten dopuszcza wywłaszczenie”⁵⁶. Wyjątkowy charakter przepisu o wywłaszczeniu wymusza zastosowanie wykładni zacieśniającej uwzględniającej odszkodowanie jako nieodłączny element każdego wywłaszczenia. Gdyby wykluczyć dziedziczność prawa do odszkodowania, to w przypadku śmierci „wywłaszczanego” przed przyznaniem mu odszkodowania postępowanie w przedmiocie odszkodowania musiałoby ulec umorzeniu. W konsekwencji odpadłaby podstawa prawna do wypłaty odszkodowania na rzecz spadkobierców, mimo że Konstytucja wyraźnie przewiduje wywłaszczenie wyłącznie za odszkodowaniem. Warto w tym miejscu przytoczyć fragment uzasadnienia wyroku TK z 31.01.2001 r.⁵⁷, w którym wyrażony został pogląd, że „Konstytucyjna gwarancja prawa dziedziczenia ma przede wszystkim znaczenie «negatywne», tj. uzasadnia zakaz arbitralnego przejmowania przez państwo (inne podmioty prawa publicznego) własności osób zmarłych. Inaczej mówiąc, ustawodawca nie ma możliwości wprowadzenia «ukrytego» wywłaszczenia poprzez pozbawianie składników majątkowych osób zmarłych statusu własności prywatnej”, a w innym orzeczeniu wyjaśnił, że „skutkiem wywłaszczenia jako instytucji wyjątkowej, lecz jednak legalnej, nie może być bowiem sytuacja, w której obywatel pozostaje bez własności i bez odszkodowania”⁵⁸.

Jedynym zatem dopuszczalnym rozwiązaniem jest przyjęcie zasady, że odszkodowanie za wywłaszczenie jest dziedziczne i jednocześnie, co do zasady, przechodzi na rzecz następców prawnych, tak pod tytułem ogólnym, jak i szczególnym. Odstępstwo od tej zasady jest możliwe tylko na zasadach określonych wyraźnie w ustawie oraz przy szczególnego rodzaju wywłaszczeniach i pod warunkiem, że za wyłączeniem zbywalności prawa do odszkodowania wywłaszczeniowego przemawiają warunki z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i nie stoi to w sprzeczności z art. 2 Konstytucji RP.

⁵⁶ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2021, LEX/el.

⁵⁷ Wyrok TK z 31.01.2001 r. (P 4/99), OTK 2001/1, poz. 5.

⁵⁸ Wyrok TK z 14.03.2000 r. (P 5/99), OTK 2000/2, poz. 60.

PODMIOTOWE PRAWO DO DZIEDZICZENIA ODSZKODOWANIA ZA WYWŁASZCZENIE

Przez prawo podmiotowe rozumiem cały kompleks uprawnień przysługujących danemu podmiotowi, w tym przypadku spadkobiercy „osoby wywłaszczonej” zmarłej przed uzyskaniem odszkodowania za utraconą własność, względnie ograniczoną prawami związanymi z ciągami drenażowymi, przewodami i urządzeniami służącymi do przesyłania lub dystrybucji płynów, pary, gazów i energii elektrycznej (art. 124 ust.1 u.g.n.). Nie jest to jednak prosta suma uprawnień, ale jak powszechnie przyjmuje się w teorii prawa, jest to raczej „kompleks uprawnień powiązanych ze sobą funkcjonalnie, należących do tego samego podmiotu i tworzących sferę jego możliwości postępowania w ramach danego stosunku prawnego”⁵⁹. Zwykle prawo to ma charakter bezwzględny, tzn. jest skuteczne wobec nieograniczonej liczby podmiotów, w tym przede wszystkim wobec organów administracji państwowej i samorządowej. Oprócz typowych uprawnień cywilnoprawnych: materialnoprawnych (np. z art. 1029, art. 1012, art. 1051, art. 1025 § 1, art. 1037¹ k.c.) i proceduralnych (np. art. 635 § 2 k.p.c.), spadkobierca wywłaszczonego nabywa także prawa publicznoprawne, uzyskuje bowiem swój własny materialnoprawny „interes prawny” w rozumieniu art. 28 k.p.a. (a nie „dziedziczony” po poprzedniku prawnym, który z chwilą śmierci utracił swój własny interes prawny) do bycia stroną zwykłego postępowania wywłaszczeniowego (art. 30 § 4 k.p.a.), jak i postępowań nadzwyczajnych (np. ze skargi o wznowienie postępowania lub o stwierdzenie nieważności decyzji „wywłaszczeniowych”). „Interes prawny” może mieć swoje źródło również w normach prawa cywilnego, w tym w przepisach dotyczących dziedziczenia (art. 922 § 1 k.c. i art. 1053 k.c.). W kontekście „dziedziczenia” prawa do odszkodowania za wywłaszczenie wskazane przepisy prawa spadkowego stanowią źródło interesu prawnego spadkobiercy, który ma charakter pośredni, nabywca spadku wstępuje bowiem w prawa i obowiązki spadkodawcy⁶⁰. Pierwotny interes prawny przysługiwał bowiem spadkodawcy, który utracił przysługujące mu prawo do nieruchomości, ale w zamian zyskał niezrealizowane prawo do odszkodowania. W skład majątku spadkowego weszło zatem samo „prawo do odszkodowania” jako swoisty ekwiwalent za utraconą nieruchomość. O ile zatem interes prawny właściciela wywłaszczanej nieruchomości miał charakter pierwotny i bezpośredni, o tyle interes prawny spadkobiercy jest wtórny i pośredni, przysługuje mu bowiem, tylko o ile spadkodawca był właścicielem wywłaszczonej nieruchomości. Spadkobierca nabywa więc prawo do ubiegania się o przyznanie mu słusznego odszkodowania za dokonane na rzecz

⁵⁹ T. Felski, *Podmiotowe prawo do spadku*, „Palestra” 2021/7–8, s. 74 i cytowana tam literatura.

⁶⁰ Słusznie NSA w wyroku z 23.06.2020 r. (I OSK 1387/19), LEX nr 3110959, wyjaśnił, że „sukcesja prawa do odszkodowania za wywłaszczenie w przypadku nabywcy spadku nie wynika z faktu nabycia konkretnej nieruchomości czy też wierzytelności, ale wstąpienia w ogół praw i obowiązków zbywcy” (art. 1053 k.c.).

Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego wywłaszczenie jego poprzednika prawnego albo do żądania dalszej części odszkodowania w zakresie, w jakim nie zostało ono jeszcze ustalone i wypłacone spadkodawcy, jako osobie bezpośrednio wywłaszczonej.

Artykuł 30 § 4 k.p.a. wyraźnie dopuszcza następstwo procesowe i zarazem materialnoprawne w sprawach administracyjnych, gdy sprawa dotyczy „praw zbywalnych lub dziedzicznych”, a takim prawem niewątpliwie jest prawo do odszkodowania, pomimo że samo w sobie ma charakter cywilnoprawny. Co istotne, przy interpretacji tych pojęć doktryna prawa administracyjnego odwołuje się wprost do znaczenia nadawanego im w prawie cywilnym⁶¹. Nie ulega przy tym wątpliwości, że prawo do odszkodowania jako mające charakter majątkowy jest prawem dziedzicznym i ma do niego zastosowanie instytucja administracyjnego następstwa materialnoprawnego. Zresztą ustawodawca wprost w art. 132 ust. 2 u.g.n. nakazał odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego do skutków zwłoki lub opóźniania w zapłacie odszkodowania wywłaszczeniowego.

Dodać należy, że jest to prawo do „słusznego” odszkodowania (art. 21 ust. 2 Konstytucji). Pogłębionej analizy pojęcia „słuszności” odszkodowania za wywłaszczenie na gruncie teorii i filozofii prawa przy jednoczesnym uwzględnieniu zasad konstytucyjnych dokonał Zbigniew Czarnik⁶². Przedstawiając argumenty przeciwko przyznawaniu organom państwa kompetencji do zbyt swobodnego „miarkowania” słusznego odszkodowania za wywłaszczenie, autor ten, odwołując się m.in. do art. 21 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, opowiedział się za rozumieniem tego pojęcia jako odszkodowania zawsze ekwiwalentnego⁶³. Nawiązując z kolei do orzeczeń TK w sprawach K 1/90⁶⁴ i K 2/90⁶⁵ jako do wzorców w zakresie wykładni tego terminu, słusznie uznał on próby relatywizowania tego pojęcia za niebezpieczny powrót do nieakceptowalnych w demokratycznym państwie prawnym autorytarnych relacji państwo–obywatel znanych z okresu PRL. „Słuszne” odszkodowanie stanowi bowiem element kształtujący stan właściwej równowagi pomiędzy potrzebami wynikającymi z ogólnego interesu społeczeństwa a wymaganiami związanymi z ochroną podstawowych praw jednostki (prawa własności) i powinno stanowić ekwiwalent wartości wywłaszczonej nieruchomości.

WYMAGALNOŚĆ I PRZEDAWNIEŃ ROSZCZENIA O ODSZKODOWANIE ZA WYWŁASZCZENIE

Z kwestią charakteru prawnego prawa do odszkodowania ściśle powiązana jest także problematyka wymagalności i ewentualnego przedawnienia tego

⁶¹ Zob. E. Szczygłowska, *Sukcesja...*, rozdział 1.2.3. i cytowane przez nią wypowiedzi doktryny.

⁶² Z. Czarnik, *Słuszne...*, s. 20–37.

⁶³ Z. Czarnik, *Słuszne...*, s. 58–59.

⁶⁴ Wyrok TK z 8.05.1990 r., OTK 1990/1, poz. 2.

⁶⁵ Wyrok TK z 19.03.1990 r., OTK 1990/1, poz. 3.

roszczenia. Zasadą jest bowiem, że cywilnoprawne roszczenia majątkowe podlegają przedawnieniu, a wyjątki od tej zasady powinny wynikać z ustawy (art. 117 § 1 k.c.), podczas gdy prawa publiczne podmiotowe nie przedawniają się, chyba że ustawa tak wyraźnie stanowi. W przypadku roszczeń cywilnoprawnych zastosowanie ma ogólny termin określony w art. 118 k.c.

Jak wyjaśnił NSA, „procedura administracyjna nie przewiduje możliwości podniesienia zarzutu przedawnienia (...). Nie ma zatem w procedurze administracyjnej możliwości zgłoszenia, przez zobowiązanego do zaspokojenia roszczenia zarzutu przedawnienia roszczenia. W prawie administracyjnym z przedawnieniem roszczenia mamy do czynienia tylko wówczas, gdy przepis prawa wyraźnie tak stanowi”⁶⁶. Zdaniem Jana Bocia zastosowanie w odniesieniu do odszkodowania za wywłaszczenie ogólnych przepisów prawa cywilnego o przedawnieniu prowadziłyby do nieuzasadnionego ograniczenia uprawnień podmiotu administrowanego do wyrównania wyrządzonej mu przez podmioty publiczne szkody⁶⁷. Należy bowiem pamiętać, że nabycie nieruchomości w drodze wywłaszczenia zasadniczo różni się od jej nabycia w wyniku zwykłej czynności cywilnoprawnej (np. umowy sprzedaży), w przypadku wywłaszczenia nabycie nieruchomości następuje bowiem przymusowo i z zastrzeżeniem swobodnego warunku, że nastąpi ustalenie oraz wypłata słusznego odszkodowania, a nieruchomość służyć będzie celom społecznym. Zakaz wywłaszczania „bez odszkodowania” ma obecnie charakter bezwzględny, co zwłaszcza w Polsce dotkniętej skutkami trwania przez dziesięciolecia w systemie totalitarnym ma zasadnicze znaczenie.

Podstawą prawną decyzji odmawiającej ustalenia i przyznania odszkodowania za wywłączoną nieruchomość, względnie umorzenia postępowania administracyjnego w tym zakresie (jako bezprzedmiotowego), nie może być zatem upływ czasu, bowiem przepisy prawa administracyjnego takiej normy prawnej nie zawierają, a organy władzy publicznej muszą zawsze działać na podstawie i w granicach prawa. Żaden z przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami nie określa też terminu do złożenia wniosku o odszkodowanie za wywłączoną nieruchomość. Słusznie zatem NSA w cytowanej już uchwale składu 7 sędziów z 22.02.2021 r. (I OPS 1/20) uznał, że skoro na gruncie ustaw gruntowych z 1958 r.⁶⁸, 1985 r.⁶⁹ i z 1997 r. istnieje ciągłość instytucji wywłaszczenia i w żadnej z tych regulacji nie zamieszczono przepisów o przedawnieniu roszczenia odszkodowawczego za wywłaszczenie, to roszczenie to może być dochodzone nawet wiele lat po zaistnieniu skutku rzeczowego na nieruchomości.

⁶⁶ Zob. wyrok NSA z 14.07.2021 r. (I OSK 950/21), LEX nr 3197133 oraz M. Wincenciak, *Przedawnienie w polskim prawie administracyjnym*, Warszawa 2019, s. 360.

⁶⁷ J. Boć, *Wyrównywanie strat...*, s. 143–145.

⁶⁸ Ustawa z 12.03.1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (Dz.U. z 1974 r. nr 10 poz. 64).

⁶⁹ Ustawa z 29.04.1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (Dz.U. z 1991 r. nr 30 poz. 127).

O ile zatem wcześniej nie została wydana decyzja odszkodowawcza i nie chodzi w tym zakresie *res iudicata*, o tyle brak jest przeszkód, by roszczenie to mogło być dochodzone w każdym czasie. Wniosek o ustalenie i wypłatę takiego odszkodowania mogą zatem składać także następcy prawni wywłaszczonego właściciela, i to w każdym czasie.

Zwolennicy wyłącznie cywilnoprawnego pojmowania odszkodowania za wywłaszczenie zdają się nie dostrzegać znaczenia złożoności sytuacji prawnej wywłaszczanego i jego następców prawnych. Zdarzają się bowiem przypadki, gdy przez wiele lat nie jest wydawana decyzja odszkodowawcza, mimo że nieruchomości została już wywłaszczona. Są też przypadki tzw. specustaw przewidujących ustalenie odszkodowania w terminie późniejszym niż samo przejście własności na rzecz Skarbu Państwa⁷⁰. Odstęp czasu między skutkiem rzeczowym w postaci przejścia własności na podmiot publiczny a przyznaniem odszkodowania może być bardzo długi, nawet kilkudziesięcioletni. Zdarzają się też sytuacje, gdy wydano decyzję odszkodowawczą, ale z różnych przyczyn nie doszło dotychczas do decyzyjnego ustalenia odszkodowania. W szczególności może się zdarzyć tak, że zarówno decyzja o wywłaszczeniu, jak i odrębna decyzja o odszkodowaniu za wywłaszczenie wydane zostały z rażącym naruszeniem prawa, co w okresie ustroju totalitarnego było zjawiskiem wręcz nagminnym.

Kodeks postępowania administracyjnego do czasu uchwalenia powszechnie krytykowanej nowelizacji z 11.08.2021 r.⁷¹ nie przewidywał terminu, w ciągu którego pokrzywdzona strona (z reguły wywłaszczany lub jego spadkobierca) mogła złożyć wniosek o zbadanie w trybie nadzorczym (na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.) legalności decyzji wywłaszczeniowej. Obowiązujące obecnie przepisy przewidują możliwość wzruszenia „starych” decyzji, tylko jeśli nie zostały one doręczone stronom albo gdy od daty ich doręczenia lub ogłoszenia nie upłynęło jeszcze 30 lat (art. 158 § 3 k.p.a. po nowelizacji „sierpniowej”). Skutkiem stwierdzenia nieważności decyzji jest powrót sprawy do ponownego rozpatrzenia w ramach postępowania głównego⁷² i konieczność ponownego wydania decyzji administracyjnej odszkodowawczej lub wywłaszczeniowo-odszkodo-

⁷⁰ Np. art. 19 ust. 3 ustawy z 24.02.2017 r. o inwestycjach w zakresie budowy drogi wodnej łączącej Zalew Wiślany z Zatoką Gdańską (Dz.U. z 2019 r. poz. 1073) i art. 50 ust. 1 ustawy z 10.05.2018 r. o Centralnym porcie Komunikacyjnym (Dz.U. z 2021 r. poz. 1354) przewidują przejście własności nieruchomości z chwilą uzyskania ostateczności przez decyzję o zezwoleniu na realizację inwestycji lub o lokalizacji inwestycji.

⁷¹ Ustawa z 11.08.2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1491); zob. też R. Sarbiński, *Nieważność decyzji administracyjnej po nowelizacji Kodeksu postępowania administracyjnego*, Warszawa 2021, LEX/el.; P. Tuleja, *Pominięte standardy. Twórcy niedawnej nowelizacji k.p.a. wykroczyli poza ramy konstytucyjne*, „Rzeczpospolita” z 14.09.2021 r.; *Skandaliczna i cyniczna nowelizacja Kodeksu postępowania administracyjnego*, wywiad z Krzysztofem Wiktoorem, „Rzeczpospolita” z 16.08.2021 r.; T.L. Krawczyk, *Trzeba jeszcze ukarać ofiary*, „Rzeczpospolita” z 16.08.2021 r.; D. Duleba, *Pewność bezprawia*, „Rzeczpospolita” z 20.07.2021 r.

⁷² K. Glibowski (w:) *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, Warszawa 2017, s. 1173.

wawczej. W wyniku takiej decyzji powstaje zatem stan rzeczy „równoważny stanowi, w którym odszkodowania w ogóle nie ustalono”. Zasady praworządności i sprawiedliwości materialnej nakazują, by w takim przypadku znalazł zastosowanie art. 129 ust. 5 pkt 3 u.g.n.

Zgodnie z art. 21 Konstytucji wywłaszczenie może odbyć się wyłącznie za słusznym odszkodowaniem (jest to warunek *sine qua non*), i tylko wtedy, gdy dana nieruchomości niezbędna jest do realizacji danego celu publicznego, którego nie można osiągnąć w inny sposób (jako środek *ultima ratio*). Zaniechanie przyznania odszkodowania należy więc uznać za sprzeczne z konstytucyjną zasadą ochrony prawa własności i wyjątkową regulacją instytucji wywłaszczenia (art. 21 ust. 2 Konstytucji). Konsekwencją tej regulacji jest m.in. zakaz wywłaszczania „bez odszkodowania”. Zniweczenie tego elementu jedynie z uwagi na upływ czasu burzyłoby konstrukcję wywłaszczenia i zbliżałoby ją swym charakterem do obcej demokratycznym porządkom prawnym instytucji nacjonalizacji „bez odszkodowania”, jak miało to miejsce w przypadku dekretu PKWN z 9.09.1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej, czy też przy okazji wspomnianej nowelizacji z 11.08.2021 r. w odniesieniu do spraw nieważnościowych będących w toku. Odstąpienia od tej zasady nie uzasadnia dążność do zapewnienia stabilizacji stosunków prawnych i zagwarantowania ich pewności po upływie dłuższego czasu, kosztem zaniechania przestrzegania zasad praworządności przy przymusowej ingerencji państwa w prawo własności. Ma rację J. Parchomiuk, gdy twierdzi, że w zaistniałym tu konflikcie dwóch wartości należy dać przewagę wartości, jaką jest konieczność ścisłej interpretacji przepisów zezwalających na ingerencję władzy publicznej we własność jednostki (wymóg praworządności) nad wartością, jaką jest stabilizacja stosunków prawnych i bezpieczeństwa prawnego. Ograniczenia czasowe stawiałyby beneficjentów wywłaszczenia (podmioty prawa publicznego) w bezzasadnie uprzywilejowanej sytuacji⁷³, i to w sytuacji, gdy to organy administracji obowiązane są czuwać, by każde wywłaszczenie odbyło się zgodnie z przepisami prawa administracyjnego (materiałnego i procesowego).

EGZEKUCJA ODSZKODOWANIA ZA WYWŁASZCZENIE PO JEGO JURYSDYKCYJNYM USTALENIU A SPRAWA JEGO WALORYZACJI I ODESEK ZA OPÓŹNIENIE W PŁATNOŚCI

Z chwilą uprawomocnienia się tej decyzji wywłaszczeniowo-odszkodowawczej lub odszkodowawczej (art. 16 § 3 k.p.a.) powstaje ostatecznie ukształtowana wierzytelność pieniężna i w związku z tym brak jest przeszkód do swobodnego przenoszenia tej wierzytelności pieniężnej na osoby trzecie⁷⁴. Żaden przepis prawa nie ogranicza bowiem zbywalności takiej wierzytelności. Wprawdzie

⁷³ J. Parchomiuk, *Charakter prawny...*, s. 149; podobny pogląd wyraził WSA w Lublinie w cytowanym przez tego autora wyroku z 12.05.2006 r. (II SA/Lu 266/06), CBOSA.

⁷⁴ Zob. T. Kielkowski, *Przelew...*, s. 38; S. Czuba, *Cywilnoprawna...*, s. 172–173.

pozostaje ona niewątpliwie w związku z regulacjami zawartymi w ustawie o gospodarce nieruchomościami, ale jej źródłem nie jest już stan faktyczny uzasadniający wydanie decyzji odszkodowawczej za wywłaszczenie, lecz sama funkcjonująca w obrocie prawnym ostateczna decyzja administracyjna. Skoro jest to wiarygodność finalnie określona co do wysokości, toteż brak jakichkolwiek podstaw do doszukiwania się ograniczenia jej zbywalności chociażby w jej naturze. Decyzja odszkodowawcza nabiera bowiem cech zbliżonych do tytułu egzekucyjnego, jakim w sprawach cywilnych jest wyrok zasądający określoną kwotę od pozwanego (zob. art. 777 § 1 pkt 3 k.p.c.).

Niezwykle ciekawym zagadnieniem jest jednak kwestia wykonania decyzji odszkodowawczej. Należy mieć na względzie, że jej wykonanie nie następuje w drodze decyzji administracyjnej, lecz w drodze czynności materialno-technicznej polegającej na dobrowolnej zapłacie orzeczonego odszkodowania bądź w drodze zastosowania przymusu państwowego. W przypadku zaniechania faktycznego jego wypłacenia lub opóźnień w wypłacie należy w pierwszej kolejności wykorzystać środki administracyjnoprawne w postaci zażalenia na bezczynność organu lub przewlekłe prowadzenie sprawy, a gdyby okazały się one bezskuteczne, to należałoby wnieść skargę do WSA z tymi samymi zarzutami. Na tym tle prezentowane są też trzy inne stanowiska, lecz osobiście przychyliam się do wskazanego powyżej.

Według pierwszego mają tu zastosowanie przepisy o *postępowaniu egzekucyjnym* w administracji⁷⁵. Należy jednak pamiętać, że wierzycielem w administracyjnym postępowaniu egzekucyjnym może być jedynie podmiot administracji publicznej lub organ (instytucja) wykonujący funkcje władcze. Nie może zaś być nim ani osoba fizyczna, ani inny podmiot prawa prywatnego, a zatem uprawniony do odszkodowania za wywłaszczenie nie jest podmiotem mogącym zainicjować postępowanie egzekucyjne w tym trybie. Przy dodatkowym uwzględnieniu, że dłużnikiem w przypadku niewykonania zobowiązania odszkodowawczego jest Skarb Państwa oraz ze względu na brzmienie art. 132 ust. 5 u.g.n i brak możliwości wyegzekwowania odszkodowania od starosty, faktyczna wypłata odszkodowania może napotkać na trudną do przewyżczenia przeszkodę. Strona wywłaszczona, na co zwrócił uwagę T. Woś, nie ma bowiem skutecznego instrumentu wyegzekwowania orzeczonego, a niewypłaconego w terminie *odszkodowania*⁷⁶.

Według drugiego poglądu decyzji tej jako tytułowi egzekucyjnemu (art. 777 § 1 pkt 3 k.p.c.) można nadać sądową klauzulę wykonalności, dzięki czemu stanie się ona tytułem wykonawczym (art. 776) w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania cywilnego⁷⁷.

Wreszcie zgodnie z trzecim stanowiskiem wierzyciel może domagać się za-

⁷⁵ Zob. T. Woś, *Wywłaszczenie nieruchomości...*, s. 353–359.

⁷⁶ Zob. T. Woś, *Wywłaszczenie i zwrot wywłaszczonych nieruchomości*, Warszawa 2004, s. 167.

⁷⁷ Zob. uchwała SN z 7.02.1997 r. (III CZP 1/97), OSNC 1997/8, poz. 98, podjęta w odniesieniu do decyzji odszkodowawczej wydanej na podstawie uchylonego już art. 160 § 4 k.p.a.

sądzenia należnej mu kwoty w procesie cywilnym i po uzyskaniu wyroku sądu powszechnego wszczęć na jego podstawie cywilne *postępowanie egzekucyjne*⁷⁸.

ODSETKI USTAWOWE ZA OPÓŹNIENIE W WYPŁACIE ODSZKODOWANIA I JEGO WALORYZACJA

Istniejący spór doktrynalny o charakter prawny roszczenia odszkodowawczego znalazł swoje odzwierciedlenie także w odniesieniu do możliwości i sposobów domagania się zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie w wypłacie odszkodowania oraz jego waloryzacji.

Wątpliwości co do drogi administracyjnej, względnie cywilnej przed sądem powszechnym, doprowadziły do wyodrębnienia się w judykaturze dwóch przeciwstawnych stanowisk. Zgodnie z pierwszym z nich roszczenia o zapłatę odsetek wynikających z opóźnienia w zapłacie *odszkodowania* mają charakter cywilnoprawny i mogą być dochodzone jedynie przed sądem powszechnym⁷⁹. Zgodnie zaś z drugim jest to sprawa administracyjna⁸⁰. Skoro bowiem obowiązek zapłaty *odszkodowania za wywłaszczoną* nieruchomości powstaje na tle stosunku administracyjnoprawnego, to również obowiązek zapłaty odsetek od tego odszkodowania zachowuje charakter administracyjny. Odesłanie w art. 132 ust. 2 u.g.n. do przepisów Kodeksu cywilnego nie powoduje zmiany charakteru prawnego roszczenia. Jeżeli zatem podmiot zobowiązany ma zapłacić odszkodowanie w terminie *14 dni od dnia*, w którym decyzja o odszkodowaniu stała się ostateczna (art. 132 ust. 1a u.g.n.), to żądanie odsetek może być zasadne, o ile zapłata należnej kwoty nastąpiła po upływie *14 dni* od uzyskania waloru ostateczności przez decyzję ustalającą odszkodowanie. Przepisy Kodeksu cywilnego jedynie określają skutki opóźnienia w zapłacie odszkodowania (art. 481 § 1 k.c.).

W świetle przedstawionej powyżej koncepcji o złożonym charakterze prawa do odszkodowania wywłaszczeniowego (swoistej administracyjno-cywilnoprawnej hybrydy prawa podmiotowego) fałszywa staje się zwłaszcza wskazywana głównie w orzecznictwie WSA w Krakowie⁸¹ alternatywa wynikająca z cywilno- lub administracyjnoprawnej natury odszkodowania za wywłaszczenia. Według tego sądu albo roszczenie o odszkodowanie i związane z tym odsetki oraz jego waloryzacja sytuują się w ramach stosunku administracyjnoprawnego, to wówczas – a to z uwagi na brak wyraźnego przepisu administracyjno-

⁷⁸ Zob. E. Lemańska, *Przedawnienie roszczeń...*, s. 218–228 i wskazana tam literatura.

⁷⁹ Zob. wyrok NSA z 6.06.2018 r. (I OSK 30/18), LEX nr 2524804; wyrok WSA w Krakowie z 28.03.2019 r. (II SA/Kr 115/19), LEX nr 2650602; wyrok WSA w Warszawie z 2.06.2006 r. (I SA/Wa 1841/05), LEX nr 232921; wyrok WSA w Gliwicach z 13.04.2006 r. (II SA/GI 432/05), CBO SA.

⁸⁰ Zob. wyrok NSA z 29.08.2019 r. (I OSK 2650/18), LEX nr 2719818; wyrok NSA z 12.12.2017 r. (I OSK 475/16), LEX nr 2430448; wyrok NSA z 9.03.2017 r. (I OSK 1404/15), LEX nr 2273680.

⁸¹ Zob. wyrok WSA w Krakowie z 6.10.2020 r. (II SA/Kr 738/20), LEX nr 3096414; wyrok WSA w Krakowie z 5.11.2020 r. (II Kr 763/20), LEX nr 3152273; wyrok WSA w Krakowie z 26.01.2021 r. (II SA/Kr 208/20), LEX nr 3146146.

materialnego w tym zakresie – wyłączona jest dziedziczność tych praw i ich przynależność do spadku, ale za to wskazane roszczenia mogą być realizowane w drodze postępowania administracyjnego, albo alternatywnie ma charakter cywilnoprawny, to wówczas wyłączona jest w tym zakresie droga administracyjna, ale dzięki temu możliwość żądania odsetek i waloryzacji przechodzi na spadkobierców wywłaszczanego i może być realizowana przed sądem powszechnym. W takim przypadku, gdyby szkoda przewyższała wartość odsetek za opóźnienie, wydaje się też możliwe dochodzenie dalszego odszkodowania przed sądem cywilnym na zasadach ogólnych (art. 481 § 3 k.c.).

Jeżeli przyjmiemy, że wierzytelność ta ma naturę złożoną, to podążając za aktualnym orzecznictwem NSA, należy uznać, że prawo to łącznie z roszczeniami do niego ubocznymi, jako zbywalne i dziedziczne prawo majątkowe, wchodzi w skład spadku po wywłaszczonym i może być realizowane w postępowaniu administracyjnym, co znajduje oparcie w takim rozumieniu przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami, które pozostaje w zgodzie ze wskazanymi powyżej zasadami konstytucyjnymi.

WNIOSKI

Instytucja odszkodowania za wywłaszczenie nieruchomości łączy w sobie elementy z obu systemów prawa (administracyjnego i cywilnego), podobnie jak sama decyzja wywłaszczeniowa, która wywołuje skutki rzeczowe w sferze prawa cywilnego. Nie jest jednak instytucją wyłącznie prawa publicznego, a odszkodowanie wywłaszczeniowe nie jest wyłącznie instytucją prawa cywilnego. Dzięki złożonej naturze prawnej tego odszkodowania za w pełni słuszny należy uznać pogląd wyrażony przez NSA w uchwale z 22.02.2021 r. (I OPS 1/20)⁸², że od 1.01.1998 r. odszkodowanie wywłaszczeniowe jako prawo dziedziczne może być ustalane na podstawie art. 129 ust. 5 pkt 3 u.g.n. także dla spadkobiercy wywłaszczonego właściciela nieruchomości. Wskazany przepis ma bowiem charakter gwarancyjny, samoistny i materialnoprawny, a zatem posiada zdolność samodzielnego kreowania nowej sprawy administracyjnej odszkodowawczej, o ile tylko wcześniej doszło do upublicznienia własności nieruchomości bez zapłaty słusznego odszkodowania. Nie jest to zatem przepis jedynie kompetencyjny (procesowy) mający zastosowanie wyłącznie w sprawie materialnoprawnie już istniejącej. Jak bowiem wyjaśnił NSA w wyroku z 27.04.2009 r. (I OSK 650/08)⁸³, w ramach tego przepisu ustawodawca nie ograniczył dopuszczalności

⁸² Stanowisko zaprezentowane w uchwale I OPS 1/20 zostało potwierdzone w kolejnych orzeczeniach – zob. np. wyrok NSA z 14.07.2021 r. (I OSK 753/21), LEX nr 3217709; wyrok NSA z 19.08.2021 r. (I OSK 645/20), LEX nr 3213725, wyrok NSA z 21.09.2021 r. (I OSK 1221/21), LEX nr 3228293; wyrok NSA z 21.09.2021 r. (I OSK 1384/21), LEX nr 3227851.

⁸³ Wyrok NSA z 27.04.2009 r. (I OSK 650/08), LEX nr 556161. Pogląd ten znalazł uznanie u komentatorów do u.g.n., zob. M. Wolanin (w:) J. Jaworski, A. Prusarczyk, A. Tułodziecki, M. Wolanin, *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 791–794.

ustalania odszkodowania w trybie administracyjnym za pozbawienie praw do nieruchomości jedynie decyzją administracyjną, lecz za pozbawienie tych praw w każdej formie o charakterze władczym bez ustalenia odszkodowania rekompensującego skutki tego pozbawienia, jeśli obowiązujące przepisy przewidują ustalenie takiego odszkodowania.

Należy również podzielić pogląd, że roszczenie odszkodowawcze jako roszczenie majątkowe mające charakter typowej wierzytelności pieniężnej może być przedmiotem cesji dokonanej przez podmiot wywłaszczony i jego spadkobierców.

ABSTRACT

dr Józef Forystek

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

Compensation for expropriation as a hereditary right

The author presents arguments for recognizing the right to compensation for expropriation as a hereditary right. Pointing to the complex legal nature of the institution, containing elements of both private and public law, he argues in favour of recognizing it as a peculiar hybrid of a mixed subjective right (administrative and civil law), i.e. a „borderline” institution. He notes that compensation is an inherent element of expropriation as an institution of public law. It is heritable and may be claimed by the heirs of the expropriated in an administrative procedure. As a benchmark for proper interpretation of expropriation regulations, the author points to the resolution of the Supreme Administrative Court of 22 February 2021, I OPS 1/20, which determined that heirs are entitled to compensation, also for property expropriated before 1 January 1998. At the same time, the author criticizes the jurisprudence of administrative courts based on too formalistic understanding of the expropriation law and failing to see the need to take into account the fundamental constitutional principles (application of pro-constitutional interpretation). He advocates a common-sense dynamic interpretation of the law, which allows making fair and just decisions, both by administrative authorities and administrative courts.

Keywords: *expropriation, compensation claims for expropriation of real estate, inheritance, legal successors, parties to administrative proceedings, public law character, civil law character*

dr Józef Forystek

ORCID: 0000-0003-2726-2396; e-mail: jozef.forystek@forystek.pl

Autor jest adwokatem (ORA w Krakowie).

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

- Bieniek Gerard, Rudnicki Stanisław**, *Nieruchomości. Problematyka prawna*, Warszawa 2004
- Boć Jan**, *Wyrównywanie strat wynikłych z legalnych działań administracji*, Wrocław 1971
- Czarnik Zbigniew**, *Śluszne odszkodowanie za wywłaszczenie nieruchomości*, Warszawa 2019
- Czuba Stanisław**, *Cywilnoprawna problematyka wywłaszczenia*, Warszawa 1980
- Dulęba Daniel**, *Pewność bezprawia*, „Rzeczpospolita” z 20.07.2021 r.
- Felski Tadeusz**, *Podmiotowe prawo do spadku*, „Palestra” 2021/7–8
- Forystek Józef**, *Jedność stosunku materialnoprawnego (na przykładzie prawa do rekompensaty zabużańskiej)*, „Państwo i Prawo” 2020/11
- Forystek Józef**, *Komentarz do ustawy o mieniu zabużańskim. Studium historyczno-prawne*, Kraków 2020
- Forystek Józef**, *Ochrona praw osób małoletnich w postępowaniu wywłaszczeniowym*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2021/7-8
- Forystek Józef**, *„Wskazanie” osoby uprawnionej do rekompensaty zabużańskiej a zasada tempus regit factum – uwagi na marginesie glosy A. Korzeniewskiej-Lasoty do wyroku NSA z 24.09.2019 r. (I OSK 2808/17)*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2020/6
- Hadrowicz Sandra**, *Odszkodowanie za wywłaszczenia dokonane w latach 80. – glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 27.08.2019 r. (I OSK 1840/19)*, „Glosa” 2021/1
- Jarosz-Żukowska Sylwia**, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, Kraków-Zakamycze 2003
- Jaworski Jacek, Prusarczyk Arkadiusz, Tułodziecki Adam, Wolanin Marian**, *Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, Warszawa 2021
- Kaliński Maciej**, *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2011
- Kiełkowski Tadeusz**, *Przelew wierzytelności z tytułu odszkodowania za wywłaszczenie nieruchomości*, „Przegląd Sądowy” 2016/10
- Kmieciak Zbigniew**, *Idea sprawiedliwości proceduralnej w prawie administracyjnym (Założenia teoretyczne i doświadczenia praktyki)*, „Państwo i Prawo” 1994/10
- Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, Warszawa 2017

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2021, LEX/el.
- Krawczyk Tomasz L.**, *Trzeba jeszcze ukarać ofiary*, „Rzeczpospolita” z 16.08.2021 r.
- Kruś Maciej**, *Publicznoprawny charakter roszczeń odszkodowawczych za wywłaszczenie nieruchomości*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016/2
- Kuropatwiński Jarosław**, *Umowne rozporządzenie wierzytelnością przyszłą*, Toruń–Bydgoszcz 2007
- Lemańska Elżbieta**, *Przedawnienie roszczenia o odszkodowanie za wywłaszczenie nieruchomości*, „Państwo i Prawo” 2009/10
- Lemańska Elżbieta**, *Przedawnienie roszczeń związanych z wywłaszczeniem nieruchomości*, Warszawa 2014
- Łaszczycza Grzegorz, Matan Andrzej**, *Następstwo w prawie administracyjnym (w:) Koncepcja systemu prawa administracyjnego. Zjazd Katedr Prawa i Postępowania Administracyjnego*, Zakopane 24–27.09.2006 r., red. Jan Zimmermann, Warszawa–Kraków 2007
- Matan Andrzej, Łaszczycza Grzegorz**, *Następstwo procesowe w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 2000/5
- Miemiec Marcin**, *Następstwo prawne w prawie administracyjnym*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji”, t. XXVI, Wrocław 1990
- Parchomiuk Jerzy**, *Charakter prawny roszczenia o zwrot wywłaszczonej nieruchomości*, „Samorząd Terytorialny” 2008/1–2
- Parchomiuk Jerzy**, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za legalne działania administracji publicznej*, Warszawa 2007
- Sarbiński Rafał**, *Nieważność decyzji administracyjnej po nowelizacji Kodeksu postępowania administracyjnego*, Warszawa 2021, LEX/el.
- Skandaliczna i cyniczna nowelizacja Kodeksu postępowania administracyjnego*, wywiad z Krzysztofem Wiktorem, „Rzeczpospolita” z 16.08.2021 r.
- Szalewska Małgorzata**, *Wywłaszczenie nieruchomości*, Toruń 2005
- Szczygłowska Ewa**, *Sukcesja uprawnień i obowiązków administracyjnych*, Warszawa 2009
- Tuleja Piotr**, *Pominięte standardy. Twórcy niedawnej nowelizacji k.p.a. wykroczyli poza ramy konstytucyjne*, „Rzeczpospolita” z 14.09.2021 r.
- Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz*, red. Stanisławy Kalus, Warszawa 2012
- Wincenciak Mirosław**, *Przedawnienie w polskim prawie administracyjnym*, Warszawa 2019

Woś Tadeusz, *Wywłaszczenie nieruchomości i ich zwrot*, Warszawa 2011

Woś Tadeusz, *Wywłaszczenie i zwrot wywłaszczonych nieruchomości*, Warszawa 2004

Zadrowski Feliks, *Prawo o postępowaniu wywłaszczeniowym. Komentarz*, Warszawa 1935

Zimmerman Marian, *Polskie prawo wywłaszczeniowe*, Lwów 1939

Artykuły

Marek Kułak

DOKONYWANIE PODZIAŁU MAJĄTKU WSPÓLNEGO W POSTĘPOWANIU O ROZWÓD W POLSCE I W LITWIE – WYBRANE RÓŻNICE

Artykuł poświęcony jest zagadnieniom prawno-społecznym związanym z ustaniem związku małżeńskiego za pomocą wyroku rozwodowego. Punktem wyjścia analizy są różnice zachodzące w sposobie rozumienia zasady integralności wyroku rozwodowego, zakresu kognicji sądu rozwodowego, charakteru postępowania rozwodowego lub sposobu zaskarżenia wydane- go wyroku w prawie polskim i litewskim. Wyrok rozwodowy w systemie prawa rodzinnego w Polsce, jak i w systemie prawa cywilnego w Litwie, jest jednym ze sposobów zakończenia małżeństwa. Poczynione analizy dają przeświadczenie, że litewski ustawodawca przyjmuje zasadę kompleksowe- go rozstrzygnięcia o sprawach związanych z małżeństwem w ramach jednego postępowania rozwodowego, bez względu na to, czy postępowanie toczy się za obopólną zgodą małżonków, czy sąd musi prowadzić złożone postę- powanie i orzekać o winie rozpadu pożycia małżeńskiego. Podobnie ma się rzecz do nieistnienia analogicznego w stosunku do polskich regulacji poję- cia „nadmierna zwłoka w postępowaniu”. Fakultatywne rozstrzygnięcie o pod-ziale majątku wspólnego w ramach postępowania rozwodowego w prawie litewskim uzależnione jest od dwóch enumeratywnie wymienionych przy- padków: szczególnej ochrony praw stron (np. wierzyciela) lub innych osób chronionych prawem (np. małoletnich dzieci, które ucierpiałyby na skutek podziału majątku wspólnego).

WSTĘP

Na podstawie własnych obserwacji zauważono, że istnieje stosunkowo spora grupa społeczna, która koreluje automatyzm wyroku rozwodowego z orzeczeniem o podziale majątku wspólnego. Takie rozumowanie części społeczeństwa może wynikać z przeświadczenia, że z chwilą ustania małżeństwa dochodzi do ustania wszelkich stosunków prawnych związanych z małżeństwem. Należy podkreślić, że takie rozumienie konsekwencji wyroku rozwodowego jest błędne. Ustawodawca w Polsce przewidział prawnie możliwość kompleksowego rozstrzygnięcia wszystkich spraw w ramach jednej sprawy o rozwód, z tą uwagą, że rozstrzygnięcia fakultatywne zawarte w wyroku rozwodowym są uzależnione od kumulatywnego spełnienia przesłanek materialnych i procesowych, ale bez gwarancji, że sąd rozwodowy podejmie się rozstrzygnięcia np. o podziale majątku wspólnego.

Innymi słowy, podział majątku wspólnego jest możliwy w każdym przypadku, o ile tylko ustała wspólność małżeńska. Wachlarz przyczyn prowadzących do ustania wspólności majątkowej jest względnie szeroki. Zaliczyć można do niego zarówno m.in. prawomocne orzeczenie rozwodu, jak i separacji czy unieważnienia małżeństwa, a także ubezwłasnowolnienie małżonka, na skutek ustanowienia z ważnych powodów przez sąd rozdzielności majątkowej w trybie art. 52 § 1 k.r.o.¹ Nie ulega wątpliwości, że podziału majątku wspólnego nie można zgłosić w postępowaniu o stwierdzenie nieistnienia małżeństwa, którego istota sama przez się sprowadza się do ustalenia czegoś, czego nie było, a zatem nie mógł powstać żaden majątek wspólny.

Przedmiotem rozważań w niniejszym tekście jest sytuacja specyficzna, a mianowicie dotycząca wspólności majątkowej, która jeszcze nie ustała. Taka sytuacja ma miejsce w trakcie postępowania rozwodowego, postępowania o separację lub o unieważnienie małżeństwa, a ściślej – w orzeczeniu końcowym, w ramach którego może dojść do podziału majątku wspólnego mimo braku uprzedniego ustania wspólności majątkowej. Ilekroć będzie mowa o postępowaniu rozwodowym, należy również mieć na uwadze postępowanie o separację albo o unieważnienie małżeństwa². Dokonywanie przez sąd podziału majątku wspólnego w ramach postępowania rozwodowego jest jedynym znanym w prawie polskim wyjątkiem uprawniającym sąd do dokonania podziału majątku wspólnego pomimo ustania wspólności majątkowej. Problematyka podziału majątku wspólnego w sprawie o rozwód jest dosyć specyficzna i wymaga głębszej analizy. Dopuszczenie przez ustawodawcę orzekania o podziale majątku wspólnego w ramach postępowania o rozwód jest uwarunkowane brzmieniem paragra-

¹ Orzeczenie SN z 20.05.1976 r. (III CRN 373/75), OSNCP 1977/2, poz. 31.

² Zgodnie z treścią art. 58 § 3 k.r.o. – który znajduje odpowiednie zastosowanie także do postępowania o separację i unieważnienie małżeństwa (art. 61³ § 1 i art. 21 k.r.o.) – na wniosek jednego z małżonków sąd może w wyroku orzekającym rozwód dokonać podziału majątku wspólnego, jeżeli przeprowadzenie tego podziału nie spowoduje nadmiernej zwłoki w postępowaniu.

fu trzeciego w art. 58 k.r.o. i istotnej przesłanki branej pod uwagę przez sąd w zakresie rozpoznawania zgłoszonego wniosku, tj. „braku nadmiernej zwłoki” w rozpoznawaniu tego wniosku.

Orzekanie rozwodu z równoczesnym dokonywaniem podziału majątku wspólnego w państwach europejskich jest różnie rozwiązywane, są kraje, w których postępowanie rozwodowe wiąże się z kompleksowym rozstrzygnięciem spraw małżeńskich, do których należy kwestia majątku wspólnego małżonków, tak jest w Litwie, ale są też kraje, w których rozwód i postępowanie o podział majątku wspólnego są rozpoznawane w dwóch różnych niezależnych od siebie postępowaniach, tak jest m.in. w Polsce, Niemczech, Austrii, we Francji lub w Hiszpanii. Najczęściej dopuszczalność równoczesnego dokonywania podziału majątku wspólnego wraz z rozwodem uzależniona jest od przesłanki czasowej, dopiero w dalszej kolejności od stopnia skonfliktowania małżonków lub orzekania o winie i innych przesłanek mających wpływ na istotne okoliczności ustania małżeństwa lub okoliczności procesowe, tj. zakresu kognicji sądu bądź organu czy osoby orzekającej tudzież stwierdzającej rozwód. Często czynnik procesowy będzie uzależniony ściśle od czynnika społecznego lub czynnik społeczny będzie determinował czynnik procesowy.

Orzekanie o rozwodzie w Polsce zostało zastrzeżone tylko do kompetencji sądu, ten stan rzeczy istnieje od momentu powszechnego udostępnienia orzekania rozwodów, które miało miejsce 1.01.1946 r., kiedy to w życie wszedł dekret o prawie małżeńskim³. Potwierdza to dosłownie treść przepisów zawartych we wspomnianym dekrete. W art. 24 Prawa małżeńskiego stwierdzono wyraźnie, że sąd orzeka rozwód, jeżeli uzna, że względ na dobro małoletnich dzieci nie stoi ku temu na przeszkodzie oraz jeżeli stwierdzi stały rozkład pożycia małżonków. Przez sąd należy rozumieć sąd cywilny, orzekający w składzie ławniczym według przepisów o właściwości miejscowej i rzeczowej dla tych konkretnych spraw. Współczesne orzecznictwo Sądu Najwyższego to potwierdza i wyraźnie wskazuje, że kwestia ta należy tylko do prerogatyw sądów powszechnych, a nie np. sądów kościelnych, które według prawa kościelnego również stwierdzają nieważność zawartego małżeństwa⁴. Samo orzeczenie rozwodu powoduje eliminację stanu niepewności w obrocie prawnym, którego częścią są małżonkowie, jak również niweluje szkodę, którą byłoby utrzymywanie formalnych węzłów małżeńskich, gdy małżeństwo nie istnieje i nie ma perspektyw na jego ponowne funkcjonowanie.

Eliminacja stanu niepewności jest związana z zakresami integralności wyroku rozwodowego, która jest również zasadą prawną oraz kognicją sądu rozwodowego. Zygmunt Ziemiński uważa, że „zasada prawna” określa, „jakim celom dana instytucja prawna ma służyć, jakie wartości preferuje, jakie metody bądź techniki osiągnięcia zamierzonych celów uznaje za właściwe”⁵. Ta zasada wyroku

³ Dekret z 25.09.1945 r. – Prawo małżeńskie (Dz.U. z 1945 r. nr 48 poz. 270) dalej Prawo małżeńskie.

⁴ Wyrok SN z 17.11.2000 r. (V CKN 1364/00), OSNC 2001/9, poz. 126.

⁵ Z. Ziemiński, *Teoria prawa, filozofia prawa a szczegółowe nauki prawa*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1995/3, s. 410.

rozwodowego różnie jest rozumiana w poszczególnych krajach. Tym samym celem niniejszego tekstu jest wykazanie różnic w zakresie rozstrzygnięć w postępowaniu rozwodowym w Polsce i w Litwie.

ZASADA INTEGRALNOŚCI WYROKU ROZWODOWEGO A KOGNICJA SĄDU ROZWODOWEGO

Przepisy krajowe dotyczące postępowań związanych z ustaniem małżeństwa powinny mieć na celu zapobieganie mnożeniu postępowań sądowych w sytuacjach, gdy interes społeczny przemawia za kompleksowym rozstrzygnięciem stosunków prawnych stanowiących określoną jedność praw i obowiązków⁶. Powinny być wyznacznikiem dla racjonalnego ustawodawcy, który powinien określić właściwą kognicję sądu dla danej kategorii spraw. Kognicja to – ogólnie rzecz ujmując – „poszukiwanie, rozpoznawanie, zwłaszcza sądowe”, „rozpatrywanie sprawy sądowej, dochodzenie lub śledztwo”⁷. Kognicja sądu rozwodowego jest ściśle powiązana z zasadą integralności wyroku rozwodowego. Zakres kognicji sądu rozwodowego, jak i sama zasada integralności wyroku rozwodowego w Polsce dla spraw o rozwód, ewoluowały przez wiele lat⁸.

Po wojnie w art. 31 Prawa małżeńskiego przewidziano, że sąd rozwodowy orzeka o władzy rodzicielskiej, zarządzaniu majątkiem dziecka, kontaktach z dzieckiem oraz alimentach na jego rzecz. Z kolei w przepisie art. 29 Prawa małżeńskiego została zapisana podstawa do zamieszczenia w wyroku rozwodowym rozstrzygnięcia o odszkodowaniu należnym małżonkowi niewinnemu za szkodę spowodowaną przez rozwód.

Nowe unormowania wprowadził Kodeks rodzinny z 27.06.1950 r.⁹, obowiązują-

⁶ Uchwała SN z 16.02.1977 r. (III CZP 2/77), OSNC 1977/11, poz. 201.

⁷ J. Tokarski, *Słownik wyrazów obcych PWN*, Warszawa 1980, s. 362.

⁸ Wyrok orzekający o rozwiązaniu małżeństwa przez rozwód objęty jest tzw. zasadą integralności, tym samym należy traktować go jako całość, a zaskarżenie tylko niektórych rozstrzygnięć jest równoznaczne z zakwestionowaniem całego wyroku. Sama zasada integralności wyroku rozwodowego wielokrotnie była powoływana w orzecznictwie Sądu Najwyższego [orzeczenie z 29.12.1947 r. (C. I 1679/47), OSNC 1949/3, poz. 78; uchwała SN z 5.01.1953 r. (C. 688/51), OSN 1954/2, poz. 26; uchwała SN z 12.10.1970 r. (III CZP 6/70), OSNCP 1971/7–8, poz. 117]. Stosuje się ją bezwzględnie w odniesieniu do rozstrzygnięć przewidzianych w art. 57 i art. 58 § 1 k.r.o., a więc dotyczących winy stron, władzy rodzicielskiej nad ich wspólnym dzieckiem, kontaktów rodziców z dzieckiem, a także ponoszenia przez każdego z małżonków kosztów utrzymania i wychowania ich dziecka (alimentów na dziecko). Dotyczy to przede wszystkim skutków wniesienia apelacji. Konsekwencją tej zasady jest przede wszystkim konieczność uchylecia w postępowaniu odwoławczym całego wyroku także wtedy, gdy zostały zaskarżone rozstrzygnięcia immanentnie związane z orzeczeniem o rozwiązaniu małżeństwa lub istnieją podstawy do ich uchylecia. W takich sytuacjach wadliwość „części” wyroku przesądza zawsze o wadliwości „całości” wyroku, a zaskarżenie tylko niektórych rozstrzygnięć wyroku orzekającego rozwód (innych niż podstawowe rozstrzygnięcie o rozwiązaniu małżeństwa) skutkuje tym, że także pozostałe niezaskarżone rozstrzygnięcia nie mogą się uprawomocnić.

⁹ Ustawa z 27.06.1950 r. – Kodeks rodzinny (Dz.U. z 1950 r. nr 34 poz. 308), dalej k.r.

cy od 1.10.1950 r., który jako przesłankę rozwodu przyjął zupełny i trwały rozkład pożycia, wywołany przez „ważne powody” (art. 29 § 1 k.r.). Kodeks z 1950 r. nie wymieniał – choćby przykładowo – przyczyn rozkładu pożycia. Zgodnie z art. 29 § 2 k.r., mimo istnienia zupełnego i trwałego rozkładu pożycia, rozwód nie był dopuszczalny, gdy dobro małoletnich dzieci miało wskutek niego ucierpieć. Ponadto rozwód nie mógł być orzeczony w wypadku, gdy żądał go jeden z małżonków wyłącznie winny rozkładu pożycia, chyba że drugi z małżonków wyraził zgodę na rozwód (art. 30 § 1 k.r.). W art. 30 § 2 k.r. wprowadzono także zasadę polegającą na tym, że mimo braku zgody małżonka sąd, mając na względzie interes społeczny, mógł orzec rozwód w przypadkach wyjątkowych, jeżeli małżonkowie pozostawali w długotrwałym rozłączeniu. W art. 32 k.r. ustawodawca jasno postanowił, że rozwód nie może być orzeczony bez rozstrzygnięcia o prawach i obowiązkach obojga małżonków względem osób i majątku ich małoletnich dzieci.

Obowiązujący Kodeks rodzinny i opiekuńczy¹⁰, który wszedł w życie 1.01.1965 r., w art. 56 k.r.o. recypował z Kodeksu rodzinnego z 1950 r. podstawowe przesłanki rozwodowe, wprowadzając pewne zmiany mające na celu likwidację nasuwających się wątpliwości przy interpretacji dotychczas obowiązujących przepisów. Tym samym małżonek, wnosząc pozew rozwodowy, żąda rozwiązania małżeństwa przez sąd. Żądanie takie jest podstawową częścią pozwu. Sąd z urzędu bada istnienie tzw. pozytywnej przesłanki rozwodu, tj. zupełnego i trwałego rozkładu pożycia (art. 56 § 1 k.r.o.), oraz istnienie tzw. przesłanek negatywnych wymienionych w art. 56 § 2–3 k.r.o., czyli naruszenia dobra wspólnych małoletnich dzieci, sprzeczności orzeczenia rozwodu z zasadami współżycia społecznego oraz żądania rozwodu przez małżonka wyłącznie winnego rozkładu pożycia.

Przyjęcie przez ustawodawcę kognicji sądu rozwodowego determinuje rozstrzygnięcie w postępowaniu rozwodowym nie tylko o rozwiązaniu małżeństwa, lecz także o innych kwestiach spornych, do których sąd jest zobligowany. Są też i takie rozstrzygnięcia, które sąd podejmuje na wniosek małżonka lub małżonków fakultatywnie – często w zależności od okoliczności konkretnej sprawy. Niemniej jednak i tu istnieje ustawowe wyliczenie, co może być fakultatywnie przedmiotem rozważań sądu rozwodowego, a co z kolei w ogóle nie należy do kognicji sądu rozwodowego i nie jest brane pod uwagę¹¹.

Pamiętać należy, że trzonem wyroku rozwodowego jest rozwiązanie małżeństwa, gdyż pozostałe rozstrzygnięcia są od niego zależne. Ważne jest przy tym to, że sąd nie określa w orzeczeniu o rozwodzie daty rozwiązania małżeństwa, gdyż zawsze jest nią chwila uprawomocnienia się wyroku rozwodowego¹². W myśl art. 57 § 2 k.r.o. sąd, orzekając rozwiązanie małżeństwa, rozstrzyga, który z małżonków ponosi winę w rozkładzie pożycia. Wskazać przy tym można w zasadzie trzy sytuacje, gdy:

¹⁰ Ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 1964 r. nr 9 poz. 59), dalej k.r.o.

¹¹ M. Nazar, *Prawa rozwiedzionych małżonków do wspólnie zajmowanego mieszkania*, Warszawa 1988, s. 50–51.

¹² J. Strzebińczyk, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016, s. 186.

- 1) wyłącznie jeden z małżonków jest winny rozkładu pożycia;
- 2) oboje małżonkowie ponoszą winę;
- 3) oboje są niewinni.

W pierwotnym brzmieniu art. 58 k.r.o. ustawodawca założył rozstrzyganie w wyroku rozwodowym wyłącznie o władzy rodzicielskiej nad wspólnym małoletnim dzieckiem obojga małżonków oraz o alimentach na rzecz tego dziecka. Przepis ten został rozbudowany w wyniku nowelizacji, która nastąpiła pod koniec 1975 r.¹³

Ustawodawca w art. 58 k.r.o. określił kognicję sądu rozwodowego. Sąd z urzędu orzeka m.in., „w jakiej wysokości każdy z małżonków obowiązany jest do ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka”. Z urzędu zatem sąd orzeka o roszczeniu alimentacyjnym. Roszczenia tego może, ale nie musi dochodzić małżonek w pozwie rozwodowym. W razie braku takiego żądania sąd z urzędu rozstrzygnie w tym przedmiocie. Oprócz obowiązkowych rozstrzygnięć sądu ustawodawca dopuścił również rozstrzygnięcia fakultatywne, jak np. dokonanie podziału majątku wspólnego małżonków (art. 58 § 3 k.r.o.).

Tym samym zasada integralności wyroku rozwodowego w zależności od okresu w Polsce różnie się kształtowała. Nie bez znaczenia są tu spostrzeżenia Elżbiety Holewińskiej-Łapińskiej, która poświęciła temu dużo uwagi. Jej spostrzeżenia słusznie prowadzą się do tego, że owa zasada jest dziełem doktryny i orzecznictwa Sądu Najwyższego¹⁴. Dodatkowo spostrzeżenia odnośnie do zasady integralności wyroku rozwodowego pierwszej instancji prezentują Jan Winiarz oraz Mirosław Nazar¹⁵. Zasada integralności wyroku rozwodowego została sprecyzowana w uchwale Sądu Najwyższego z 12.10.1970 r.¹⁶, w której podkreślono, że sprawa rozwodowa jest sprawą, w której sąd orzeka o całości spraw rodziny. Procesowo ta zasada nakłada na sąd obowiązek zbadania z urzędu kwestii winy w rozkładzie pożycia, niezależnie od tego, czy w sentencji wyroku znajdzie się orzeczenie o winie. Stanowisko takie zajął Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 4.02.1955 r.¹⁷, wskazując, że zgłoszenie przez obie strony wniosku o nieorzekanie o winie uzasadnia pominięcie tej kwestii w sentencji, nie zwalnia jednak sądu od rozważenia jej w motywach wyroku pod kątem widzenia art. 30 § 1 k.r. Obowiązek orzekania przez sąd z urzędu o winie rozkładu pożycia małżeńskiego wynika także z tego, że stosownie do art. 56 k.r.o. dopuszczalność orzeczenia rozwodu nie zależy tylko od samego faktu zupełnego i trwałego rozkładu pożycia małżeńskiego, lecz także od

¹³ Ustawa z 19.12.1975 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 1975 r. nr 45 poz. 234).

¹⁴ E. Holewińska-Łapińska, *Spoleczne aspekty stosowania „zasady” integralności wyroku rozwodowego*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2005/5.2., s. 24.

¹⁵ J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2005, s. 220.

¹⁶ Uchwała SN z 12.10.1970 r. (III CZP 6/70), OSNC 1971/7–8, poz. 117.

¹⁷ Orzeczenie SN z 4.02.1955 r. (1C 1930/53), OSN 1957/2, poz. 36.

przyczyn rozkładu oraz od tego, czy i który z małżonków ponosi winę za ten stan rzeczy¹⁸. Oznacza to, że bez wyjaśnienia okoliczności związanych z zawinieniem przez małżonków rozkładu pożycia małżeńskiego nie jest możliwa ocena, czy rozwód jest dopuszczalny. Niezależnie od tego, czy został zgłoszony wniosek o nieorzekanie o winie, sąd musi ustalić, czy z żądaniem rozwodu nie wystąpił małżonek wyłącznie winny rozkładu pożycia (art. 56 § 3 k.r.o.). Obowiązek badania przez sądy obu instancji przyczyn rozkładu pożycia, stanowiących element ustalenia winy, wynika z treści art. 441 Kodeksu postępowania cywilnego¹⁹. Wyjątkowo, jeżeli pozwany uznaje żądanie pozwu, a małżonkowie nie mają wspólnych małoletnich dzieci, sąd może ograniczyć postępowanie do przesłuchania stron (art. 442 k.p.c.). Zasada integralności wyroku rozwodowego ma istotne znaczenie dla zakresu rozpatrywanej apelacji i uchylenia zaskarżonego wyroku oraz przekazania sprawy sądowi okręgowemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego. Należy stwierdzić, że zaskarżenie w wyroku rozwodowym rozstrzygnięcia o winie oznacza zaskarżenie wyroku w całości. Rozstrzygnięcie o winie jest nierozzerwalnie związane z samym rozwodem, chociażby przez treść art. 56 § 2 bądź 3 k.r.o.²⁰

Zasada integralności wyroku rozwodowego nie ma jednak charakteru absolutnego. Szczególnie jest to dostrzegalne po rozszerzeniu kognicji sądu przez ustawę z 19.12.1975 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy²¹, która objęła także orzekanie o sposobie korzystania ze wspólnie zajmowanego przez małżonków mieszkania oraz o podziale majątku wspólnego. W orzecznictwie zgodnie przyjęty został pogląd, że zaskarżenie wyroku rozwodowego jedynie w części dotyczącej wspólnego mieszkania oraz podziału wspólnego majątku nie oznacza zaskarżenia wyroku rozwodowego w całości²².

PODZIAŁ MAJĄTKU WSPÓLNEGO W POSTĘPOWANIU ROZWODOWYM W POLSCE

Postanowienie o podziale majątku wspólnego jest ostatnim fakultatywnym rozstrzygnięciem, jakie może zostać zamieszczone w wyroku rozwodowym. Wynika to z tego, że owo rozstrzygnięcie jest objęte fakultatywną kognicją sądu rozwodowego, a byli małżonkowie mogą dokonać jego podziału po ustaniu wspólności w postępowaniu nieprocesowym zgodnie z przepisami art. 566–567 k.p.c. Podział majątku wspólnego w postępowaniu rozwodowym następuje, stosownie do treści art. 58 § 3 k.r.o., na wniosek co najmniej jednego z małżon-

¹⁸ Wyrok SN z 19.01.2005 r. (V CK 364/04), OSNC 2005/12, poz. 218.

¹⁹ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 2052 ze zm.), dalej k.p.c.

²⁰ Wyrok SN z 28.01.2004 r. (IV CK 406/02), LEX nr 529700.

²¹ Ustawa z 19.12.1975 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. nr 45 poz. 234).

²² Uchwała SN z 12.11.1976 r. (III CZP 54/76), OSNCP 1977/7, poz. 109.

ków oraz gdy jego przeprowadzenie nie spowoduje nadmiernej zwłoki w postępowaniu. Pojęcie „nadmierna zwłoka” jest pojęciem niezdefiniowanym przez ustawodawcę. To pojęcie jest nieprecyzyjne i problematyczne do tego stopnia, że aby je zrozumieć, należy dokonać m.in. wykładni celowościowej i funkcjonalnej, a i to może być niewystarczające, ponieważ sąd orzekający może w sposób dowolny odstąpić od orzekania o podziale majątku wspólnego w ramach postępowania głównego o rozwód. Obecnie nadmierną zwłokę utożsamiać powinno się z wszelkimi czynnościami orzecznictwa sądu, które wymagają od sądu złożonego postępowania dowodowego, m.in. powoływania biegłych, ustalania składu i wartości majątku wspólnego itp.²³

Przesłanki „nadmiernej zwłoki” w postępowaniu można uniknąć poprzez przedłożenie do akt sprawy porozumienia małżeńskiego o sposobie podziału majątku wspólnego. To da zapewnienie sądowi orzekającemu, że strony uzgodniły między sobą skład i sposób podziału majątku wspólnego. Dzięki temu sąd orzekający będzie mógł łatwiej orzec o jego podziale i zasądzeniu ewentualnych spłat bądź dopłat, a liczne oświadczenia małżonków złożone w porozumieniu dadzą pewność sądowi, że rozpoznawanie tego wniosku nie będzie wymagało obszernego postępowania dowodowego lub np. nie wyrządzi szkody osobie trzeciej (wierzycielowi).

Podział majątku wspólnego, o którym mowa w art. 58 § 3 k.r.o., przeprowadza się według ogólnych zasad przewidzianych w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym oraz Kodeksie postępowania cywilnego²⁴. W postępowaniu tym zastosowanie znajdują przepisy art. 43–46 k.r.o. oraz przepisy, do jakich artykuły te odsyłają. Podział ten różni się od podziału w ramach postępowania o podział majątku wspólnego, który przebiega w trybie nieprocesowym i różni się tym, że:

- 1) dokonywany jest w postępowaniu procesowym;
- 2) przeprowadzany jest, gdy nie spowoduje nadmiernej zwłoki w postępowaniu rozwodowym;
- 3) jego skuteczność uzależniona jest od uprawomocnienia się trzonu wyroku rozwodowego.

Podział majątku wspólnego w ramach postępowania rozwodowego powinien uwzględniać w pełni reguły podziału majątku pomiędzy małżonkami po ustaniu wspólności ustawowej, o jakich mowa w art. 567 k.p.c., a z odesłania tego przepisu również zasady obowiązujące przy dziale spadku i zniesieniu współwłasności. Nie oznacza to, że sąd rozwodowy ma prawo korzystać wprost z przepisów z Księgi drugiej – postępowanie nieprocesowe, ponieważ m.in. nie ma prawa wydawania postanowienia częściowego lub postanowienia wstępnego. Jeżeli dokona częściowego podziału majątku wspólnego, to tylko w tym

²³ A. Zieliński, *Rozwód. Materialnoprawne podstawy rozwodu oraz postępowanie odrębne w sprawie o rozwód. Komentarz praktyczny z orzecnictwem. Wzory pism procesowych*, Warszawa 2016, s. 130–134.

²⁴ Postanowienie SN z 16.06.2016 r. (V CZ 25/16), LEX nr 2096721.

zakresie, w jakim panuje pełna zgodność między małżonkami. Podział majątku powinien wywierać skutek definitywny, przekształcając sytuację prawną stron poprzez przyznanie praw do poszczególnych przedmiotów majątkowych określonej stronie albo zmieniając prawo do swobodnego rozporządzania składnikiem poprzez rozstrzygnięcia o sprzedaży nieruchomości w trybie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego²⁵.

Natomiast gdyby sąd rozwodowy odstąpił od dokonania podziału majątku wspólnego małżonków, powinien dać temu wyraz w wyroku (bądź osobnym postanowieniu). Wydane postanowienie nie podlega żadnym środkom zaskarżenia.

PODZIAŁ MAJĄTKU WSPÓLNEGO W POSTĘPOWANIU ROZWODOWYM W LITWIE

Należy stwierdzić, że postępowanie o podział majątku wspólnego w ramach sprawy o rozwód w prawie litewskim różni się od analogicznego w prawie polskim. Tym samym należy wyjaśnić, jak przebiega tam postępowanie rozwodowe i podział majątku wspólnego. Rozwód w prawie litewskim przebiega w sposób zbliżony do prawa polskiego, z licznymi odrębnościami procesowymi. Podobieństwa są zawarte przede wszystkim we właściwych przepisach prawa materialnego (rozdziału trzeciego litewskiego Kodeksu cywilnego). Jak stanowi przepis art. 3.55 ust. 1 litew. k.c.²⁶, w czterech przypadkach małżeństwo może zostać rozwiązane na skutek pozwu złożonego przez jednego z małżonków. Zgodnie z tym przepisem małżonek wnoszący o rozwód powinien w pozwie wykazać, że:

- 1) małżonkowie mieszkają osobno od ponad roku;
- 2) małżonek został uznany za niezdolnego do pracy na mocy orzeczenia sądu w trakcie trwania małżeństwa;
- 3) małżonek został uznany przez sąd za zaginionego;
- 4) małżonek odbywa karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo od ponad roku.

Dodatkowo w pozwie o rozwód małżonkowie muszą wykazać, że względem siebie usamodzielniili się duchowo, fizycznie i gospodarczo, tym samym istnieje rozpad pożycia na trzech płaszczyznach. Analogię można również dostrzec w legitymacji procesowej do orzeczenia rozwodu, która przyznana jest tylko małżonkom. Różnicę procesową w orzekaniu o rozwodzie między prawem litewskim a prawem polskim można sprowadzić do właściwości rzeczowej sądu, która zastrzeżona została dla sądów rejonowych. Następną różnicą procesową jest sposób prowadzenia przez sąd rozwodowy sprawy. Sprawy o rozwód są

²⁵ Postanowienie SN z 27.07.2010 r. (II CSK 16/10), LEX nr 749999.

²⁶ Kodeks cywilny Republiki Litewskiej z 18.07.2000 r., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.245495> (dostęp: 10.10.2021 r.).

zazwyczaj rozpatrywane w sposób odformalizowany, ponieważ litewski sąd orzekający stawia nadrzędny cel, ugodowe załatwienie sporu między małżonkami (art. 540 ust. 1 litew. k.p.c.²⁷). Za pomocą takiego podejścia do rozwiązywania kwestii małżeńskich litewski sąd rozwodowy może w sposób bardziej rozważny podejść do zasadności wydania wyroku rozwodowego, ponadto w trakcie postępowania sąd nakłania strony, jeżeli w jakimś zakresie części składowych wyroku rozwodowego istnieje spór, do zawarcia ugody. Oznacza to, że sąd rozwodowy może zawiesić sprawę zarówno na wniosek małżonków, jak i z własnej inicjatywy, jeżeli okoliczności sprawy sugerują, że małżeństwo można utrzymać, a małżonkowie mogą się pogodzić. Analogicznie będzie w sytuacji konsensualnego wypracowania stanowiska przez małżonków do któregośkolwiek z rozstrzygnięć składających się w jeden wyrok rozwodowy.

Każdorazowo zawieszoną sprawę sąd podejmie na wniosek jednego z małżonków. Każdy małżonek ma prawo zwrócić się do sądu o ponowne podjęcie postępowania przed upływem terminu określonego przez sąd. Jeżeli żaden z małżonków nie wystąpi o podjęcie całego postępowania o rozwód lub jego części w ciągu okresu tzw. pojednawczego, pozew o rozwód nie jest rozpatrywany jako ten za obopólną zgodą.

W prawie litewskim odmiennie rozumiana jest zasada integralności wyroku rozwodowego i kognicji sądu rozwodowego, w którym sąd rozstrzyga o wszystkich kwestiach w ramach jednego postępowania, ponieważ niektóre kwestie są ściśle ze sobą powiązane, m.in. przyznanie alimentów na dziecko (art. 385 litew. k.p.c.) lub dokonanie podziału majątku między byłymi małżonkami. Odstępstwa od tej zasady można zastosować tylko w wyjątkowych przypadkach w celu ochrony praw stron postępowania lub innych osób, lub interesów chronionych przez prawo²⁸. Majątek stanowiący wspólną własność można podzielić między oboje małżonków zgodnie z porozumieniem w tym zakresie, na wniosek jednego z małżonków lub ich wierzycieli²⁹. Artykuł 539 ust. 1 pkt 4 litew. k.p.c. zobowiązuje małżonków do podania we wniosku o rozwód danych wierzycieli małżonków lub jednego z nich. Artykuł 540 ust. 4 litew. k.p.c. stanowi, że w przypadku gdy wierzyciele małżonków lub jeden z nich wystąpią z roszczeniami w toku postępowania rozwodowego, sąd zawiesza sprawę do czasu uregulowania roszczeń wierzycieli.

Zgodnie z powyższym, w przypadku podziału majątku wspólnego w ramach postępowania o rozwód, różnice między regulacjami litewskimi a polskimi są bardziej dostrzegalne niż w przypadku przepisów materialnych i procesowych regulujących postępowanie rozwodowe. Litewski ustawodawca przyjął odmienną koncepcję uregulowania materii związanej z podziałem majątku

²⁷ Kodeks postępowania cywilnego Republiki Litewskiej z 28.02.2002 r., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.162435/asr> (dostęp: 10.10.2021 r.).

²⁸ Postanowienie litewskiego SN z 26.03.2018 r., sprawa nr 3K-3-95-403/2018, <https://eteismai.lt/byla/160464810137624/3K-3-95-403/2018> (dostęp: 21.10.2021 r.).

²⁹ V. Čivilytė-Gylienė, *Trumpas šeimos teisės vadovas*, Vilnius 2006, s. 92.

wspólnego. W Litwie podział majątku dokonywany jest w ramach jednego postępowania o rozwód lub w każdym innym postępowaniu, w którym ustaje wspólność małżeńska, tym samym ustawodawca rozszerzył kognicję sądu. Skutkuje to tym, że sąd rozwodowy niezależnie od skomplikowania stanu faktycznego danej sprawy, stosownie do art. 3.98 ust. 3 litew. k.c., musi orzec nawet o podziale majątku wspólnego i związanych z nim spłatach i dopłatach będących rekompensatą wskutek podziału majątku wspólnego małżonków. Taka sytuacja ma miejsce w przypadku, gdyby jeden z małżonków korzystał ze wspólnego majątku do celów niezwiązanych z obowiązkami przewidzianymi w art. 3.109 litew. k.c.

Niezależnie od rozszerzonej kognicji sądu rozwodowego w prawie litewskim istnieją przypadki, w których sąd może odstąpić od kompleksowego rozstrzygnięcia wszystkich kwestii związanych z trwaniem małżeństwa. Zgodnie z przepisem art. 261 litew. k.p.c. sąd rozwodowy może dokonać częściowego podziału majątku wspólnego. W innych wyjątkowych sytuacjach sąd rozwodowy na mocy przepisu art. 136 litew. k.p.c. może skierować rozstrzygnięcie o podziale majątku wspólnego na oddzielną, samodzielnie sprawę. Wskazane przepisy mają zastosowanie tylko do wyjątkowych przypadków, w celu szczególnej ochrony praw stron (np. wierzyciela) lub innych osób chronionych prawem (np. małoletnich dzieci, które ucierpiałyby na skutek podziału majątku wspólnego)³⁰. Sądy rozwodowe mają katalog zamknięty ustawowych przesłanek do odstąpienia od podziału majątku wspólnego w ramach sprawy o rozwód. Istnieją dwa przypadki w dopuszczalności do odstąpienia od podziału majątku w ramach sprawy o rozwód, tj. istnieje zagrożenie szczególnej ochrony praw stron (np. wierzyciela) lub innych osób chronionych prawem (np. małoletnich dzieci, które ucierpiałyby na skutek podziału majątku wspólnego). A z kolei sam podział majątku wspólnego jest poprzedzony analizą stanu faktycznego i doбором właściwej metody podziału majątku wspólnego. Sąd bierze pod uwagę przede wszystkim, a być może nawet w pierwszej kolejności, interes małoletnich dzieci, dopiero następnie stan zdrowia stron postępowania lub stan majątkowy jednego z małżonków lub czy występują inne ważne okoliczności, które miałyby realny wpływ na podział majątku wspólnego w trakcie postępowania o rozwód³¹. W orzecznictwie litewskiego Sądu Najwyższego istnieją utrwalone „wytyczne” do wskazanych przepisów, aby każdorazowo sąd orzekający oceniał je na kanwie stanu faktycznego, unikał wykładni rozszerzającej i stosowania analogii³².

³⁰ Postanowienie litewskiego SN z 20.05.2010 r., sprawa nr 3K-P-186/2010, <https://eteismai.lt/byla/145115196261515/3K-P-186/2010> (dostęp: 21.10.2021 r.).

³¹ Postanowienie litewskiego SN z 23.04.2020 r., sprawa nr e3K-3-157-378/2020; postanowienie litewskiego SN z 23.04.2020 r., sprawa nr e3K-3-109-969/2020; A. Gutauskas, G. Sagatys, R. Krasuckaitė, M. Girdauskas, E. Kisielienė, TEISMŲ PRAKTIKA BIULETENIS Nr. 54, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2021, s. 165.

³² Postanowienie litewskiego SN z 29.10.2007 r., sprawa nr 3K-3-450/2007, <https://www.teisevisiems.lt/seima/sutuoktiniu-nuosavybes-formos/> (dostęp: 21.10.2021 r.).

W litewskim systemie prawa cywilnego ustawodawca przyjął zasadę pełnej kompleksowości orzekania o sprawach małżeńskich. Oznacza to, że sąd w wyroku rozwodowym stosownie do treści przepisu art. 3.53 litew. k.c. orzeka bezwzględnie o rozwiązaniu małżeństwa, jeżeli stwierdzi, że małżeństwo faktycznie się rozpadło i nie ma szans na jego trwanie, ale również rozstrzyga o innych kwestiach związanych z trwaniem małżeństwa. Litewski ustawodawca nie uzależnia fakultatywnego rozstrzygnięcia danej kwestii od długości rozpatrywania. Trudno doszukiwać się w litewskich przepisach prawa materialnego i procesowego zwrotu „nadmierna zwłoka”, będącego przesłanką do odstąpienia od rozstrzygnięcia o podziale majątku wspólnego. Jak stanowi art. 3.127 ust. 3 litew. k.c., podział majątku następuje ze względu na jego wartość oraz udział we wspólnym majątku obojga małżonków, o ile istnieje możliwość jego podziału. Jeżeli majątek nie może zostać podzielony w naturze między małżonków, majątek rzeczowy zostaje przyznany jednemu z małżonków, który jednocześnie jest zobowiązany do zrekompensowania drugiemu małżonkowi jego udziału w gotówce. W orzecznictwie litewskiego Sądu Najwyższego istnieje stanowisko sprowadzające się do tego, że podział majątku wspólnego ma charakter priorytetowy³³. Podobnie utrwalony jest pogląd, że sąd musi rozstrzygnąć kwestię podziału majątku wspólnego z tego względu, że ustanie wspólności majątkowej jest m.in. obligatoryjnym następstwem rozwodu, bez względu na to, czy sąd orzeka o rozwodzie za obopólną zgodą małżonków, czy z orzekaniem o winie³⁴. Ogólną zasadą jest, że takie postanowienie o podziale majątku wspólnego małżonków w wyroku rozwodowym oznacza, iż małżonkowie nie mają już wspólnego majątku i nie będą mogli wnieść nowego pozwu o podział wspólnego majątku. Postępowanie rozwodowe niezależnie od ewentualnie istniejącego konfliktu między małżonkami jest zawsze kontradiktoryjne. Obce prawu litewskiemu jest, żeby dana kwestia związana z trwaniem małżeństwa była ograniczona dowodowo lub czasowo, a tym samym praktycznie sprowadzała się do przyznania twierdzeń drugiego małżonka, tak aby uniknąć zarzutu nadmiernej zwłoki. Jednakże sąd rozwodowy preferuje ograniczenie postępowania dowodowego do dowodów pisemnych, chyba że okoliczność sprawy wymaga posiadania wiadomości specjalnych lub o tym świadczy charakter składnika majątku, w takiej sytuacji istnieje możliwość przesłuchania świadków i powoływania biegłych posiadających wiadomości specjalne³⁵. Wynika to z treści przepisu art. 12 litew. k.p.c., który precyzuje ogólną regułę ciężaru

³³ Postanowienie litewskiego SN z 11.01.2008 r., sprawa nr 3K-3-108/2004, <http://www.teisesgidas.lt/lat.php?id=24047> (dostęp: 21.10.2021 r.); postanowienie litewskiego SN z 28.01.2008 r., sprawa nr 3K-3-14/2008, <https://eteismai.lt/byla/258293990121034/3K-3-14/2008> (dostęp: 21.10.2021 r.).

³⁴ Postanowienie litewskiego SN z 18.06.2010 r., sprawa nr 3K-3-474/2006, <https://eteismai.lt/byla/46387724219015/3K-3-474/2006> (dostęp: 21.10.2021 r.).

³⁵ Postanowienie litewskiego SN z 18.04.2019 r., sprawa nr 3K-3-141-378-2019, <http://liteko.teismai.lt/viesasprenidimupaieska/tekstas.aspx?id=299623bb-3777-413e-9390-547941c097ce> (dostęp: 25.11.2021 r.).

dowodu i wskazuje, na kim spoczywa obowiązek wykazywania okoliczności, które mają być podstawą orzeczenia. Ciężar dowodu spoczywa na powodzie, który musi udowodnić podstawę faktyczną pozwu rozwodowego³⁶. Musi on udowodnić fakty stanowiące podstawę prawa. Pozwany małżonek ma prawo zaprzeczyć faktom powoda przy pierwszym piśmie procesowym³⁷.

Litewski ustawodawca promuje orzekanie za obopólną zgodą małżonków. Orzekanie w konsensusie stron postępowania jest najwygodniejszym sposobem rozstrzygania sporów małżeńskich, gdyż pole decyzyjne, a tym samym ostateczny wpływ na kształt wyroku rozwodowego, mają sami zainteresowani. Ten sposób na terenie Litwy jest szczególnie promowany przez ustawodawcę, który ułatwia małżonkom orzekanie o rozwodzie za obopólną zgodą poprzez zwolnienie z opłaty skarbowej od pozwu o rozwód. Dodatkowo przepisy przewidują, aby pozew o rozwód za obopólną zgodą był rozpatrywany przez sąd nie później niż trzydzieści dni od daty jego złożenia. W praktyce z uwagi na liczbę spraw jest to niemożliwe, dlatego w terminie trzydziestu dni małżonkowie otrzymują zawiadomienie o terminie rozprawy. Istota konsensualnego zakończenia małżeństwa sprowadza się do tego, że małżonkowie zgadzają się co do kształtu rozwodu i rozstrzygnięć zawartych w rozwodzie.

Wyrok rozwodowy ujmuje w sposób kompleksowy wszystkie sprawy dotyczące trwania małżeństwa i z chwilą uprawomocnienia ma powagę rzeczy osądzonej. Zarówno strony, jak i sąd muszą dążyć do rozwiązania wszystkich kwestii majątkowych małżonków w postępowaniu rozwodowym. W celu uzyskania rozwodu za obopólną zgodą muszą zostać spełnione wszystkie trzy warunki wymienione w art. 3.51 litew. k.c.:

- 1) upłynął przynajmniej rok od zawarcia małżeństwa (jeśli rok nie upłynął od zawarcia małżeństwa, małżeństwo może być nadal rozwiedzione, ale w takim przypadku wspólny spór będzie musiał zostać wniesiony do sądu o rozwód bez winy obojga małżonków, tj. zgodnie z procedurą uproszczoną),
- 2) oboje małżonkowie zawarli porozumienie w sprawie przebiegu i skutków rozwodu (podział majątku, utrzymanie dzieci itp.),
- 3) oboje małżonkowie muszą mieć pełną zdolność do czynności prawnych.

Porozumienie małżeńskie musi być dołączone do pozwu o rozwód (art. 539 ust. 2 litew. k.p.c.). Zgodnie z art. 3.52 ust. 2 litew. k.c. założeniem porozumienia małżeńskiego jest regulowanie w sposób kompleksowy skutków rozwodu

³⁶ Postanowienie litewskiego SN z 27.11.2015 r., sprawa nr 3K-3-628-684/2015, <http://liteko.teismai.lt/viasasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=abefffa5-78c6-48e9-9564-625ace974b71> (dostęp: 21.10.2021 r.).

³⁷ Postanowienie litewskiego SN z 20.11.2015 r., sprawa nr 3K-3-608-701/2015, <https://eteismai.lt/byla/136773696373877/3K-3-608-701/2015> (dostęp: 21.10.2021 r.).

i powinno ono zostać sporządzone w formie pisemnej. Rozpatrując sprawę rozwodową za obopólną zgodą, sąd musi zweryfikować treść skutków prawnych porozumienia małżeńskiego (art. 3.53 ust. 3 litew. k.c.). Jeżeli poszczególne regulacje umowy nie będą budziły zastrzeżeń sądu rozwodowego, to będą stanowiły integralną część wyroku rozwodowego (art. 541 ust. 1 litew. k.p.c.). Przed zatwierdzeniem umowy prawnej dotyczącej skutków rozwodu sąd musi sprawdzić, czy jej warunki są zgodne z prawem, tj. nie są sprzeczne z porządkiem publicznym, nie naruszają interesów małoletnich dzieci małżonków lub istotnie nie naruszają interesów jednego z małżonków (art. 3.53 ust. 4 litew. k.c.)³⁸.

W porozumieniu małżeńskim odnoszącym się do kwestii majątkowych małżonkowie muszą również dokonać podziału majątku wspólnego ze skutkiem zawieszającym do czasu orzeczenia o rozwodzie.

Małżonkowie w porozumieniu, które załączają do pozwu o rozwód, powinni określić sposób podziału majątku wspólnego i w jakim żyją ustroju majątkowym. Porozumienie w tym zakresie powinno zostać sporządzone ze skrupulatnością i zawierać informacje, co wchodzi w skład majątku każdego z małżonków, do kogo należą poszczególne składniki, jak również, wysokość i przydział składników, jakie otrzyma każdy z małżonków po rozwodzie. Porozumienie musi obejmować istniejące zobowiązania wobec wierzycieli. Małżonkowie, redagując porozumienie majątkowe, muszą pamiętać, co podlega zaspokojeniu z majątku wspólnego, a to zobowiązania: polegające na obciążeniu przedmiotów majątkowych stanowiących współwłasność, która istniała w chwili nabycia bądź powstała później, albo zobowiązania związane z kosztami zarządu wspólnym majątkiem, a także zobowiązania związane z utrzymaniem gospodarstwa domowego oraz zobowiązania związane z kosztami prawnymi skargi dotyczącej wspólnego majątku lub interesów rodziny, jak również zobowiązania wynikające z transakcji dokonanych przez jednego z małżonków za zgodą współmałżonka, lub później zatwierdzonych przez współmałżonka, jak również zobowiązania wynikające z transakcji, na które wymagana była zgoda współmałżonka, jeżeli takie transakcje były zawierane w interesie rodziny (art. 3.109 ust. 1 litew. k.c.). Na przykładzie wierzytelności, zwolnienie w umowie jednego z małżonków wymaga dodatkowej zgody wierzyciela, np. banku. W tej zgodzie musi zostać precyzyjnie określona kwota pierwotnej wierzytelności, dotychczasowych spłat, jak i rozwiązana problematyka dalszego spłacania wobec wierzyciela. Dodatkowo jako zabez-

³⁸ W porozumieniu małżeńskim małżonkowie muszą omówić kwestie alimentacyjne ich małoletnich dzieci i między sobą nawzajem, dodatkowo muszą ustalić miejsce zamieszkania małoletnich dzieci, swój udział w ich wychowaniu oraz relacje małoletnich z każdym z rodziców, a także inne prawa i obowiązki majątkowe względem małoletnich. Wtedy treść umowy będzie stanowiła integralną część orzeczenia o rozwodzie. W przypadku istotnej zmiany okoliczności, nawet w trakcie trwania rozwodu (nagła choroba jednego z małżonków, niezdolność do pracy itp.), małżonkowie lub jedno z nich mogą wystąpić do sądu o zmianę warunków ugody dotyczącej skutków rozwodu.

pieczenie interesów wierzycieli litewski ustawodawca wprowadził stosownie do dyspozycji przepisu art. 3.125 litew. k.c. obowiązek zarejestrowania porozumienia i samego wyroku rozwodowego w instytucji hipotecznej, do której każdy ma dostęp. W ten sposób uniknie się dalszych sporów co do ustroju majątkowego, w jakim dana osoba się znajduje, oraz wyeliminuje się dochodzenie roszczeń przeciwko któremukolwiek z byłych małżonków, a także dochodzenie roszczeń z byłego wspólnego majątku, a jedynie z części przypadłej jednemu z małżonków.

W sytuacji gdyby sąd rozwodowy nie zatwierdził porozumienia, wyznacza małżonkom dodatkowy termin na ugodowe ustalenie sposobu podziału majątku wspólnego. Wyznaczenie terminu sześciomiesięcznego na zredagowanie nowego porozumienia małżeńskiego zapada w drodze zarządzenia.

Jeżeli małżonkom w tym dodatkowym terminie nie uda się dojść do konsensusu, sąd z urzędu orzeknie o podziale majątku wspólnego, biorąc pod uwagę całokształt okoliczności, a taki wyrok nie jest traktowany jak wydany za obopólną zgodą stron. Sąd ma obowiązek ustalić skład i wartość majątku wspólnego, a w przypadku wątpliwości sąd ma prawo posiłkować się dowodami szczególnie bez ograniczenia czasowego. Wartość majątku wspólnego małżonków sąd rozwodowy może ustalić za pomocą oficjalnych danych szacunkowych udostępnionych przez Państwowe Centrum Rejestrów Przedsiębiorstw, sąd może powołać dowód z biegłego rzeczoznawcy majątkowego i posiłkować się innymi dowodami, nie wyłącza to aktywności stron, które muszą wspomagać sąd w ustalaniu składu i wartości dzielonego majątku, tak aby nie zostać obciążonym negatywnymi skutkami procesowymi³⁹. Dodatkowo w takiej sytuacji sąd rozwodowy jest uprawniony z urzędu do orzeknięcia o istnieniu nierównych udziałów w majątku wspólnym. W przypadku braku porozumienia między małżonkami o podziale majątku wspólnego majątek wspólny zostaje podzielony zgodnie z normami rozdziału VIII trzeciej księgi litewskiego Kodeksu cywilnego. Co więcej, sąd jest uprawniony do ustalenia, czy podziału majątku wspólnego w wyroku rozwodowym nie dokonać z datą wsteczną. Wynika to z istniejącego wyjątku od ogólnej reguły dokonywania podziału majątku wspólnego z datą orzeczenia głównego o rozwodzie. Ustawodawca dopuszcza możliwość dokonania podziału majątku wspólnego tylko w przypadku, gdy małżonkowie zaczęli faktycznie mieszkać oddzielnie przed wniesieniem pozwu o rozwód⁴⁰. Co więcej, uznanie małżonka za winnego rozpadu pożycia małżeńskiego powoduje z mocy prawa nieważność zawartego porozumienia małżonków, którzy mimo wszystko chcieliby równego podziału majątku wspólnego. Wynika to z treści brzmienia przepisu prawa materialnego, który bezwzględnie dodatkowo piętnuje małżonka winnego rozkładu pożycia. Małżonek uznany za winnego rozpadu małżeństwa nie może żą-

³⁹ Postanowienie litewskiego SN z 10.04.2006 r., sprawa nr 3K-3-251/2006, <https://eteismai.lt/byla/231411865027709/3K-3-251/2006> (dostęp: 14.10.2021 r.).

⁴⁰ V. Mikelenas, *Šeimios teisė*, Vilnius 2009, s. 285.

dać podziału majątku wspólnego małżonków na zasadzie równych udziałów w majątku wspólnym (art. 3.117 § 1 litew. k.c.).

ZASKARŻANIE ROZSTRZYGNIĘCIA O PODZIALE MAJĄTKU WSPÓLNEGO W WYROKU ROZWODOWYM W POLSCE I W LITWIE

Zaskarżanie wyroku rozwodowego w Polsce i w Litwie jest bardzo podobne. W obu krajach istnieje możliwość skorzystania ze środków odwoławczych lub innych środków zaskarżenia postanowienia o podziale majątku wspólnego w wyroku rozwodowym, podobnie jest z obowiązkiem przywoływania nowych dowodów i faktów wcześniej nieznanymi, jak również w obu krajach ustawodawcy podobnie rozumieją zasadę integralności wyroku rozwodowego i wpływu orzeczenia o rozwodzie lub winie na inne rozstrzygnięcia⁴¹.

W Polsce istotne znaczenie miała nowelizacja prawa materialnego, nowelizacja art. 58 k.r.o. dokonana została ustawą z 19.12.1975 r.⁴² Wiązała się z dodaniem do treści przepisów nowych paragrafów od drugiego do czwartego w art 58 k.r.o., a także zmianami w Kodeksie postępowania cywilnego⁴³. Pierwotnie pełna integralność wyroku rozwodowego uległa ograniczeniu. W jednej z uchwał Sądu Najwyższego z okresu dokonywania nowelizacji z 1975 r. zostało stwierdzone, że „zaskarżenie przez stronę wyroku rozwodowego jedynie w części orzekającej o zajmowanym przez małżonków wspólnym mieszkaniu, w tym części orzekającej o sposobie korzystania z tego mieszkania przez czas wspólnego w nim zamieszkiwania rozwiedzionych małżonków (...), nie oznacza zaskarżenia tego wyroku w całości”⁴⁴. Rozpatrując środek odwoławczy w postaci apelacji w ramach postępowania w trybie procesowym w sprawie o rozwód, trzeba zauważyć, z jakim charakterem w obecnym stanie prawnym mamy do czynienia w kwestii rozpoznawania wniosku o podział majątku wspólnego. Otóż jest to fakultatywna kognicja sądu np. rozwodowego. Sąd rozwodowy, dokonując podziału majątku wspólnego, raczej chce dokonywać tego podziału przy założeniu, że małżonkowie nie zdecydują się w pierwszej kolejności na złożone i długotrwałe

⁴¹ Jak stanowią przepisy art. 320 ust. 1, art. 338 litew. k.p.c., na granice postępowania odwoławczego składają się podstawa faktyczna i prawna odwołania oraz badanie bezwzględnych podstaw nieważności orzeczenia. Podstawą odwołania nie mogą być roszczenia, które nie zostały podniesione w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji (art. 312 litew. k.p.c.). Sąd apelacyjny ma prawo przekroczyć granice odwołania tylko wtedy, gdy wymaga tego interes publiczny, a nieprzekroczenie granic odwołania naruszałoby prawa i słuszne interesy osoby, społeczeństwa lub państwa (art. 320 ust. 2 litew. k.p.c.). Postanowienie litewskiego SN z 21.10.2013 r., sprawa nr 3K-3-484/2013, <https://eteismai.lt/byla/272297934098171/3K-3-484/2013> (dostęp: 12.10.2021 r.).

⁴² Ustawa z 19.12.1975 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. nr 45, poz. 234).

⁴³ Ustawa z 19.12.1975 r. o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 1975 r. nr 45 poz. 234).

⁴⁴ Uchwała SN z 12.11.1976 r. (III CZP 54/76), OSNCP 1977/7, poz. 109.

postępowanie dowodowe w tym zakresie itp., a w dalszej perspektywie jako strony nie będą kontestowały orzeczenia w tym zakresie. Jednakże nie można odebrać uprawnień do korzystania z apelacji w tym rodzaju postępowania. W sprawach o rozwód rozstrzygnięcia zawarte w wyroku rozwodowym podlegają również zaskarżeniu apelacją.

Konsekwencją procesową zasady integralności wyroku rozwodowego, podobnie w obu analizowanych krajach, jest to, że w zakresie pewnych rozstrzygnięć wyrok rozwodowy stanowi z punktu widzenia procedury cywilnej nierozdzielną całość. Dotyczy to przede wszystkim skutków wniesienia apelacji. W zależności od treści apelacji kwestionowanego rozstrzygnięcia sąd musi badać z urzędu, w jakim zakresie wyrok rozwodowy jest podważany. Jest to konsekwencja zasady integralności wyroku rozwodowego. Strona apelująca, podnosząc błędne ustalenia w zakresie np. winy w rozkładzie pożycia, powoduje pewien automatyzm, że strona zaskarża cały wyrok rozwodowy pierwszej instancji. Wówczas sąd drugiej instancji ma obowiązek z urzędu zbadać wszystkie okoliczności dotyczące rozkładu pożycia małżonków i kompleksowo skontrolować wyrok sądu pierwszej instancji. Sąd drugiej instancji nie jest przy tym związany zasadą zakazu *reformationis in peius*, tym samym sąd może dojść do przekonania, że zachodzi m.in. konieczność uchylecia w postępowaniu odwoławczym całego wyroku także wtedy, gdy nie zostały zaskarżone lub nie istnieją podstawy do uchylecia rozstrzygnięć immanentnie związanych z orzeczeniem o rozwiązaniu małżeństwa przez rozwód. W takich sytuacjach wadliwość „części” wyroku przesądza zawsze o wadliwości „całości” wyroku, a zaskarżenie tylko niektórych rozstrzygnięć wyroku orzekającego rozwód (innych niż podstawowe rozstrzygnięcie o rozwiązaniu małżeństwa) skutkuje tym, że także pozostałe niezaskarżone rozstrzygnięcia nie mogą się uprawomocnić. Dotyczy to przede wszystkim zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji w zakresie rozstrzygnięcia o winie w rozkładzie pożycia⁴⁵.

Zgodnie z powyższym należy stwierdzić, że zaskarżanie wyroku rozwodowego co do pewnych części, takich jak m.in. o rozwodzie lub winie w rozkładzie pożycia, skutkuje nieprawomocnością całości wyroku rozwodowego. Nie można tego stwierdzić co do fakultatywnych rozstrzygnięć (o podziale majątku wspólnego), które mogą być zaskarżane i są rozpoznawane przez sąd apelacyjny jako właściwy w drugiej instancji od wyroku wydanego przez sąd okręgowy.

Na terenie Litwy istnieje pewna odmienność w stosunku do regulacji polskich. Co prawda zachowana jest ogólna zasada, że takie postanowienie sądu o podziale majątku wspólnego w wyroku rozwodowym jest prawomocne i ma charakter powagi rzeczy osądzonej⁴⁶. Wyjątki od tej reguły dotyczą

⁴⁵ Orzeczenie SN z 20.12.1947 r. (C I 1679/47), OSNC 1948/3, poz. 78 oraz wyrok SN z 27.02.1948 r. (C III 12/48), „Przegląd Notarialny” 1948/20, poz. 9–10, s. 315; W. Broniewicz, *Glosa do wyroków SN: z 26.11.1999 r. (III CKN 468/98) oraz z 21.07.1999 r. (II CKN 280/99)*, OSP 2000/7–8, poz. 117.

⁴⁶ Postanowienie litewskiego SN z 13.06.2018 r., sprawa nr e3K-3-223-915/2018, pkt 37, <https://eteis->

art. 3.53 ust. 3 litew. k.c., który stanowi, że w przypadku istotnej zmiany okoliczności (choroba byłego małżonka, niezdolność do pracy itp.) byli małżonkowie lub jeden z nich mogą wystąpić do sądu o zmianę warunków porozumienia małżeńskiego, stanowiącego podstawę rozwodu. Ta norma art. 3.53 pkt 3 litew. k.c. jest wyjątkiem od zasady powagi rzeczy osądzonej orzeczeniem sądu, dlatego jej wykorzystywać często lub stosować wykładni rozszerzającej⁴⁷.

W przypadku gdyby zaszła okoliczność, że nie wszystkie wspólne składniki majątkowe zostały podzielone w postępowaniu rozwodowym, były małżonek, który ma o tym wiedzę, ma prawo skorzystać z możliwości wznowienia postępowania w zakresie sprawy o podział majątku wspólnego (art. 366 ust. 1 litew. k.p.c.). Małżonek lub inna zainteresowana osoba, która uważa, że pewien składnik majątku należy do niej, musi obalić ustawowe domniemanie, że majątek nabyty podczas małżeństwa nie jest wspólną własnością małżonków, a także nabycie tego składnika nie pochodzi z części wspólnych pieniędzy, przez co również objęte byłoby współwłasnością⁴⁸.

Natomiast odmiennie należy rozpatrywać zakres uprawnienia do skorzystania ze środka odwoławczego, jakim jest apelacja do sądu okręgowego, w przypadku orzekania o podziale majątku, gdy małżonkowie wnoszą o orzekanie o rozwodzie za obopólną zgodą, albo w przypadku orzekania o podziale majątku, gdy małżonkowie prowadzą spór podczas rozwodu i nie mają istotnych kwestii ustalonych.

W przypadku orzekania o rozwodzie za obopólną zgodą małżonków małżonkowie w umowie mają obowiązek skrupulatnego wymienienia oraz określenia wartości poszczególnych składników majątkowych, tym samym są pozbawieni w zasadzie możliwości zaskarżenia takiego postanowienia w wyroku rozwodowym. Pominięcie jakiegoś składnika w trakcie rozwodu i ustalenie jego istnienia po prawomocnym orzeczeniu o sposobie podziału majątku wspólnego jest możliwe poprzez wznowienie postępowania rozwodowego w zakresie podziału majątku wspólnego, ale nadal jest to sprawa o rozwód, tylko odnosząca się do podziału majątku wspólnego. Nie jest to odrębna sprawa, tylko kontynuacja sprawy rozwodowej.

Artykuł 368 § 1 litew. k.p.c. wyznacza trzymiesięczny termin, w którym osoba może zwrócić się do sądu o wznowienie postępowania. W celu zapewnienia stabilności stosunków prawnych, przestrzegania zasad koncentracji proceduralnej i ekonomii, aby zapobiec nadużywaniu uprawnień procesowych, litewski ustawodawca ustalił, że przy obliczaniu początku terminu o naruszeniu jego praw powinno się brać pod uwagę za początkowy ter-

mai.lt/byla/129204200800831/e3K-3-223-915/2018 (dostęp: 20.10.2021 r.).

⁴⁷ Postanowienie litewskiego SN z 15.09.2003 r., sprawa nr 3K-3-872/2003, <http://www.teisesgidas.lt/lat.php?id=24528> (dostęp: 20.10.2021 r.); postanowienie litewskiego SN z 15.06.2008 r., sprawa nr 3K-3-243/2008, <https://eteismai.lt/byla/35897169951044/3K-3-243/2008> (dostęp: 20.10.2021 r.).

⁴⁸ Uchwała litewskiego SN z 4.02.2015 r., sprawa nr 3K-3-12-701/2015.

min dzień, w którym małżonek wykrył nieuwzględniony składnik majątkowy⁴⁹.

WNIOSKI

Oba kraje mają wiele podobieństw procesowych lub materialnoprawnych związanych z postępowaniem rozwodowym, tym samym z końcowym rozstrzygnięciem. Dopatrywanie się podobieństw można rozpocząć od przesłanek do orzeczenia rozwodu, konstrukcji wyroku rozwodowego, a zakończyć na skutkach, jakie wiąże wyrok rozwodowy. Prawomocny wyrok rozwodowy ma charakter konstytutywny i jest skuteczny *erga omnes*⁵⁰. Z chwilą uprawomocnienia się wyroku rozwodowego ustaje większość stosunków prawnych łączących dotychczasowych małżonków, a inne ulegają przekształceniu, o ile były one uzależnione od zawarcia i trwania małżeństwa.

Podobnie jest z istotną cechą wyroku orzekającego rozwód, którą jest jego częściowa integralność, oznaczająca konieczność rozstrzygnięcia w nim o wszystkich wymaganych kwestiach, jak również brak możliwości istnienia jednych rozstrzygnięć bez innych. Integralność ta jest częściowa, gdyż zasadniczym trzonem wyroku rozwodowego jest orzeczenie o rozwiązaniu związku małżeńskiego i o winie, bez której nie mogą istnieć pozostałe rozstrzygnięcia. Z tym że w Litwie istnieje jeszcze orzeczenie rozwodu za obopólną zgodą, którego istota sprowadza się do odstąpienia od orzekania o winie i ustalenia przez małżonków poszczególnych rozstrzygnięć. Można sformułować wniosek, że zasada integralności wyroku rozwodowego ma pełne zastosowanie do roszczeń procesowych o charakterze osobistym, które nie mogą być dochodzone w innym postępowaniu niż postępowanie odrębne w sprawie o rozwód (np. roszczenie o orzekanie lub zaniechanie orzekania o winie). W obu krajach zasada integralności nie obowiązuje w zakresie rozstrzygnięcia o podziale majątku wspólnego w wyroku rozwodowym. Nie ulega wątpliwości, że oba systemy prawne zapewniają każdemu byłemu małżonkowi możliwość skorzystania ze środków zaskarżenia od wydanego wyroku, dotyczącego części o podziale majątku wspólnego.

Ustawodawcy obu krajów podchodzą odmiennie do kwestii dopuszczalności podziału majątku wspólnego w ramach głównego postępowania o rozwód, jak również przebiegu postępowania o rozwód i tym samym rozstrzygnięcia o podziale majątku wspólnego w ramach jednej głównej sprawy o rozwód. W Polsce, jak było wspomniane, sąd w wyroku rozwodowym rozstrzyga nie tylko o rozwiązaniu małżeństwa, lecz także o innych kwestiach spornych, do których jest zobligowany. Są też i takie rozstrzygnięcia, które sąd podejmuje na wniosek małżonka lub małżonków fakultatywnie – często w zależności

⁴⁹ Postanowienie litewskiego SN z 17.11.2015 r., sprawa nr 3K-3-607-916/2015, <https://eteismai.lt/byla/56130830518866/3K-3-607-916/2015> (dostęp: 20.10.2021 r.).

⁵⁰ J. Winiarz, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1993, s. 151.

od okoliczności konkretnej sprawy. Niemniej jednak i tu istnieje ustawowe wyliczenie, co jest fakultatywnie przedmiotem rozważań sądu rozwodowego, co zaś w ogóle nie należy do kognicji sądu rozwodowego i nie jest brane pod uwagę. Podział majątku wspólnego w ramach sprawy rozwodowej jest objęty fakultatywną kognicją sądu rozwodowego. Podział majątku wspólnego dokonany w wyroku rozwodowym na wniosek jednego z małżonków następuje w procesie, a nie w postępowaniu nieprocesowym, po drugie – może być przeprowadzony wtedy, gdy nie spowoduje to nadmiernej zwłoki w postępowaniu rozwodowym, po trzecie zaś – skuteczność podziału jest uzależniona od prawomocnego orzeczenia rozwodu.

Litewski ustawodawca wyszedł z założenia, że najlepszym rozwiązaniem będzie w ramach jednego postępowania rozstrzygnąć wszystkie sporne kwestie dotyczące małżeństwa. Co więcej, na terenie Litwy wzmocniona została zasada konsensualnego rozstrzygania o wszelkich sprawach małżeńskich. Postępowanie rozwodowe jest częściowo odformalizowane. Trudno doszukiwać się analogii do postępowania rozwodowego w Polsce, bardziej zbliżoną formę miałoby postępowanie o separację rozpoznawane w trybie nieprocesowym, ale i to byłoby niewłaściwe porównanie. Dopiero gdy nie uda się konsensualnie rozstrzygnąć wszystkich lub części rozstrzygnięć zawartych w wyroku rozwodowym, wtedy sąd nie jest niczym skrepowany i będzie prowadził co do każdego rozstrzygnięcia, w przypadku zaistnienia takiej potrzeby, rozbudowane postępowanie dowodowe. Rozstrzygnięcie kompleksowe wszelkich kwestii związanych z trwaniem małżeństwa przyczynia się do szybszego i definitywnego zamknięcia etapu życia stron. W zakresie rozstrzygnięcia o podziale majątku wspólnego litewski ustawodawca wyeliminował okres pośredni, tj. przejścia ze wspólności majątkowej we współwłasność. Dzięki temu małżonkowie nie będą już współwłaścicielami przedmiotów, tylko zostanie w ramach jednego postępowania dokonany podział majątku wspólnego. Uniknie się mnożenia postępowań, które w istocie swej dotyczą podobnych kwestii związanych z trwaniem małżeństwa. Zatem preferowaną zasadą jest kompleksowe przeprowadzenie postępowania rozwodowego. W postępowaniu rozwodowym w Litwie panuje pełna kontradiktoryjność i postępowanie dowodowe nie jest niczym ograniczone, małżonek musi udowodniać, że dany składnik nie jest objęty wspólnością majątkową⁵¹.

W litewskich przepisach prawa materialnego lub procesowego próżno jest szukać odpowiednika przepisu art. 58 § 3 k.r.o. W Litwie istnieje zasada pełnej kompleksowości rozstrzygania o kwestiach małżeńskich w ramach jednego postępowania o rozwód. Kompleksowe rozstrzyganie jest promowane przez litewskiego ustawodawcę i znajduje to pełną aprobatę w orzecznictwie litewskiego Sądu Najwyższego. Jednakże rozstrzyganie o podziale majątku wspólnego nie jest warunkiem bezwzględnie obligatoryjnym do orzeczenia.

⁵¹ Uchwała litewskiego SN z 4.02.2015 r., sprawa nr 3K-3-12-701/2015, <https://eteismai.lt/byla/256748987044633/3K-3-12-701/2015> (dostęp: 20.10.2021 r.).

Istnieją sytuacje, w których małżonkowie mogą sami dokonać podziału majątku wspólnego u notariusza. Wtedy sąd zwolniony jest od dokonywania podziału majątku wspólnego, ale sąd rozwodowy może w wyjątkowych sytuacjach odstąpić od całkowitego lub częściowego podziału majątku wspólnego w ramach sprawy o rozwód. Litewski ustawodawca odstąpił od używania niedookreślonych zwrotów, jak ma to miejsce w Polsce. Dlatego odstąpienie od dokonywania podziału majątku wspólnego w ramach jednego postępowania jest dopuszczalne przy zastosowaniu przepisów art. 261 litew. k.p.c., który daje sądowi rozwodowemu możliwość dokonania częściowego podziału majątku wspólnego. W innych wyjątkowych sytuacjach sąd rozwodowy na mocy przepisu art. 136 litew. k.p.c. może skierować rozstrzygnięcie o podziale majątku wspólnego na oddzielną, samodzielną rozprawę. Wskazany ostatni przepis ma zastosowanie tylko do wyjątkowych przypadków, w celu szczególnej ochrony praw stron (np. wierzyciela) lub innych osób chronionych prawem (np. małoletnich dzieci, które ucierpiałyby na skutek podziału majątku wspólnego). Na terenie Litwy istnieje wzmożona ochrona wierzycieli małżonków, którzy również stają się stronami postępowania. Przepis art. 539 ust. 1 pkt 4 litew. k.p.c. zobowiązuje małżonków do podania w pozwie o rozwód danych wierzycieli małżonków lub jednego z nich. Artykuł 540 ust. 4 litew. k.p.c. stanowi, że w przypadku gdy wierzyciele małżonków lub jeden z nich wystąpią z roszczeniami w toku postępowania rozwodowego, sąd zawiesza sprawę do czasu uregulowania roszczeń wierzycieli. Oznacza to, że sąd w praktyce zawiesza ją na okres nie dłuższy niż sześć miesięcy w celu wypracowania konsensualnego porozumienia z wierzycielem co do dalszej spłaty istniejącego zobowiązania.

Nietrudno dostrzec, że istnieją różnice w zakresie rozstrzygnięcia o podziale majątku wspólnego w prawie polskim i prawie litewskim. W sferze dywagacji można byłoby pozostawić, czy w Polsce można byłoby recypować litewskie rozwiązania. Odpowiedź byłaby negatywna. Wydziały rodzinne w sądach okręgowych w Polsce nie są przygotowane na taką rewolucję w prawie. Jednakże można byłoby formułować postulat *de lege ferenda*, który sprowadzałby się do obligatoryjności orzekania o wszystkich sprawach związanych z trwaniem małżeństwa, gdy małżonkowie chcą orzeczenia o rozwodzie bez orzekania o winie. Spowodowałoby to, że znaczna część spraw zostałaby zabrana z właściwości sądów rejonowych, które dzięki temu szybciej rozpatrywałyby inne sprawy, przy okazji odbiór prawa przez społeczeństwo byłby bardziej oczekiwany. Zmiany spowodowałyby uniknięcie niezrozumienia istnienia dwóch postępowań i utrzymywania stanu niepewności lub związania prawnego z byłym małżonkiem jako współwłaścicielem na danym składniku majątkowym.

ABSTRACT

Marek Kułak

The author is an advocate trainee (District Bar Association in Krakow), a PhD student at the Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University in Krakow.

**Dividing the joint property in divorce proceedings in Poland
and in Lithuania – selected differences**

The article is devoted to legal and social issues related to the termination of marriage by means of a divorce decree. The starting point for the analysis are the differences in the understanding of the principle of the integrity of the divorce decree, the scope of the divorce court's jurisdiction, the nature of the divorce proceedings or the manner of appealing against the ruling in Polish and Lithuanian law. A divorce sentence in the family law system in Poland, as well as in the civil law system in Lithuania, is one of the ways of terminating a marriage. The analyzes carried out prove that the Lithuanian legislator adopts the principle of comprehensive settlement of marriage-related matters within one divorce proceeding, regardless of whether the proceedings are pending by mutual consent of the spouses or the court has to conduct complex proceedings and adjudicate on the guilt of the breakdown of the marriage. The same applies to the non-existence of the concept of „long time”, analogous to Polish regulations. An optional decision on the division of joint property as part of divorce proceedings in Lithuanian law depends on two exhaustively listed cases: special protection of the rights of the parties (e.g. the creditor) or other persons protected by law (e.g. minor children who would suffer as a result of the division of joint property).

Keywords: family law, civil proceedings, Lithuanian civil law, divorce, division of joint property in divorce proceedings

Marek Kułak

ORCID 0000-0002-7129-8794; e-mail: marek.kulak@doctoral.uj.edu.pl

Autor jest aplikantem adwokackim (ORA w Krakowie), doktorantem na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Broniewicz Witold, *Glosa do wyroków SN: z 26.11.1999 r. (III CKN 468/98) oraz z 21.07.1999 r. (II CKN 280/99)*, OSP 2000/7–8, poz. 117

Čivilytė-Gylienė Viktorija, *Trumpas šeimos teisės vadovas*, Vilnius 2006

Gutauskas Aurelijus, Sagatys Gediminas, Krasuckaitė Rūta, Girdauskas Mindaugas, Kisielienė Edita, TEISMŲ PRAKTIKA BIULETENIS nr 54, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, Vilnius 2021

Holewińska-Łapińska Elżbieta, *Spoleczne aspekty stosowania „zasady” integralności wyroku rozwodowego*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2005

Ignatowicz Jacek, Nazar Mirosław, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2005

Mikelenas Valentinas, *Šeimos teisė*, Vilnius 2009

Strzebińczyk Jerzy, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2016

Tokarski Jan, *Słownik wyrazów obcych PWN*, Warszawa 1980

Winiarz Jan, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1993

Zieliński Andrzej, *Rozwód. Materialnoprawne podstawy rozvodu oraz postępowanie odrębne w sprawie o rozwód. Komentarz praktyczny z orzecnictwem. Wzory pism procesowych*, Warszawa 2016

Ziemiński Zygmunt, *Teoria prawa, filozofia prawa a szczególne nauki prawa*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1995

Pojęcia kluczowe: spółka kapitałowa, akcja, udział, nieruchomość rolna, uchwała

Artykuły

Wojciech Gonet

OBRÓT AKCJAMI, UDZIAŁAMI SPÓŁEK KAPITAŁOWYCH BĘDĄCYCH WŁAŚCICIELAMI NIERUCHOMOŚCI ROLNYCH – WYBRANE ZAGADNIENIA

Obrót nieruchomościami rolnymi, akcjami, udziałami w spółkach kapitałowych będących właścicielami, użytkownikami wieczystymi nieruchomości rolnych skomplikował się po 30.04.2016 r. Wtedy weszła w życie ustawa o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości z Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw¹, której art. 7 zmienił ustawę o kształtowaniu ustroju rolnego². Restrykcje związane z obrotem akcjami, udziałami w spółkach kapitałowych będących właścicielami nieruchomości rolnych, zostały złagodzone nowelizacją ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, której dokonano ustawą z 26.04.2019 r. o zmianie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz niektórych innych ustaw³.

Przepis art. 3a ust. 1 u.k.u.r. stanowi, że Krajowemu Ośrodkowi Wsparcia Rolnictwa⁴ działającemu na rzecz Skarbu Państwa przysługuje prawo pierwokupu udziałów i akcji w spółce kapitałowej w rozumieniu Kodeksu spółek handlowych⁵,

¹ Ustawa z 14.04.2016 r. o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. z 2016 r. poz. 869), dalej u.w.s.n.

² Ustawa z 11.04.2003 r. z o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1362 ze zm.), dalej u.k.u.r.

³ Ustawa z 26.04.2019 r. o zmianie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1080), dalej u.z.u.k.r.

⁴ Dalej KOWR.

⁵ Ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 1526), dalej k.s.h.

która jest właścicielem lub użytkownikiem wieczystym nieruchomości rolnej o powierzchni co najmniej 5 ha albo nieruchomości rolnych o łącznej powierzchni co najmniej 5 ha. Z przepisu art. 4 ust. 6 u.k.u.r. wynika, że w przypadku:

- 1) zawarcia umowy innej niż umowa sprzedaży lub
- 2) jednostronnej czynności prawnej, lub
- 3) orzeczenia sądu, organu administracji publicznej albo orzeczenia sądu lub organu egzekucyjnego wydanego w związku z postępowaniem egzekucyjnym,

na podstawie których następuje nabycie udziałów i akcji w spółce prawa handlowego, która jest właścicielem lub użytkownikiem wieczystym nieruchomości rolnej o powierzchni co najmniej 5 ha, albo nieruchomości rolnych o łącznej powierzchni co najmniej 5 ha, KOWR działający na rzecz Skarbu Państwa może złożyć oświadczenie o nabyciu tej nieruchomości za zapłatą ceny tej nieruchomości.

Dodatkowo przepis art. 4 ust. 1 pkt 4 lit. b u.k.u.r. stanowi, że w sytuacji gdy nabycie nieruchomości rolnej następuje w wyniku podziału, przekształcenia bądź łączenia spółek prawa handlowego, KOWR działający na rzecz Skarbu Państwa może złożyć oświadczenie o nabyciu nieruchomości za zapłatą jej ceny.

Celem opracowania jest analiza m.in. skutków nieprawidłowości nabycia udziałów, akcji w spółkach kapitałowych będących właścicielami nieruchomości rolnych o powierzchni większej niż 5 ha, w tym podejmowania uchwał przez osoby niebędące współnikami lub akcjonariuszami.

USTALENIE POWIERZCHNI NIERUCHOMOŚCI ROLNYCH BĘDĄCYCH WŁASNOŚCIĄ SPÓŁKI KAPITAŁOWEJ

Przy ustaleniu, czy spółka kapitałowa jest właścicielem nieruchomości rolnych o obszarze 5 ha, należy uwzględnić udziały we współwłasności nieruchomości rolnej, prawo użytkowania wieczystego gruntów rolnych, udziały w tym prawie (art. 2c u.k.u.r.), grunty rolne wchodzące w skład gospodarstwa rolnego, prawo użytkowania wieczystego gruntów rolnych wchodzących w skład przedsiębiorstwa. Nie uwzględnia się nieruchomości rolnych dzierżawionych, w użytkowaniu i samoistnym posiadaniu spółki⁶. Wątpliwości występują, jak liczyć powierzchnię nieruchomości rolnej, której spółka jest współwłaścicielem. Możliwe są następujące zasady:

- 1) analogicznie jak w przypadku obliczenia powierzchni gospodarstwa rodzinnego (nie może być ona większa niż 300 ha zgodnie z art. 5 ust. 2–3 u.k.u.r.), tj. przy ustalaniu powierzchni użytków rolnych będących przedmiotem współwłasności uwzględnia się powierzchnię nieruchomości rolnych/prawa użytkowania wieczystego gruntów rolnych odpowiadają-

⁶ P.A. Blajer (w.): P.A. Blajer, W. Gonet, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 238.

jących udziałowi we współwłasności takich nieruchomości, a w przypadku współwłasności łącznej uwzględnia się łączną powierzchnię nieruchomości rolnych stanowiących przedmiot współwłasności łącznej,

- 2) tak jak przy ustalaniu spełnienia kryterium bycia rolnikiem indywidualnym prowadzącym gospodarstwo rolne, którego powierzchnia wynosi minimum 1 ha, np. gdy 3 osoby są współwłaścicielami nieruchomości rolnej o powierzchni 1,4 ha w dowolnych udziałach, to każdy z nich jest rolnikiem indywidualnym, gdyż każdy może prowadzić osobiście gospodarstwo rolne i bez prawa pierwokupu nabywać nieruchomości rolne położone na terenie gminy, w której ma miejsce zamieszkania od co najmniej 5 lat lub w gminie graniczącej z tą gminą (art. 3 ust. 7 w zw. z art. 6 u.k.u.r.).

Przy zastosowaniu pierwszego sposobu obliczenia powierzchni nieruchomości rolnych/prawa użytkowania wieczystego gruntu spółka kapitałowa, która jest współwłaścicielem w udziale do 1/4 nieruchomości gruntowej o powierzchni 4 ha, użytkownikiem wieczystym gruntów rolnych o powierzchni 3 ha oraz współnikiem w spółce cywilnej, której 8 współników na zasadach współwłasności łącznej są współwłaścicielami nieruchomości rolnej o powierzchni 1,5 ha, ma łącznie 5,5 ha nieruchomości rolnych i prawa użytkowania wieczystego gruntów rolnych ($1/4 \times 4 \text{ ha} + 3 \text{ ha} + 1,5 \text{ ha}$).

Przy zastosowaniu drugiego sposobu liczenia spółka kapitałowa będąca współwłaścicielem nieruchomości rolnej o powierzchni 6 ha w udziale 1/3 lub współnikiem w spółce cywilnej, której 5 współników na zasadach współwłasności łącznej jest współwłaścicielami nieruchomości rolnej o powierzchni 5,1 ha, to w obu przypadkach akcje lub udziały tej spółki podlegałyby prawu pierwokupu wykonywanemu przez KOWR na rzecz Skarbu Państwa.

Drugi sposób uwzględnienia powierzchni rolnej do przekroczenia minimum ustawowego 5 ha, powyżej którego aktualizuje się prawo pierwokupu akcji lub udziałów, w zakresie dotyczącym współwłasności w częściach ułamkowych, wydaje się nieracjonalny, lecz taki sposób interpretacji przepisów ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego pozwala współwłaścicielom nieruchomości rolnej, których ułamek w nieruchomości rolnej nie przekracza 1 ha, obliczanego jako iloraz udziału i powierzchni większej niż 1ha, uznać za rolników indywidualnych oraz umożliwia nabywanie przez nich nieruchomości rolnych. Drugi sposób liczenia obszaru nieruchomości rolnych jest bardziej ostrożny i oznacza, że udziały lub akcje spółki kapitałowej będącej współużytkownikiem wieczystym gruntów rolnych o powierzchni 8 ha w udziale 1/2 podlegają prawu pierwokupu, a przy pierwszym sposobie liczenia przedmiotowe udziały lub akcje nie podlegałyby prawu pierwokupu.

Do obliczenia łącznej powierzchni nieruchomości rolnych należy przyjąć wszystkie grunty rolne i użytkowanie wieczyste gruntów rolnych, w tym działki mniejsze niż 0,3 ha oraz będące drogami wewnętrznymi, mimo że do obrotu nimi nie stosuje się przepisów ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego (art. 1a pkt 1 lit. b–c u.k.u.r.). W sytuacji gdy nieruchomość o powierzchni:

- 1) 12 ha jest objęta w części, np. 11,5 ha miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, w którym nieruchomość jest przeznaczona pod tereny przemysłowe, a 0,5 ha nie jest objęta przedmiotowym planem,
- 2) 6 ha nie jest objęta miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, a w ewidencji gruntów jest oznaczona jako grunty orne 3 ha, tereny budowlane 2 ha, łąki 1 ha,
- 3) 7 ha w ewidencji gruntów oznaczana jest jako tereny budowlane, a w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego w niewielkiej części przedmiotowa nieruchomość jest przeznaczona jako rolna,

to w każdym z ww. trzech przypadków są to nieruchomości rolne⁷, a akcje lub udziały spółki kapitałowej będącej właścicielem którejs z ww. nieruchomości podlegałyby prawu pierwokupu. Nie są nieruchomościami rolnymi takie, które w całości w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego mają obok rolnego równorzędne przeznaczenie nierolne, na co wskazuje użycie spójnika „i”, „lub” znaku „/” itp.⁸

ZAKRES PRZEDMIOTOWY PRAWA PIERWOKUPU I PRAWA NABYCIA

Prawo pierwokupu udziałów, akcji, o którym mowa w art. 3a ust. 1 u.k.u.r., dotyczy udziałów spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, akcji prostej spółki akcyjnej i spółki akcyjnej. Przedmiotem sprzedaży może być część udziału lub akcji. Współwłasność udziałów lub akcji może powstać na skutek dziedziczenia, w wyniku zawarcia umowy o rozdzielnosci majątkowej małżeńskiej, gdy udziały lub akcje były przedmiotem majątku wspólnego, rozwiązania spółki cywilnej, gdy udziały lub akcje były przedmiotem współwłasności łącznej wspólników spółki cywilnej, zbycia części udziału lub akcji np. umową darowizny. Przy sprzedaży nieruchomości objętej jakimkolwiek prawem pierwokupu na rzecz Skarbu Państwa czy też gminy nie ma wątpliwości, że przy sprzedaży udziału w przedmiotowej nieruchomości np. rolnej, leśnej Skarbowi Państwa przysługuje prawo pierwokupu. Gdyby było inaczej, łatwo byłoby obejść przepisy o prawie pierwokupu nieruchomości, sprzedając ją dwiema umowami w udziałach np. w 1/3, 2/3. Analogicznie należy przyjąć, że KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa przysługuje prawo pierwokupu ułamka w udziale lub akcji spółki kapitałowej, będącej właścicielem lub wieczystym użytkownikiem nieruchomości rolnej o powierzchni większej niż 5 ha⁹.

Inaczej jest zredagowany przepis art. 4 ust. 6 u.k.u.r., który dotyczy udziałów,

⁷ Na temat pojęcia nieruchomości rolnej zob. W. Gonet (w:) P.A. Błajer, W. Gonet, *Ustawa...*, s. 45–57.

⁸ Wspólne stanowisko Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi, Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa oraz Krajowej Rady Notarialnej z 27.02.2020 r. w sprawie stosowania w praktyce ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, s. 2.

⁹ Odmienne J. Grykiel, *Ograniczenia obrotu nieruchomościami rolnymi oraz prawami udziałowymi w spółkach po nowelizacji ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego*, „Monitor Prawniczy” 2016/12, s. 628–629.

akcji w spółkach prawa handlowego, co oznacza, że dotyczy również akcji spółek komandytowo-akcyjnych. Przed nowelizacją ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego 26.04.2019 r. przepis art. 3a ust. 1 u.k.u.r. miał następujące brzmienie: „Krajowemu Ośrodkowi działającemu na rzecz Skarbu Państwa przysługuje prawo pierwokupu udziałów i akcji w spółce prawa handlowego, która jest właścicielem nieruchomości rolnej”, a po nowelizacji jego treść jest następująca: „Krajowemu Ośrodkowi działającemu na rzecz Skarbu Państwa przysługuje prawo pierwokupu udziałów i akcji w spółce kapitałowej w rozumieniu k.s.h., która jest właścicielem lub użytkownikiem wieczystym nieruchomości rolnej o powierzchni co najmniej 5 ha albo nieruchomości rolnych o łącznej powierzchni co najmniej 5 ha”. W przepisie art. 3a ust. 1 dokonano zamiany wyrażenia „spółki prawa handlowego” na „w spółce kapitałowej” oraz dodano normę obszarową, 5 ha nieruchomości rolnych będących własnością spółki kapitałowej, od której obowiązuje prawo pierwokupu. Przepis art. 4 ust. 6 u.k.u.r. również był przedmiotem nowelizacji z 26.04.2019 r., tzn. również dołożono do niego normę obszarową 5 ha, lecz pozostawiono wyrażenie „do nabycia udziałów i akcji w spółce prawa handlowego”. Po nowelizacji z 26.04.2019 r. jest oczywiste, że przepis art. 3a ust. 1 u.k.u.r. nie dotyczy akcji spółek komandytowo-akcyjnych¹⁰. Interpretacja art. 4 ust. 6 u.k.u.r. w ten sposób, że brak zamiany wyrażenia „spółki prawa handlowego” na „w spółce kapitałowej” jest przeoczeniem ustawodawcy i przepis art. 4a ust. 6 u.k.u.r. nie dotyczy akcji spółki komandytowo-akcyjnej, byłaby wbrew literalnemu brzmieniu tego przepisu sprzed i po nowelizacji. Przepis art. 4 ust. 6 u.k.u.r. dotyczy udziałów w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, akcji: spółek komandytowo-akcyjnych, spółek akcyjnych, prostych spółek akcyjnych oraz części tych praw.

Przepis art. 4 ust. 1 pkt 4 lit. b u.k.u.r. wskazuje, że w przypadku podziału, przekształcenia bądź łączenia spółek handlowych KOWR działający na rzecz Skarbu Państwa może złożyć oświadczenie o nabyciu nieruchomości rolnej za zapłatą równowartości pieniężnej odpowiadającej jej wartości rynkowej. Analizowany przepis dotyczy przekształceń wszystkich spółek prawa handlowego osobowych, kapitałowych, spółki cywilnej w spółkę handlową, o ile tylko są właścicielami jakichkolwiek nieruchomości rolnych lub prawa użytkowania wieczystego gruntu rolnego.

CZYNNOŚCI, KTÓRYCH DOKONANIE POWODUJE UPRAWNIENIE DO WYKONANIA PRAWA PIERWOKUPU, NABYCIA UDZIAŁÓW/AKCIJ, NABYCIA NIERUCHOMOŚCI ROLNEJ

Prawo pierwokupu udziałów lub akcji przysługuje KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa przy każdej umowie sprzedaży, w tym także w sytuacji, gdy współnikom lub akcjonariuszom przysługuje prawo pierwszeństwa

¹⁰ D. Łobos-Kotkowska, M. Stańko, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 154.

ich nabycia, umowne prawo pierwokupu (art. 338 § k.s.h.), prawo wykupu (art. 416 § 4 k.s.h.), w przypadku opcji kupna lub sprzedaży¹¹, przymusowego wykupu i odkupienia akcji (art. 418–418¹ k.s.h.)¹². Spółka ma obowiązek zawiadomić KOWR o zawartej umowie zobowiązującej sprzedaży (art. 3a ust. 4 u.k.u.r.).

Dokonanie lub wystąpienie innych czynności prawnych niż sprzedaż udziałów lub akcji, np. zawarcie umowy darowizny, zamiany, przewłaszczenia na zabezpieczenie, ich dziedziczenie, zapis windykacyjny, podział, przekształcenie, łączenie spółek, sprawia, że KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa przysługuje prawo nabycia udziałów, akcji. Prawo nabycia udziałów, akcji nie przysługuje KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa w przypadku podwyższania kapitału zakładowego poprzez podniesienie wartości nominalnej udziału, akcji istniejących oraz nie przysługuje w przypadku, gdy nowe udziały lub akcje obejmują dotychczasowi wspólnicy, gdyż w tym przypadku nie zmienia się skład wspólników lub akcjonariuszy¹³. Prawo nabycia akcji, udziałów przysługuje KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa w zakresie dotyczącym obrotu akcjami spółek dopuszczonych do obrotu zorganizowanego w znaczeniu ustawy z 29.07.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, gdyż katalog wyłączeń dotyczący niestosowania przepisów ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego z art. 4 ust. 6 u.k.u.r. nie obejmuje tego przypadku¹⁴. Obowiązek zawiadomienia KOWR o nabyciu udziałów lub akcji i o podwyższeniu kapitału zakładowego spoczywa na spółce, przy czym zawiadomienia dokonuje się po wpisaniu podwyższenia kapitału zakładowego do rejestru przedsiębiorców KRS.

Podział, przekształcenie, łączenie spółek prawa handlowego, które są właścicielami nieruchomości rolnych o powierzchni mniejszej niż 5ha, powodują, że KOWR działający na rzecz Skarbu Państwa ma prawo nabycia nieruchomości rolnych na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 4 lit. b u.k.u.r. za zapłatą ceny nieruchomości lub prawa użytkowania wieczystego gruntu rolnego. Gdy spółki dzielone, łączone, przekształcane są właścicielami nieruchomości rolnych o powierzchni większej niż 5 ha, KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa dodatkowo przysługuje prawo nabycia obejmowanych udziałów, akcji w kapitale zakładowym. W przypadku spółek kapitałowych, spółek komandytowo-akcyjnych dzielonych, łączonych, przekształcanych będących właścicielami, użytkownikami wieczystymi nieruchomości rolnych o powierzchni co najmniej 5 ha, albo nieruchomości rolnych o łącznej powierzchni co najmniej 5 ha, KOWR może albo nabyć nieruchomość rolną i wtedy nie może wykonać prawa nabycia udziałów lub akcji, gdyż spółka przestaje być właścicielem nieruchomości rolnych, lub

¹¹ P.A. Blajer (w): P.A. Blajer, W. Gonet, *Ustawa...*, s. 241.

¹² Odmiennie S. Byczko, *Ustawowe prawo pierwokupu udziałów i akcji spółek będących właścicielami nieruchomości rolnych* (w: *Nieruchomości rolne w praktyce notarialnej*, red. P. Księżak, J. Mikołajczyk, Warszawa 2017, s. 246.

¹³ P.A. Blajer (w): P.A. Blajer, W. Gonet, *Ustawa...*, s. 326.

¹⁴ P.A. Blajer (w): P.A. Blajer, W. Gonet, *Ustawa...*, s. 328.

nabyć udziały, akcje, pozostawiając spółce nieruchomości rolną. W przekształcanych, łączonych, dzielonych spółkach jawnych, partnerskich, komandytowych, będących właścicielami nieruchomości rolnych o jakiegokolwiek powierzchni, KOWR przysługuje prawo nabycia przedmiotowych nieruchomości rolnych. O przekształceniu, łączeniu, podziale spółki będącej właścicielem nieruchomości rolnych zawiadomienia KOWR dokonuje spółka nabywająca nieruchomości, np. spółka przejmująca (art. 4 ust. 5 pkt 1 lit. d u.k.u.r.). Przy podziale spółek zawiadomienia dokonuje spółka, której w planie podziału przypada własność nieruchomości rolnej, a gdy obie spółki otrzymały nieruchomości, każda ma obowiązek zawiadomić KOWR¹⁵.

WYŁĄCZENIA PRAWA PIERWOKUPU, PRAWA NABYCIA

Prawo pierwokupu akcji, udziałów spółek kapitałowych będących właścicielami nieruchomości rolnych nie przysługuje w przypadku sprzedaży:

- 1) akcji spółek, których akcje są dopuszczone do obrotu zorganizowanego w rozumieniu ustawy z 29.07.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi¹⁶, tj. na rynku zorganizowanym przez Giełdę Papierów Wartościowych z siedzibą w Warszawie, spółkę BondSpot S.A., NewConnect¹⁷,
- 2) udziałów i akcji na rzecz osoby bliskiej, tj. zstępnych, wstępnych, rodzeństwa, dzieci rodzeństwa, rodzeństwa rodziców, małżonka, osób przysposabiających i przysposobionych oraz pasierbów,
- 3) udziałów i akcji przez Skarb Państwa,
- 4) udziałów i akcji na rzecz spółki, o której mowa w art. 2a ust. 3 pkt 1 lit. ca u.k.u.r.:
 - której wyłącznym udziałowcem albo akcjonariuszem jest Skarb Państwa, będącej operatorem systemu przesyłowego albo posiadającej koncesję na przesyłanie paliw ciekłych w rozumieniu ustawy z 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne¹⁸, np. Polskie Sieci Elektroenergetyczne S.A. z siedzibą w Warszawie,
 - która jest operatorem systemu dystrybucyjnego gazowego w rozumieniu ustawy z 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne, w przypadku nabycia nieruchomości rolnej na cele związane z budową, modernizacją lub rozbudową systemu dystrybucyjnego gazowego, np. Polska Spółka Gazownictwa sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie,
- 5) udziałów i akcji na rzecz spółki kapitałowej lub grupy kapitałowej, o których mowa w art. 2a ust. 3 pkt 1 lit. cb u.k.u.r., tj. spółki kapitałowej lub grupy kapitałowej, o których mowa w art. 1 ust. 1 ustawy z 18.03.2010 r. o szczególnych uprawnieniach ministra właściwego do spraw aktywów

¹⁵ J. Bieluk, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 305.

¹⁶ Ustawa z 29.07.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. z 2021 r. poz. 1595 ze zm.).

¹⁷ P.A. Blajer (w.): P.A. Blajer, W. Gonet, *Ustawa...*, s. 243.

¹⁸ Ustawa z 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne (Dz.U. z 2021 r. poz. 1873 ze zm.).

państwowych oraz ich wykonywaniu w niektórych spółkach kapitałowych lub grupach kapitałowych prowadzących działalność w sektorach energii elektrycznej, ropy naftowej oraz paliw gazowych¹⁹, w przypadku nabycia nieruchomości rolnej na cele związane z budową, modernizacją lub rozbudową mienia określonego w art. 1 ust. 2 tej ustawy, np. wytwarzania albo przesyłania energii.

Prawo nabycia udziałów lub akcji spółki kapitałowej, komandytowo-akcyjnej będącej właścicielem nieruchomości rolnej lub prawa użytkowania wieczystego gruntów rolnych o powierzchni większej niż 5 ha nie przysługuje KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa, gdy (art. 4 ust. 6 w zw. z ust. 4 lit. b–g u.k.u.r.):

- 1) nabywcami są osoby bliskie zbywcy i Skarb Państwa,
- 2) nabycie następuje w wyniku dziedziczenia ustawowego albo dziedziczenia przez rolnika indywidualnego,
- 3) nabywcą jest rolnik indywidualny w wyniku zapisu windykacyjnego,
- 4) nabywcą jest spółka, o której mowa w art. 2a ust. 3 pkt 1 lit. ca u.k.u.r., tj.:
 - której wyłącznym udziałowcem albo akcjonariuszem jest Skarb Państwa, będąca operatorem systemu przesyłowego albo posiadająca koncesję na przesyłanie paliw ciekłych w rozumieniu ustawy z 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne, np. Polskie Sieci Elektroenergetyczne S.A. z siedzibą w Warszawie,
 - która jest operatorem systemu dystrybucyjnego gazowego w rozumieniu ustawy z 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne, w przypadku nabycia nieruchomości rolnej na cele związane z budową, modernizacją lub rozbudową systemu dystrybucyjnego gazowego, np. Polska Spółka Gazownictwa sp. z o.o. z siedzibą w Tarnowie,
- 5) nabywcą jest spółka kapitałowa lub grupa kapitałowa, o których mowa w art. 2a ust. 3 pkt 1 lit. cb u.k.u.r., tj. spółka kapitałowa lub grupa kapitałowa, o których mowa w art. 1 ust. 1 ustawy z 18.03.2010 r. o szczególnych uprawnieniach ministra właściwego do spraw aktywów państwowych oraz ich wykonywaniu w niektórych spółkach kapitałowych lub grupach kapitałowych prowadzących działalność w sektorach energii elektrycznej, ropy naftowej oraz paliw gazowych, w przypadku nabycia nieruchomości rolnej na cele związane z budową, modernizacją lub rozbudową mienia określonego w art. 1 ust. 2 tej ustawy, np. wytwarzania albo przesyłania energii,
- 6) nabywcą jest Spółka Celowa, o której mowa w ustawie z 10.05.2018 r. o Centralnym Porcie Komunikacyjnym²⁰.

¹⁹ Ustawa z 18.03.2010 r. o szczególnych uprawnieniach ministra właściwego do spraw aktywów państwowych oraz ich wykonywaniu w niektórych spółkach kapitałowych lub grupach kapitałowych prowadzących działalność w sektorach energii elektrycznej, ropy naftowej oraz paliw gazowych (Dz.U. z 2016 r. poz. 2012 oraz z 2020 r. poz. 2173).

²⁰ Ustawa z 10.05.2018 r. o Centralnym Porcie Komunikacyjnym (Dz.U. z 2021 r. poz. 1354 ze zm.).

Prawo nabycia nieruchomości rolnej niezależnie od jej powierzchni przy przekształceniu, łączeniu, podziale spółek osobowych i kapitałowych nie przysługuje KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa w takich samych przypadkach, jak w ww. przypadkach braku prawa nabycia udziałów, akcji w spółkach kapitałowych, komandytowo-akcyjnych oraz dodatkowo w przypadku uzyskania zgody Dyrektora KOWR (art. 2a ust. 4 u.k.u.r.), albo za zgodą, o której mowa w art. 29a ust. 3 pkt 1 lit. b ustawy z 19.10.1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa²¹, tj. za pisemną zgodą KOWR.

SKUTKI NARUSZENIA PRAWA PIERWOKUPU, PRAWA NABYCIA AKCJI, UDZIAŁÓW

Nabycie akcji i udziałów w spółce kapitałowej będącej właścicielem nieruchomości rolnej o powierzchni co najmniej 5 ha albo nieruchomości rolnych o łącznej powierzchni co najmniej 5 ha dokonane niezgodnie z przepisami ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego jest nieważne (art. 9 ust. 1 u.k.u.r.). Nieważne są także przekształcenia, łączenia, podziały spółek będących właścicielami nieruchomości rolnych bez zawiadomienia KOWR, na co wskazuje art. 9 ust. 1 pkt 1 u.k.u.r.

Nieważność czynności oznacza, że²²:

- 1) czynność prawna nie wywołuje zamierzonych skutków prawnych od chwili jej dokonania, tzn. że wszelkie stosunki prawne lub prawa, które by się na nieważności opierały lub z niej wywodziły, nie mogą powstać,
- 2) następuje ona z mocy prawa, nie wymaga wydania konstytutywnego orzeczenia sądu; sąd w razie sporu wydaje orzeczenie deklaratywne stwierdzające nieważność czynności prawnej lub ewentualnych jej następstw,
- 3) sąd z urzędu uwzględnia nieważność czynności prawnej, niezależnie od tego, czy ktoś się na nią powołuje; nieważność czynności sąd uwzględnia w toku każdego postępowania, nie jest wymagane odrębne postępowanie dla uznania czynności za nieważną.

Zbycie udziału, jego części lub ułamkowej części udziału wymaga formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. W przypadku spółki z o.o., której umowa została zawarta przy wykorzystaniu wzorca umowy w systemie teleinformatycznym, zbycie przez współnika udziałów możliwe jest również przy wykorzystaniu wzorca udostępnionego w systemie teleinformatycznym. Oświadczenia zbywcy i nabywcy opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym (art. 180 k.s.h.). Zbycie akcji prostej spółki akcyjnej powinno być dokonane w formie doku-

²¹ Ustawa z 19.10.1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (Dz.U. z 2021 r. poz. 1873 ze zm.).

²² Z. Radwański (w:) *System prawa prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2012, s. 428–429.

mentowej pod rygorem nieważności (art. 300³⁶ § 4 k.s.h.). Do zbycia akcji spółki akcyjnej niebędącej spółką publiczną wystarcza zachowanie formy pisemnej oraz dokonanie wpisu w rejestrze akcjonariuszy wskazującego nabywcę, liczbę oraz rodzaj, serie i numery przez podmiot (art. 328⁹ § 1 k.s.h.). Przepisu art. 328⁹ § 1 k.s.h. nie stosuje się w przypadku objęcia akcji, a także powołania do spadku, zapisu windykacyjnego, wniesienia akcji jako wkładu niepieniężnego do spółki, połączenia, podziału lub przekształcenia spółki akcyjnej lub zajścia innego zdarzenia prawnego powodującego z mocy prawa przejście akcji na inną osobę (art. 328⁹ § 1 k.s.h.). Poza zbywaniem udziałów w spółce z o.o. w formie pisemnej z notarialnie poświadczonymi podpisami obrót akcjami, udziałami spółek z o.o. powstałych z wykorzystaniem wzorca umowy nie wymaga obecności adwokata, radcy prawnego, notariusza. Strony umowy sprzedaży, zamiany, przewłaszczenia na zabezpieczenie udziałów, akcji, nowi członkowie zarządu spółki z o.o. mogą nie wiedzieć, że ich spółka jest właścicielem nieruchomości rolnych o powierzchni większej niż 5 ha i dokonywać obrotu tymi prawami bez informowania KOWR o zawartych umowach zbycia udziałów, akcji. Także podmiot prowadzący rejestr akcji, spółki akcyjnej, prostej spółki akcyjnej może nie wiedzieć, że spółka jest właścicielem nieruchomości rolnych o powierzchni większej niż 5 ha i dokonać wpisu do rejestru nabywcy akcji, wobec których KOWR działającemu na rzecz Skarbu Państwa przysługiwało prawo pierwokupu lub ich nabycia. Przekształcenia spółek są bardziej skomplikowane, wymagają pomocy adwokatów, radców prawnych, notariuszy przygotowujących projekty uchwał o przekształceniu, łączeniu, podziale spółek, którzy zadbają o wyjaśnienie, czy spółka jest właścicielem nieruchomości rolnych.

W następstwie nieprzestrzegania przepisów ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego w zgromadzeniu wspólników, walnym zgromadzeniu mogą uczestniczyć osoby nieuprawnione, które nabyły udziały lub akcje w spółkach będących właścicielami nieruchomości rolnych o powierzchni większej niż 5 ha umową sprzedaży, bez zawarcia umowy zobowiązującej, a następnie powiadomienia KOWR o umowie lub zawarły inną umowę, np. zamiany, darowizny, przewłaszczenia na zabezpieczenie bez powiadomienia KOWR. Uchwały zgromadzeń wspólników spółek z o.o., walnych zgromadzeń spółek akcjonariuszy powzięte z udziałem osób niebędących w rzeczywistości wspólnikami lub akcjonariuszami są nieistniejące²³. Uchwała nieistniejąca nie wywiera żadnych skutków prawnych, uchwała ta nie istnieje i nie istniała nigdy. Można się na jej nieistnienie powoływać w innym postępowaniu sądowym, bez konieczności uzyskiwania wyroku stwierdzającego tę okoliczność na podstawie art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego²⁴. Uchwały nieistniejącej nie należy utożsamiać ze statusem prawnym uchwały sprzecznej z ustawą. Zarzut nieistnienia uchwały wspól-

²³ Wyrok SN z 12.12.2008 r. (II CSK 278/08), LEX nr 520012; S.M. Tofel, *Uchwały nieistniejące na gruncie kodeksu spółek handlowych*, „Państwo i Prawo” 2007/4, s. 69, LEX/el.

²⁴ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 2052 ze zm.), dalej k.p.c.

ników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością można powoływać w innym postępowaniu sądowym, bez konieczności uzyskiwania wyroku stwierdzającego tę sytuację prawną na podstawie art. 189 k.p.c.²⁵ Ustalenie, że określona uchwała nie istnieje, tzn. określony akt funkcjonujący w obrocie gospodarczym jako uchwała danego organu w rzeczywistości nie posiada takiego przymiotu, następuje w drodze powództwa przewidzianego w art. 189 k.p.c.²⁶

W następstwie dokonania niezgodnie z ustawą o kształtowaniu ustroju rolnego zbycia udziałów lub akcji, gdy te czynności są bezwzględnie nieważne, a nabywcy nie są tego świadomi wraz z członkami zarządów spółek kapitałowych, może dochodzić do podejmowania nieistniejących uchwał zgromadzeń wspólników, walnych zgromadzeń akcjonariuszy, np. o powołaniu członków zarządu, rady nadzorczej, wyrażających zgody na zbycie lub nabycie nieruchomości. Czynności dokonane na podstawie nieistniejących uchwał są nieważne. Mogłoby to pogłębić dalszy chaos w obrocie gospodarczym.

WNIOSKI

Mimo że ograniczenia w obrocie udziałami, akcjami spółek kapitałowych będących właścicielami nieruchomości rolnych wprowadzono od 30.04.2016 r., to nadal przepisy te nie doczekały się precyzyjnych wskazówek ze strony podmiotu wykonującego prawo pierwokupu lub prawo nabycia udziałów, akcji, jak choćby obliczać powierzchnię 5 ha gruntów rolnych, powyżej której aktualizują się uprawnienia KOWR.

Wprowadzenie ograniczeń w obrocie udziałami, akcjami spółek kapitałowych będących właścicielami nieruchomości rolnych, przy jednoczesnym łatwym obrocie akcjami spółek akcyjnych, prostych spółek akcyjnych, może doprowadzić do uczestniczenia w walnych zgromadzeniach akcjonariuszy osób nieuprawnionych. Przygotowując dokumentację do zgromadzenia wspólników, własnego zgromadzenia, należy ustalić, czy spółka ta jest właścicielem nieruchomości rolnych, prawa użytkowania wieczystego gruntów rolnych o powierzchni większej niż 5 ha według wyżej zaproponowanej metody ostrożnościowej, a w przypadku przekształcenia, łączenia, podziału spółek ustalić, czy są właścicielami jakichkolwiek nieruchomości rolnych lub prawa użytkowania wieczystego gruntów rolnych. Stosowne oświadczenia w tym zakresie powinny być złożone przez przewodniczącego zebrania wspólników lub walnego zgromadzenia lub członków zarządu spółek. Przyczyni się to do zmniejszenia ryzyka podejmowania uchwał nieistniejących.

²⁵ Postanowienie SN z 25.08.2016 r. (V CSK 694/15), LEX nr 2118455.

²⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 23.02.2018 r. (I AGa 52/18), LEX nr 2499244.

ABSTRACT

dr hab. Wojciech Gonet

The author is a professor at the Siedlce University of Natural Sciences and Humanities, a notary in Piaseczno (Warsaw Chamber of Civil Law Notaries).

Trading in shares, shares of capital companies which are owners of agricultural real estate – selected issues

Selling stocks and shares in capital companies that own agricultural real estate is complicated. Shareholders may not know that the company owns agricultural real estate with an area of more than 5 ha, and dispose of shares contrary to the provisions of the act on shaping the agricultural system. This causes the nullity of concluded contracts.

Keywords: *capital company, share, agricultural real estate, resolution*

dr hab. Wojciech Gonet

ORCID 0000-0003-0066-706X; e-mail: wojciech.gonet@uph.edu.pl

Autor jest profesorem Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach, notariuszem w Piasecznie (Izba Notarialna w Warszawie).

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Bieluk Jerzy, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2019

Blajer Paweł A., Gonet Wojciech, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2020

Byczko Szymon, *Ustawowe prawo pierwokupu udziałów i akcji spółek będących właścicielami nieruchomości rolnych (w:) Nieruchomości rolne w praktyce notarialnej*, red. P. Księżak, J. Mikołajczyk, Warszawa 2017

Grykiel Jarosław, *Ograniczenia obrotu nieruchomościami rolnymi oraz prawami udziałowymi w spółkach po nowelizacji ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego*, „Monitor Prawniczy” 2016/12

Lobos-Kotkowska Dorota, Stańko Marek, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2020

Radwański Zbigniew (w:) *System prawa prywatnego*, t. 2, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, Warszawa 2012

Tofel Marcin S., *Uchwały nieistniejące na gruncie kodeksu spółek handlowych*, „Państwo i Prawo” 2007/4, LEX/el.

Pojęcia kluczowe: *Sąd Najwyższy, prawo karne, proces karny, prawo do obrony, ekstradycja, kara łączna*

Najnowsze orzecznictwo

*Dobrośława Szumilo-Kulczycka, Janusz Raglewski, Witold Zontek,
Patrycja Balcer*

PRZEGLĄD BIEŻĄCEGO ORZECZNICTWA SĄDU NAJWYŻSZEGO W SPRAWACH KARNYCH (STYCZEŃ–CZERWIEC 2021 R.)

Przeгляд orzecznictwa Izby Karnej Sądu Najwyższego przedstawia wybrane interesujące orzeczenia wydane w pierwszej połowie 2021 r. opatrzone komentarzami autorów. Prezentowane orzecznictwo dotyczy takich zagadnień jak: ekstradycja, rażąca niesprawiedliwość orzeczenia jako podstawa odwoławcza, problematyka udziału obrońcy obligatoryjnego w posiedzeniu pojedynczym toczącym się w sprawach z oskarżenia prywatnego, problematyka kary łącznej, sposób interpretacji pojęcia „społeczna szkodliwość czynu”.

OBOWIĄZEK SĄDU ODWOŁAWCZEGO WYJŚCIA POZA GRANICE ZASKARŻENIA NA PODSTAWIE ART. 440 KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO JAKO PODSTAWA KASACYJNA

Postanowienie Sądu Najwyższego z 15.01.2021 r. (II KK 294/20)¹

Nawet jeżeli zakres środka odwoławczego wniesionego od orzeczenia sądu pierwszej instancji nie w pełni wyczerpuje zagadnienia, których analizą powinien zająć się sąd odwoławczy, to konieczność osiągnięcia stanu sprawiedliwości orzeczenia utrzymującego w mocy rozstrzygnięcie

¹ Postanowienie SN z 15.01.2021 r. (II KK 294/20), LEX nr 3219544.

sądu pierwszej instancji nakazuje poszerzenie z urzędu granic orzekania odwoławczego.

Kanwą dla sformułowania przytoczonego poglądu stało się orzeczenie sądu o prawnej dopuszczalności przekazania w drodze ekstradycji obywatela Unii Europejskiej chińskim organom wymiaru sprawiedliwości w celu przeprowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego o czyn przewidziany w art. 224 kodeksu karnego Chińskiej Republiki Ludowej, stanowiący odpowiednik art. 286 § 1 polskiego Kodeksu karnego² w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Obrońca ściganego w zażaleniu od tego postanowienia podniósł zarzuty naruszenia art. 604 § 1 pkt 7 Kodeksu postępowania karnego³ w zw. z art. 7, art. 4 i art. 410 k.p.k., zarzucając powierzchowną ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów wskazujących na aktywny udział ściganego w ruchu religijnym, za przynależność do którego grozi na terenie Chińskiej Republiki Ludowej (ChRL) kara dożywotniego pozbawienia wolności, a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych polegający na mylnym przyjęciu, że brak jest podstaw do uznania, że ścigany zostałby z tego tytułu ukarany na obszarze ChRL, jak również że mógłby zostać poddany tamże torturom, lub nawet karze śmierci. Zarzuty te nie znalazły uznania w ocenie sądu drugiej instancji, który utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy.

Powyższe zostało zakwestionowane w kasacji przez Rzecznika Praw Obywatelskich (RPO) popartej przez prokuratora Prokuratury Krajowej. RPO zarzucił rażąco naruszenia prawa, a to art. 433 § 1 w zw. z art. 440 k.p.k. poprzez niewyjęcie przez sąd odwoławczy poza granice zaskarżenia i w konsekwencji utrzymanie w mocy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego, wydanego z naruszeniem art. 366 § 1 k.p.k. polegającym na braku wyjaśnienia przez sąd pierwszej instancji wszystkich istotnych okoliczności faktycznych i prawnych sprawy, a dotyczących możliwości zredukowania grożącej ściganemu w Chinach kary dożywotniego pozbawienia wolności.

Sąd Najwyższy zgodził się z zarzutami RPO. Wskazał, że na gruncie omawianego stanu faktycznego skorzystanie z art. 440 k.p.k. powinno mieć miejsce z uwagi na brak uzyskania od państwa wnioskującego poszerzonych informacji odnośnie do kształtu i zasad funkcjonowania instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności w wypadku skazania na karę dożywotniego pozbawienia wolności, a która to kara realnie groziła ściganemu także za zarzucane mu przestępstwo przeciwko mieniu. W ocenie SN okoliczność ta w powiązaniu z treścią art. 604 § 1 pkt 7 k.p.k. oraz z przyjętą poprzez wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z 6.09.2016 r.⁴

² Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2021 r. poz. 2054 ze zm.), dalej k.k.

³ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1023 ze zm.), dalej k.p.k.

⁴ Wyrok TSUE z 6.09.2016 r. (C-182/15), ECLI:EU:C:2016:630.

(C-182/15) zasadą, że gdy państwo trzecie skierowało do państwa członkowskiego UE wniosek o ekstradycję obywatela innego państwa UE, państwo wydające musi rozpatrzyć, czy ekstradycja nie naruszy także art. 19 Karty praw podstawowych UE, w sposób jednoznaczny determinowała konieczność dokonania z urzędu pełnej oceny przesłanek warunkujących dopuszczalność wydania osoby ściganej.

Sąd Najwyższy wskazał dalej, że skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności od początku musi znać warunki, jakie powinien spełnić, aby ubiegać się o warunkowe przedterminowe zwolnienie, czego w niniejszej sprawie żaden z sądów w sposób należyty nie wyjaśnił. Wreszcie w ocenie SN nie może też umykać sądom orzekającym *a quo*, że na terenie ChRL rzeczywiście obowiązują uregulowania przewidujące ściganie i odpowiedzialność karną z tytułu przynależności do wspólnoty filozoficzno-religijnej, w której wspieranie angażował się ścigany. Wszystkie te kwestie i ich możliwe konsekwencje prawne dla ściganego po jego wydaniu do Chin powinny być dostatecznie wyjaśnione przed wydaniem stosownej decyzji merytorycznej. Ich wyjaśnienie musi nastąpić z urzędu. Także na sędzię drugiej instancji z urzędu ciążył zatem obowiązek uzupełniania takich informacji, a w braku jego wykonania orzeczenie o istnieniu prawnych przesłanek ekstradycji uznać należało, w ocenie SN, za przedwczesne.

Niewątpliwie wskazane orzeczenie zasługuje na uwagę. Same kwestie ekstradycyjne stanowią oczywiście tło do zasadniczej, wynikającej z niego tezy o obligatoryjnym, a nie tylko fakultatywnym obowiązku rozważenia przez sąd odwoławczy, czy zaskarżone orzeczenie mimo nieziszczenia się okoliczności podniesionych w środku odwoławczym byłoby rażąco niesprawiedliwe. Warto nadmienić, że w przeszłości SN wyrażał odmienne zapytywania w tej kwestii, podnosząc, że „wyjątkowy charakter przepisu art. 440 k.p.k. objawia się w możliwości orzekania przez sąd odwoławczy niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jeżeli sąd ten uzna, że utrzymanie zaskarżonego orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe. Nieskorzystanie z tej możliwości przez sąd z urzędu nie stanowi w ogóle naruszenia prawa, jest bowiem niczym innym, jak tylko wyrazem przekonania sądu o sprawiedliwości wyroku”⁵.

RAŻĄCE NARUSZENIE PRAWA JAKO PODSTAWA KASACJI

Postanowienie Sądu Najwyższego z 23.02.2021 r. (V KK 417/19)⁶

Ocena, czy dane naruszenie prawa ma charakter rażący, czy też nie, nie może zostać ograniczona wyłącznie do treści i rodzaju normy prawnej, której naruszenie się zarzuca. Znaczenie tego naruszenia musi być badane w kontekście okoliczności sprawy, sytuacji prawnej osoby, której

⁵ Postanowienie SN z 24.01.2008 r. (II K 290/07), LEX nr 346651.

⁶ Postanowienie SN z 23.02.2021 r. (V KK 417/19), LEX nr 3189328, <http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/V%20KK%20417-19.pdf> (dostęp: 20.11.2021 r.).

naruszenie dotyczy, celów i funkcji prawa karnego, a także ewentualnych konsekwencji uchylenia orzeczenia. Dopiero w tej perspektywie możliwe jest ustalenie, czy w konkretnej sprawie spełnione są konstytucyjne przesłanki pozwalające na odstępianie od zasady ochrony stabilności prawomocnych orzeczeń sądów powszechnych.

Z kolei powyższe zapatrywanie wyrażone zostało w takim oto układzie sytuacyjnym. Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny wniósł na podstawie art. 521 § 1 k.p.k. na niekorzyść skazanego kasację od postanowienia z 8.08.2018 r., którym zaliczono skazanemu na poczet orzeczonej wobec niego kary łącznej 3 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności i 250 stawek dziennych grzywny po 50 zł okres jego warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty jednej z kar objętych wykonywanym później wyrokiem łącznym. Co pozostawało bezsporne, wydanie wyroku łącznego nastąpiło w czasie odbywania przez skazanego warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty jednej z kar stanowiących podstawę wydania tego wyroku. Skarżący podnosił w związku z tym, że ostatecznie na poczet wykonywanej kary łącznej zaliczeniu ulec mogła wyłącznie kara faktycznie wykonana, bowiem z chwilą uprawomocnienia się wyroku łącznego dotychczas wykonywana kara nie podlegała już dalszemu wykonaniu. Tym samym nie było żadnych podstaw do zaliczenia, i to w całości, okresu warunkowego przedterminowego zwolnienia z jej wykonania.

W komentowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy zgodził się z wnoszącym kasację, że rzeczywiście zaliczenie w takiej sytuacji okresu warunkowego przedterminowego zwolnienia na poczet kary łącznej było błędne, z chwilą bowiem uprawomocnienia się wyroku łącznego kara wykonywana została zastąpiona nowo orzeczoną karą łączną i nie podlegała w związku z tym dalszemu wykonaniu. Równocześnie jednak SN podkreślił, że instytucja wzruszenia prawomocnych orzeczeń sądowych w drodze nadzwyczajnego środka odwoławczego powinna mieć miejsce wyjątkowo, i to jedynie wówczas, gdy naruszenie prawa ma charakter rażący. Tym samym nie jest dopuszczalne jedynie przyjęcie, że na gruncie konkretnego stanu faktycznego doszło do zaistnienia naruszenia prawa. Jego wystąpienie powinno bowiem mieć charakter kwalifikowany i rażący w związku z wydaniem zakwestionowanego orzeczenia. Zaistnienie ewentualnego naruszenia powinno być badane wieloaspektowo, nie tylko na gruncie obowiązującego stanu prawnego, lecz także w perspektywie konsekwencji, które mogą zaistnieć w przypadku uchylenia zaskarżonego orzeczenia.

Tymczasem – jak podkreślił Sąd Najwyższy – w tym konkretnym przypadku chodziło o karę łączną orzeczoną jeszcze w 2007 r., i to po połączeniu innych kar łącznych orzeczonych wyrokami zapadłymi w roku 2004. Chodziło zatem o rozstrzygnięcia, które zapadły ponad 16 lat temu. Jak wynikało z akt spraw, skazany w tym czasie nie miał już konfliktów z prawem, prowadził ustabilizowane życie.

Wątpliwa więc w ocenie SN była sama celowość dążenia do wykonania obecnie brakującej reszty kary błędnie uznanej za zaliczoną. Po drugie, jak zauważył SN, brak było dowodów, że skazany został poinformowany o umorzeniu toczącego się wobec niego postępowania wykonawczego, w ramach którego korzystał z warunkowego przedterminowego zwolnienia, co mogło prowadzić do sytuacji, iż faktycznie tkwił on we właściwym czasie w błędnym przekonaniu, że faktycznie nadal wykonywane jest wobec niego warunkowe przedterminowe zwolnienie z odbycia reszty kary. Po trzecie wreszcie, jak zauważył SN, z uwagi na wysokość i czas orzeczenia kar podlegających łączeniu w wyroku łącznym istnieją podstawy do przyjęcia, że i tak doszło już do przedawnienia ich wykonania. Z uwagi więc na wszystkie te okoliczności nie sposób, w ocenie SN, uznać, że podniesione w kasacji Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego naruszenie prawa przybrało postać naruszenia o charakterze rażącym, uzasadniającym wniesienie i uwzględnienie kasacji.

Przytoczone rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego ocenić należy jako słuszne z punktu widzenia celów, jakim służyć ma prawo i proces karny. W rzeczy samej wzruszanie prawomocnego orzeczenia sztuka dla sztuki, wyłącznie w celu korekty błędnie ocenionych zaszłości sięgających jednak kilkunastu lat wstecz, jawiło się na tle niniejszego stanu faktycznego jako pozbawione sensu. Samo orzeczenie warto jednak zachować w pamięci także i z tego względu, że oceniając „rażący” charakter uchybienia przepisom prawa, SN w sposób wyraźny odwołał się także do oceny tej przesłanki w perspektywie również funkcji prawa karnego oraz ewentualnych konsekwencji uchylenia zaskarżonego orzeczenia. To dość ekstensywna wykładnia pojęcia „rażące naruszenie prawa”, dalece wykraczająca poza jego literalne jedynie znaczenie.

WĄTPLIWOŚCI CO DO STANU PSYCHICZNEGO SPRAWCY

Postanowienie Sądu Najwyższego z 27.07.2021 r. (II KK 334/21)⁷

Opinia sądowo-psychiatryczna sporządzona przez biegłych psychiatrów, załączona w poczet materiału dowodowego niniejszej sprawy, na podstawie której sąd stwierdził, że oskarżony nie jest chory psychicznie ani upośledzony umysłowo, choć powstała na potrzeby innego postępowania, nosiła w dniu posiedzenia pojednawczego, podobnie jak w chwili orzekania, cechy aktualności.

Orzeczenie powyższe zapadło na tle zarzutu opartego na art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., tj. zarzutu braku udziału obrońcy w sytuacji tzw. obrony obligatoryjnej. Stan faktyczny przedstawiał się następująco: oskarżony prywatnym aktem oskarżenia wziął samodzielnie udział w postępowaniu pojednawczym.

⁷ Postanowienie SN z 27.07.2021 r. (II KK 334/21), niepubl.

Ponieważ nie doszło do pojednania, kolejno ustanowił obrońcę z wyboru, który reprezentował go w dalszym postępowaniu. W jego toku dołączono do akt sprawy wyniki opinii sądowo-psychiatrycznej dotyczącej oskarżonego, a sporządzonej w innym równoległe toczącym się postępowaniu, w związku z powzięciem tam przez sąd wątpliwości co do poczytalności oskarżonego. Opinia biegłych wykluczała u oskarżonego chorobę psychiczną, upośledzenie umysłowe, jak też inne zakłócenie czynności psychicznych. Niemniej autor kasacji wywodził, że skoro opinia taka została sporządzona, to istniały obiektywne wątpliwości co do poczytalności jego klienta, a to w konsekwencji obligowało do zapewnienia mu udziału obrońcy od samego początku postępowania przed sądem. Tymczasem oskarżony w toku postępowania pojednawczego, a zatem zanim doszło do sporządzenia opinii biegłych, bronił się sam.

Sąd Najwyższy nie podzielił wskazanego zapatrywania. Podkreślił, że wątpliwości nie tworzy poddanie oskarżonego badaniom psychiatrycznym w innej sprawie odnośnie do innego czynu oraz że o tym, czy zachodzą przesłanki do udzielenia obrony na podstawie art. 79 § 1 pkt 3 i 4 k.p.k., rozstrzyga sąd. I to po jego stronie muszą zrodzić się wątpliwości odnośnie do stanu psychicznego oskarżonego, których konsekwencją jest udzielenie obrony obligatoryjnej.

O ile należy się zgodzić z celnością rozwiązania przyjętego w niniejszej sprawie, o tyle uzasadnienie zdaje się być pewnym uproszeniem. Oczywiście jest, że w konkretnym postępowaniu to właśnie sąd orzekający podejmuje decyzję o ustanowieniu obrońcy obligatoryjnego z uwagi na zaistniałe wątpliwości co do stanu psychicznego oskarżonego. Wątpliwości te muszą mieć jednak charakter obiektywny i jako takie podlegają kontroli w toku procesu. Fakt, że w innej toczącej się równoległe sprawie inny sąd takich wątpliwości nabrał, może wskazywać, że miały one uzasadnione podstawy, aczkolwiek oczywiście tego nie determinuje. Niewątpliwie jednak fakt taki wymaga oceny także pod kątem prawidłowości działania sądu, który stosownych wątpliwości się nie dopatrywał.

URLOP WYPOCZYNKOWY SĘDZIEGO JAKO DŁUGOTRWAŁA PRZESKODA UZASADNIAJĄCA ZMIANĘ SKŁADU ORZEKAJĄCEGO

Postanowienie Sądu Najwyższego z 25.08.2021 r. (V KK 310/21)⁸

Przywołane orzeczenie zostało wydane na skutek kasacji obrońcy oskarżonego, w której zarzucił on obrazę art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez rozpoznanie apelacji przez sąd, który był nienależycie obsadzony, a to z uwagi na naruszenie art. 47b ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁹ wskutek dokonania nieuzasadnionej zmiany składu sędziowskiego. Dokładniej, chodziło o fakt zastosowania tego przepisu w sytuacji,

⁸ Postanowienie SN z 25.08.2021 r. (V KK 310/21), niepubl.

⁹ Ustawa z 27.07.2021 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 20 72 ze zm.), dalej u.s.p.

gdy sędzia pierwotnie powołany do orzekania w sprawie zdecydował się skorzystać z urlopu wypoczynkowego na okres w sumie dwóch miesięcy, z równoczesnym wskazaniem, że w czasie tego urlopu przechodził będzie zabieg operacyjny. W ocenie autora kasacji urlop wypoczynkowy nie stanowi długotrwałej przeszkody uniemożliwiającej rozpoznanie sprawy we właściwym składzie, a w konsekwencji sięgnięcie do art. 47b u.s.p. było nieuprawnione i doprowadziło do sytuacji nienależytej obsady sądu.

W ocenie Sądu Najwyższego zarzut ten nie był zasadny. Za kluczowe SN uznał, że nieobecność sędziego, jakkolwiek przybierająca formę urlopu wypoczynkowego, to powiązana była z poddaniem się zabiegowi operacyjnemu. W konsekwencji nie można było wykluczyć powikłań i powrót sędziego do pełnienia obowiązków nie był pewny. To zaś uzasadniało już, jak się wydaje zdaniem SN, ocenę zaistniałej sytuacji jako sytuacji przeszkody o długotrwałym charakterze.

Z powyższym orzeczeniem trudno się zgodzić. Sędzia przebywał na urlopie wypoczynkowym, nie zaś na zwolnieniu lekarskim spowodowanym zabiegiem operacyjnym. Strony nie muszą i najczęściej nie są świadome tego, w jaki sposób sędzia zamierza wykorzystać czas swojego urlopu. Zasady niezmienności składu orzekającego ustalone natomiast zostały właśnie po to, aby strony miały pewność, że nie dochodzi do żadnych manipulacji ze składem sądu, a tym samym aby mogły w pełnym zakresie mieć przekonanie o niezależności sądu orzekającego. Pominięcie tego aspektu w rozumowaniu SN przeczy samej idei tworzenia zasad doboru członków składu orzekającego. Po drugie, SN zdawał się wnioskować o podstawach zastosowania art. 47b u.s.p. w oparciu o hipotetyczne możliwe skutki bliżej nieokreślonego zabiegu medycznego. Przyjęcie takiej linii argumentacyjnej może w dalszej perspektywie prowadzić do wielu nadużyć. Zasadą jest, co zresztą podkreślił sam SN w uzasadnieniu komentowanego orzeczenia, niezmiennosc składu orzekającego. Wszelkie odstępstwa od tego muszą być interpretowane ściśle i przy uwzględnieniu nadrzędnego celu konstruowania reguł obsady sądu – tj. przekonania stron o niezależności sądu i bezstronności orzekających w jego składzie sędziów.

OKOLICZNOŚCI WPŁYWAJĄCE NA STOPIEŃ SPOŁECZNEJ SZKODLIWOŚCI CZYNU; WYMÓG KARYGODNOŚCI CZYNU PRZESTĘPNEGO

Wyrok Sądu Najwyższego z 22.09.2021 r. (V KK 271/21)¹⁰

W orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że ustawodawca, formułując w art. 115 § 2 k.k. normatywne przesłanki oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, zbudował zamknięty katalog okoliczności,

¹⁰ Wyrok SN z 22.09.2021 r. (V KK 271/21), niepubl.

z których każda charakteryzuje się prawną doniosłością. Pominięcie w ocenie którejkolwiek z nich, czy też formułowanie własnych okoliczności, odmiennych od ustawowych i nadawanie im zasadniczego znaczenia, stanowi naruszenie prawa materialnego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 19.10.2016 r., V KK 250/16¹¹).

Oskarżony uznany został za winnego popełnienia występku przewidzianego w art. 35 ust. 1 ustawy z 21.08.1997 r. o ochronie zwierząt¹². Przepięstwo, za które został skazany, polegało na tym, że zadając kilka ciosów w głowę siekierą, spowodował uśmiercenie zwierzęcia suki w typie owczarka niemieckiego. Po rozpoznaniu apelacji złożonej przez obrońcę oskarżonego sąd drugiej instancji uchylił zaskarżony wyrok i na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. umorzył postępowanie. Podjęcie takiej decyzji procesowej wynikało z odmiennej oceny stopnia społecznej szkodliwości popełnionego czynu i uznania, że jest on znikomy. W przekonaniu sądu odwoławczego zachowanie oskarżonego znacznie skróciło cierpienie psa, a nie dysponował on wówczas inną możliwością zabicia psa, jak za pomocą siekiery. Dalej, okoliczności popełnienia czynu, rodzaj naruszonego dobra, jak i motywacja sprawcy (skrócenie cierpień zwierzęcia) wskazywać mają na znikomą społeczną szkodliwość czynu. Kasację od wyroku sądu drugiej instancji wywiódł prokurator, podnosząc zarzut m.in. rażącego i mającego istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenia przepisów prawa karnego materialnego (art. 1 § 2 k.k. i art. 115 § 2 k.k.), polegającego na ich błędnej wykładni. Argumentacja przedstawiona w kasacji została oceniona przez Sąd Najwyższy jako oczywiście zasadna. Prezentując zacytowany na wstępie uwag poświęconych analizowanemu judykatowi pogląd prawny, najwyższa polska instancja sądowa wskazała, że sąd odwoławczy w realiach rozpoznawanej sprawy pominął zupełnie fakty oraz dowody, które co najmniej podawały w wątpliwość możliwość uznania stopnia społecznej szkodliwości czynu za znikomy. Chodzi o całkowite zbagatelizowanie wynikającego niezbicie z protokołu sekcji zwłok psa faktu, że stan zdrowia zwierzęcia w chwili jego śmierci (którego oskarżony był świadom) nie uzasadniał w żaden sposób zabicia chorego zwierzęcia. Sąd drugiej instancji poza zakresem swoich rozważań pozostawił także kwestię bólu i cierpienia zadanych psu przez oskarżonego poprzez ciosy siekierą. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynikało, że zgon zwierzęcia nie nastąpił natychmiast po pierwszym uderzeniu, ale podczas zadawania kolejnych ciosów. Jak czytamy w uzasadnieniu wyroku SN, „Każdy kolejny cios powodował ogromny ból i cierpienie zwierzęcia, czego odzwierciedleniem były przeraźliwe odgłosy wycia zasłyszane przez przechodzącego obok posesji oskarżonego świadka (...). Dokonując oceny stopnia społecznej szko-

¹¹ Wyrok SN z 19.10.2016 r. (V KK 250/16), LEX nr 2152411.

¹² Ustawa z 21.08.1997 r. o ochronie zwierząt (Dz.U. z 2021 r. poz. 1728 ze zm.).

długości czynu, sąd drugiej instancji nie pochylił się również należycie nad analizą środka użytego do uśmiercenia zwierzęcia. Uwzględniając, że oskarżony posłużył się w tym celu siekierą, wysoce wątpliwa jest możliwość przyjęcia, że był to humanitarny sposób pozbawienia życia zwierzęcia. Oceniając stopień społecznej szkodliwości, należy ocenić wszystkie, a nie tylko wybiórczo, okoliczności sprawy, mając w polu widzenia także m.in. sposób działania oskarżonego oraz zakres ochrony praw zwierząt obowiązujący w polskim systemie prawnym. Z całą pewnością wyklucza on dokonywanie aktu eutanazji psa, choćby nieuleczalnie chorego, za pomocą wielokrotnych uderzeń siekierą w głowę”. Najwyższa polska instancja sądowa zwróciła również uwagę, że „ocena stopnia społecznej szkodliwości konkretnego zachowania powinna być oceną całościową, uwzględniającą okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., nie zaś sumą, czy pochodną ocen częściowych takiej czy innej «ujemności» tkwiącej w poszczególnych okolicznościach i dlatego też, jeżeli w art. 1 § 2 k.k. mówi się o znikomej społecznej szkodliwości czynu, to wymóg znikomości dotyczy społecznej szkodliwości ocenianej kompleksowo, nie zaś jej poszczególnych czynników¹³”.

Przyjęte w zaprezentowanym judykacie stanowisko Sądu Najwyższego należy zdecydowanie zaakceptować. Ustalenie stopnia społecznej szkodliwości popełnionego przez sprawcę czynu zabronionego jest konieczne w toku każdego postępowania karnego, choć nie jest to, z całą pewnością, zadanie łatwe. Trzeba pamiętać, że wysokość ustawowego zagrożenia za konkretny typ czynu przestępnego odzwierciedla jedynie abstrakcyjną ocenę ustawodawcy stopnia społecznej szkodliwości pewnej kategorii czynów, a nie konkretnego czynu. Może się zatem okazać w realiach konkretnej sprawy, że występki zagrożony stosunkowo łagodnymi karami będzie charakteryzował się wysokim stopniem społecznej szkodliwości.

Z analizowanego judykatu warto odnotować zaakcentowanie zamkniętego katalogu okoliczności wymienionych w art. 115 § 2 k.k. Nie jest zatem dopuszczalne, stanowiące obrazę powołanego przepisu, uwzględnienie przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu „w szczególnych sytuacjach” okoliczności dotyczących sprawcy czynu karalnego, jak wiek, stan zdrowia, sytuacja rodzinna, majątkowa (odmiennie wyrok SN z 16.12.2003 r., WK 23/03¹⁴). Mielibyśmy w takim wypadku do czynienia z nieuprawnionym wkroczeniem władzy sądowniczej w obszar zarezerwowany dla władzy ustawodawczej.

Wreszcie pamiętajmy o konieczności kompleksowej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, przy czym znikomość nie musi dotyczyć zarówno strony przedmiotowej, jak i podmiotowej czynu zabronionego.

¹³ Zob. wyrok SN z 10.02.2009 r. (WA 1/09), OSNwSK 2009/1, poz. 343; wyrok SN z 19.10.2016 r. (V KK 250/16), LEX nr 2152411.

¹⁴ Wyrok SN z 16.12.2003 r. (WK 23/03), R-OSNKW 2003, poz. 2724.

WYJĄTKOWOŚĆ STOSOWANIA ZASADY PEŁNEJ ABSORPCJI PRZY KARZE ŁĄCZNEJ

Wyrok Sądu Najwyższego z 7.09.2021 r. (IV KK 208/20)¹⁵

Za zastosowaniem reguły absorpcji zupełnej przemawiać muszą bowiem z jednej strony szczególne okoliczności sprawy, w tym m.in. bliiski związek czasowy popełnionych czynów oraz ich przedmiot, sytuacja osobista, czy szczególna motywacja skazanego. Z drugiej strony w takiej sprawie nie mogą występować inne okoliczności o charakterze negatywnym, wskazujące na brak podstaw do takiego wyjątkowego łączenia kar – polegającego na pochłonięciu jednej kary w całości przez drugą z kar. Do okoliczności ograniczających możliwość stosowania absorpcji zupełnej, co wymagało szczególnego rozważenia przez sąd odwoławczy na gruncie niniejszej sprawy, może niekiedy należeć sam rodzaj przypisanych przestępstw (tu przestępstwa przeciwko wolności seksualnej), popełnienie przestępstw na szkodę więcej niż jednej osoby, wiek małoletnich pokrzywdzonych, sposób działania sprawcy, długi przedział czasowy, w którym dokonywano tych czynów, ich nasilenie czy liczba zachowań przestępczych. Oczywiście znaczenie mieć musi także w kontekście powyższych kryteriów liczba kar podlegających łączeniu. W niniejszej sprawie zastosowanie absorpcji pełnej do połączenia dwóch kar – w wymiarze po 3 lata pozbawienia wolności każda – oraz ich połączenie – w karę łączną wynoszącą również 3 lata pozbawienia wolności – równoznaczne było z całkowitym darowaniem jednej z kar. Nawet przy akceptacji dla przewidzianej w obowiązujących przepisach prawa karnego koncepcji kary łącznej postąpienie takie wymaga szczególnej sytuacji i szczególnie uzasadnienia. Z pewnością nie może pozostawać w dysonansie z celami i funkcjami kary, w tym zwłaszcza z nakazem adekwatności kary oraz koniecznością odzwierciedlenia w niej stopnia społecznej szkodliwości przypisanych oskarżonemu czynów zabronionych stanowiących przestępstwa.

Powszechnie akceptowane jest zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, że decydując o wymiarze kary łącznej, sąd może uczynić to w oparciu o przeciwstawne sobie zasady – pełnej absorpcji i pełnej kumulacji oraz zasadę pośrednią, czyli asperację.

Kodeks karny w art. 85a dekretuje przesłanki wymiaru kary łącznej, wyznaczając szeroki zakres dyskrecjonalności sądu w tym przedmiocie. Uszczegółowienie kryteriów, które powinny być brane pod uwagę w podejmowaniu decyzji, wedle jakiej zasady *in concreto* należy wymierzyć karę łączną, przekazane

¹⁵ Wyrok SN z 7.09.2021 r. (IV KK 208/20), niepubl.

zostało sądom. W orzecznictwie można odnaleźć szereg tez, które dotyczą istoty kary łącznej i jej celów w perspektywie ostatecznego rozstrzygnięcia. Podkreśla się, że unikać należy nieuzasadnionego premiowania sprawcy popełniającego kilka przestępstw, ale także kumulacji dolegliwości wynikających z orzeczonych kar jednostkowych, a tym samym naruszenia zasady racjonalności wymiaru kary i zasady humanitaryzmu stosowania kar. Kara łączna nie jest też mechanizmem, który u swoich podstaw ma założenie o konieczności łagodzenia kar orzeczonych za poszczególne przestępstwa. Uznaje się także powszechnie, że stosowanie zasady absorpcji nie jest punktem wyjścia przy dokonywaniu oceny wymiaru kary łącznej.

Sąd Najwyższy w omawianej sprawie uwzględnił kasację, w której zarzucano rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie standardu odwoławczego (art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k.) podczas badania apelacji, która zawierała rozbudowany wywód obejmujący argumenty wskazujące na rażącą niewspółmierność kary łącznej, przez wymierzenie kary łącznej – za dwa przestępstwa, z których za każde wymierzono karę 3 lat pozbawienia wolności, w wysokości tej samej co jedna kara cząstkowa, tj. 3 lat pozbawienia wolności.

Komentowane orzeczenie akcentuje, że w przypadku zasady pełnej absorpcji *de facto* dochodzi (a z pewnością tak odbiera to społeczeństwo) do efektywnego darowania kary za część przypisanych sprawcy przestępstw. Sąd Najwyższy trafnie wskazuje, że w tej perspektywie bardzo istotnym czynnikiem jest to, ile przestępstw sprawca popełnił – im jest ich mniej, tym zasada pełnej absorpcji zbliża się do owego darowania kary. Wobec tego należy ze szczególną uwagą ocenić, czy w sprawie nie występują okoliczności, które niweczyłyby ostatecznie cel i funkcje kary, która ma odzwierciedlać szkodliwość społeczną tego, co się stało, oraz te wszystkie okoliczności osobiste sprawcy, które decydują o potrzebie jego surowego lub łagodnego ukarania.

W orzeczeniu klarownie pokazano, na czym polegać może w praktyce wielokrotnie wysławiany w orzecznictwie postulat, by kara łączna nie stanowiła sposobu premiowania sprawcy popełniającego wiele przestępstw. Prawo karne materialne przewiduje wiele mechanizmów redukcyjnych, prowadzących do efektywnego braku ukarania lub jego radykalnego ograniczenia. Jednak każdy z nich obwarowany jest przez ustawę wieloma warunkami gwarantującymi, że w przypadku realizacji znamion typu brak poniesienia odpowiedzialności lub jej istotne zmniejszenie stanowić powinno przypadek wyjątkowy i wymagający szczególnego rozeznania. Kara łączna nie może zatem w sposób zawoalowany dawać sądowi możliwości swobodnego i po części niekontrolowanego odstępowania od ukarania sprawcy, co do którego postawy prawnomocnie wypowiedziały się już wcześniej inne sądy.

USTALENIE NARUSZENIA REGUŁY OSTROŻNOŚCI W PRZYPADKU WYPADKU SAMOCHODOWEGO; BRAK OBSERWACJI DROGI JAKO NIEWYSTARCZAJĄCY POWÓD PRZYPISANIA SKUTKU

Wyrok Sądu Najwyższego z 15.07.2021 r. (II KK 30/20)¹⁶

Brak należytej obserwacji drogi jest obiektywną okolicznością faktyczną, swoistą „praprzyczyną” następczego naruszenia konkretnej reguły ostrożności, która w sposób bezpośredni prowadzi do wypadku. Brak ten nadto jest stopniowalny w tym sensie, że modelowy kierowca powinien odbierać określoną ilość bodźców, które zapewnić mu mają adekwatny obraz sytuacji na drodze i w konsekwencji umożliwić bezpieczną jazdę. W zależności od konkretnej sytuacji zbadać należy, które z owych bodźców kierowca odebrał, a których nie i jaki był tego powód. Czym innym jest bowiem sytuacja, gdy kierowca w pełni świadomie odbiera sobie możliwość wymaganej prawem oceny rzeczywistości wokół pojazdu, gdy np. korzysta ze smartfona, patrząc w jego ekran, a nie na drogę, a inaczej gdy z uwagi na np. natłok bodźców nie wszystkie adekwatnie rozpoznaje, mimo że mógł to uczynić, zwiększając koncentrację.

W komentowanej sprawie, skazując kierowcę ciężarówki, przyjęto, że ten dopuścił się umyślnego naruszenia reguł ostrożności polegającego na nienależytym obserwowaniu drogi i niezauważeniu rowerzystów i to naruszenie przyjął jako prawidłową podstawę przypisania oskarżonemu skutku w postaci śmierci pokrzywdzonej. Kierowca pojazdu powinien był obserwować ruchy rowerzystki i odpowiednio wcześniej reagować, aby uniknąć jej potrącenia. Co ciekawe, jak wynika z ustaleń sądów obu instancji, gdyby nie nieprawidłowy manewr pokrzywdzonej, sposób prowadzenia ciężarówki oraz wyprzedzania rowerzystów należało uznać za prawidłowe. Sąd Najwyższy uwzględnił kasację zarzucającą rażące naruszenie standardu kontroli odwoławczej w zakresie, w jakim nie rozważono adekwatnie zarzutów apelacji co do naruszenia reguł ostrożności przez kierującego pojazdem.

Z uzasadnienia komentowanego wyroku wynika, że nie jest zasadne przypisywanie sprawstwa wypadku po wykazaniu jedynie, że osoba nie obserwowała należycie drogi. Pojęcie to samo w sobie nic nie znaczy, o ile nie jesteśmy w stanie powiązać tej okoliczności z naruszeniem konkretnej reguły prowadzącej do wypadku. Kiedy poruszamy się drogą samochodem, zawsze obserwujemy jedynie jakiś wycinek otaczającej rzeczywistości. Każdy wypadek drogowy w sumie wynika z nienależytej obserwacji, bo przecież gdyby kierowca należycie obserwował drogę, to do wypadku nie doszłoby. Oparcie skazania na samym stwierdzeniu, że ktoś nienależyście obserwował drogę, jest niewystar-

¹⁶ Wyrok SN z 15.07.2021 r. (II KK 30/20), niepubl.

czające. Sąd Najwyższy obrazowo uzasadniał swoje twierdzenie przykładem, gdy „z uwagi na brak obserwacji drogi, prowadzący pojazd nie zauważa np. znaku drogi podporządkowanej i nieświadomy tego wymusza pierwszeństwo, doprowadzając do wypadku, to bezpośrednio naruszoną regułą ostrożności (zasadą ruchu drogowego) jest niedochowanie zasady ustąpienia pierwszeństwa pojazdowi znajdującemu się na drodze głównej, przy czym z uwagi na brak świadomości znaku nakazującego ustąpić pierwszeństwa, naruszenie to ma charakter nieumyślny. Fakt należytego obserwowania drogi również jest wymogiem wynikającym z zasad ruchu drogowego, ale w tym przypadku ma on charakter pośredni, uzasadniający jedynie zarzut zawinionego naruszenia zasady ustąpienia pierwszeństwa innemu pojazdowi. Dlatego można w tym przypadku przypisać nieumyślne naruszenie tej zasady, bo sprawca, który by należycie obserwował drogę, mógłby zauważyć znak drogowy i dostosować swoje zachowanie do wynikającego z niego zakazu bądź zakazu”¹⁷.

Komentowane orzeczenie jest niezwykle istotne dla obiektywnego przypisania sprawstwa przestępstwa skutkowego, jakim jest typ z art. 177 k.k. Koncepcja ta w pierwszej kolejności na etapie normatywnej oceny kryteriów przypisania wymaga wskazania, jaką konkretną regułą postępowania z dobrem prawnym naruszył sprawca i czy da się ją powiązać z rzeczywistniem niebezpieczeństwa, do jakiego *in concreto* doszło. Twierdzenie, że sprawca nie obserwował należycie drogi, nie stanowi adekwatnego wykazania owej reguły, gdyż obserwacja drogi jest jedynie ogólnym obowiązkiem każdego kierującego i uszczegółowiona zostaje w zależności od warunków konkretnego przypadku. Jej sens sprowadza się do dostrzegania niebezpieczeństw i obowiązku takiego odbioru bodźców, który umożliwi uniknięcie naruszenia konkretnych reguł ruchu drogowego chroniących jego uczestników przed uszczerbkami. Poprzestanie na ustaleniu (zawsze mało konkluzywny) braku należytej obserwacji drogi nie pozwala na przypisanie sprawstwa wypadku w ruchu. Zawsze należy wykazać, czego konkretnie nie widział sprawca, a co prawo nakazuje mu jednak dostrzec, by dostosować sposób prowadzenia pojazdu.

ZNAMIONA PRZESTĘPSTWA Z ART. 271 § 1 K.K.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 26.08.2021 r. (V KK 75/20)¹⁸

Do znamion przestępstwa z art. 271 § 1 k.k. należy prawne znaczenie okoliczności, co do której nastąpiło poświadczenie nieprawdy, czego konsekwencją jest konieczność wykazania nie tylko braku zgodności stanu poświadczanego z istniejącą obiektywnie rzeczywistością, ale również realnego wpływu tej konkretnej okoliczności na kształtowanie stosunków prawnych, których dotyczy wystawiony dokument.

¹⁷ Wyrok SN z 15.07.2021 r. (II KK 30/20), niepubl.

¹⁸ Postanowienie SN z 26.08.2021 r. (V KK 75/20), Legalis nr 2607395.

Przedstawiony wyżej pogląd prawny odnosi się do następującego stanu faktycznego. Subsydiarnym aktem oskarżenia został oskarżony o dokonanie przestępstwa z art. 271 § 1 k.k. (tzw. fałszerstwa intelektualnego) lekarz medycyny specjalista psychiatrii, który miał podać nieprawdę co do faktu rzekomej próby samobójczej oskarżyciela subsydiarnego m.in. w zawiadomieniu skierowanym do sądu rejonowego kontrolującego legalność zatrzymania oskarżyciela subsydiarnego w szpitalu bez jego zgody. Uznając, że zarzucony w subsydiarnym akcie oskarżenia czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego, sąd rejonowy, na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., umorzył postępowanie karne. Po rozpoznaniu zażaleń wniesionych przez oskarżyciela i jego pełnomocnika Sąd Okręgowy w (...) utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Od powyższego orzeczenia kasację na niekorzyść oskarżyciela subsydiarnego wniósł Rzecznik Praw Obywatelskich. Zarzucił w niej wadliwość kontroli odwoławczej skarżonego orzeczenia, jako opartej na analizie jedynie części zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co w konsekwencji doprowadziło do dowolnego wniosku o braku realizacji znamion czynu zabronionego.

Wniesiona kasacja okazała się niezasadna. Jak czytamy w uzasadnieniu prezentowanego judykatu najwyższej polskiej instancji sądowej, „w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że na gruncie art. 271 § 1 k.k. karalne jest wyłącznie poświadczenie nieprawdy co do okoliczności mającej znaczenie prawne. Jest to pojęcie niewątpliwie wywołujące w doktrynie spory, jednak przeważa stanowisko, że w omawianej sytuacji chodzi o faktyczną doniosłość prawną poświadczenia nieprawdy, rozpatrywaną obiektywnie w oparciu o indywidualne okoliczności sprawy. O prawnej wadze okoliczności zawartych w dokumencie nie decyduje wyłącznie ich miejsce i funkcja w tym dokumencie, lecz także ich znacznie faktyczne, które zależy właśnie od indywidualnych okoliczności zewnętrznych”¹⁹.

W realiach sprawy znajdujący się m.in. w zawiadomieniu skierowanym do kontrolującego legalność zatrzymania oskarżyciela subsydiarnego w szpitalu bez jego zgody sądu rejonowego wpis o próbie samobójczej został uznany za nieprawdziwy, lecz niewywołujący skutków prawnych. Dokument ten miał zatem znaczenie prawne, lecz już sam nieprawdziwy wpis o próbie samobójczej takiego znaczenia nie miał. W żaden sposób nie determinował on bowiem rozstrzygnięcia sądowego.

Do zaprezentowanego stanowiska Sądu Najwyższego należy odnieść się z aprobatą. Jest ono praktycznie istotne, gdyż sprawy o przestępstwo z art. 271 § 1 k.k. nie należą do rzadkości. Zapamiętać zatem wypada, że do stwierdzenia realizacji znamion typu czynu zabronionego tzw. fałszerstwa intelektualnego nie jest wystarczające jedynie ustalenie, że uprawniony do tego podmiot poświadczył nieprawdę w dokumencie, któremu w ogóle przysługuje walor zaufania publicznego. Wymagane jest również ustalenie, że zawarta w nim nieprawdziwa treść dotyczy okoliczności mających znaczenie prawne, tj. wywołu-

¹⁹ Wyrok z 26.02.2020 r. (III KK 249/19). Zob. także wyrok SN z 20.04.2005 r. (III KK 206/04), uchwała SN z 6.07.2016 r. (SNO 26/16).

jących skutki w sferze publicznoprawnej. W wypadku gdy tak nie jest, brak jest realizacji znamion czynu zabronionego opisanych w art. 271 § 1 k.k.

ABSTRACT

dr hab. Dobrosława Szumiło-Kulczycka

The author is an advocate (District Bar Association in Krakow), a professor at the Department of Criminal Procedure, Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University in Krakow.

dr hab. Janusz Raglewski

The author is an advocate (District Bar Association in Krakow), a professor at the Department of Criminal Law, Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University in Krakow.

dr Witold Zontek

The author is a judge's assistant in Criminal Chamber of the Supreme Court, an assistant professor at the Department of Criminal Law, Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University in Krakow.

dr Patrycja Balcer

The author is an advocate (District Bar Association in Krakow), an assistant professor at the Chair of Criminal Law in Institute of Law at the Economic University in Krakow.

Review of the case-law of the Polish Supreme Court in the area of criminal Law (January–June 2021)

The review of case-law of the Criminal Chamber of the Supreme Court presents the selected interesting judgments issued in the first half of 2021 and annotated with authors comments. The cited judgment covers issues such as: extradition, gross injustice as a ground of appeal, participation of the obligatory defense counselor, aggregate penalty, social harmfulness of the act.

Keywords: *Supreme Court, criminal law, criminal procedure, the right to defense, extradition, aggregate penalty*

dr hab. Dobrosława Szumiło-Kulczycka

ORCID: 0000-0002-8891-2041; e-mail: dobroslaw.szumilo-kulczycka@uj.edu.pl

Autorka jest adwokatem, profesorem w Katedrze Postępowania Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

dr hab. Janusz Raglewski

ORCID: 0000-0002-4071-381X; e-mail: janusz.raglewski@uj.edu.pl

Autor jest adwokatem, profesorem w Katedrze Prawa Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

dr Witold Zontek

ORCID: 0000-0002-7850-3930; e-mail: witold.zontek@uj.edu.pl

Autor jest asystentem, specjalistą ds. orzecznictwa w Izbie Karnej Sądu Najwyższego, adiunktem w Katedrze Prawa Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

dr Patrycja Balcer

ORCID: 0000-0002-2298-1159; e-mail: partycja.balcer@gmail.com

Autorka jest adwokatem, asystentem w Katedrze Prawa Karnego w Instytucie Prawa na Uniwersytecie Ekonomicznym w Krakowie.

Pojęcia kluczowe: *podatki, reforma gospodarcza, fiskalizm, nowe obciążenia dla przedsiębiorców, adwokaci*

F Forum adwokackie

Andrzej Tomaszek

POLSKI ŁAD DLA POLSKICH ADWOKATÓW

Większość przepisów ustawy z 29.10.2021 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw, opublikowanej w Dzienniku Ustaw z 23.11.2021 r. pod pozycją 2105, zwanej potocznie Polskim Ładem, zacznie obowiązywać od 1.01.2022 r.

Podjmując próbę wskazania, czym jest Polski Ład dla polskich adwokatów, należy dokonać jego oceny nie tylko jako produktu legislacyjnego, ale także jako narzędzia polityki fiskalnej państwa i jako konkretnego projektu politycznego. W artykule wskazano nowe obciążenia fiskalne, które mogą dotyczyć adwokatów.

Polski Ład wypada najgorzej jako produkt legislacyjny. Prace parlamentarne nad Polskim Ładem stanowiąc będą zapewne wdzięczny przedmiot zainteresowania konstytucjonalistów i historyków prawa jako przykład złej legislacji.

Pierwsze czytanie tej ustawy, liczącej 140 stron i nowelizującej 26 ustaw, trwało w Sejmie RP 124 minuty. Drugie czytanie odbyło się już 14 dni po pierwszym, a trzeciego czytania zaniechano. Sejm ustawę uchwalił 1.10.2021 r., przyjmując jeszcze 29 poprawek. Kiedy Polski Ład trafił do Senatu, Biuro Legislacyjne izby wyższej polskiego parlamentu wskazało, że „ustawa została uchwalona z naruszeniem podstawowych proceduralnych standardów wynikających z zasady poprawnej legislacji”, na 33 stronach wypunktowało jej przepisy niezgodne z Konstytucją i zaproponowało liczne poprawki¹.

¹ Zob. <https://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatekspertyzy/6059/plik/506o.pdf>.

Na posiedzeniu w dniu 28.10.2021 r. Senat wprowadził 62 poprawki i tak zmieniona ustawa została odesłana do Sejmu. Na posiedzeniu w dniu 29.10.2021 r. Sejm przyjął te poprawki Senatowi, które dotyczyły błędów redakcyjnych, i ustawę uchwalił. W dniu 15.11.2021 r. podpisał ją Prezydent RP.

W rezultacie powstał trudny w odbiorze nawet dla doświadczonego prawnika, niespójny i niedopracowany akt prawny, którego treści normatywne można ustalać dopiero sięgając do wielu innych ustaw. Według doniesień medialnych trwają już prace nad jego zmianami, konieczne z uwagi na dostrzeżone po publikacji błędy. Nie dość, że pozostało tylko kilka tygodni na dostosowanie się do nowych regulacji, to wobec braku precyzji wielu przepisów nakładających na podatników nowe obowiązki będzie się utrzymywał stan irytującej niepewności prawnej utrudniającej prowadzenie działalności gospodarczej. Niemniej nawet jako ułomny produkt legislacyjny Polski Ład może spełniać oczekiwania swoich projektodawców jako narzędzie fiskalne.

ZWIĘKSZENIE OBCIĄŻEŃ FISKALNYCH

Nowa regulacja oznacza powszechne zwiększenie obciążeń fiskalnych głównie poprzez podwyższenie wysokości składki na ubezpieczenie zdrowotne do 4,9% i 9% dochodu uzyskiwanego przez podatnika, ale także poprzez takie zmiany w zakresie prawa podatkowego, jak ograniczenie amortyzacji lokali, przedłużenie okresu opodatkowania dochodu ze sprzedaży rzeczy ruchomych czy wprowadzenie podatku minimalnego opartego na przychodzie. W zasadzie nie sposób tych zwiększonych obciążeń uniknąć, pozostaje zatem mieć nadzieję, że przychody z tzw. składki zdrowotnej zostaną rzeczywiście przeznaczone na potrzeby ochrony zdrowia.

Niepokojące jest wprowadzanie kolejnych obciążeń pod inną niż podatki nazwą. Najpierw była danina solidarnościowa (4% dochodu rocznego ponad kwotę 1 mln zł; jako że dotyczyła tylko podatników uchodzących w Polsce za bogatych, nie była kontestowana, choć nie znamy faktycznego przeznaczenia uzyskanych tym sposobem przychodów), której – skoro nie była podatkiem dochodowym – nie można było potrącić z nadpłatą tego podatku. Teraz mamy *de facto* dodatkowy podatek dochodowy, ale pod nazwą składki zdrowotnej. Jeżeli rządzący podążą dalej tą drogą, to nie można wykluczyć w przyszłości innych autonomicznych danin – np. składki na obronę Ojczyzny czy opłaty za pozostawanie w stanie wolnym.

Nowym nazwanym podatkiem jest podatek minimalny od osób prawnych, które ponoszą straty lub mają zysk poniżej 1% z działalności operacyjnej. Upraszczając, podatek ten wynosi 0,4% przychodów z tej działalności. Wbrew deklaracjom autorów nowej regulacji może ona dotyczyć nie tylko wielkich korporacji (którym niejednokrotnie zarzuca się stosowanie optymalizacji podatkowej), ale i rodzimych spółek komandytowych, także tych, które świadczą usługi prawne.

Podwyższenie opodatkowania nie zawsze prowadzi do zwiększenia przychodów budżetowych, bo podatnicy niejednokrotnie podejmują bardziej przemyślane decyzje niż legislacyjni planiści. Jeżeli będziemy mieli do czynienia jednocześnie ze skokowym wzrostem fiskalizmu, inflacją przekładającą się na wzrost cen i presję płacową oraz z paraliżem funkcjonowania administracji i sądów (pomimo drastycznego podniesienia opłat sądowych w 2019 r.), gospodarcze i społeczne konsekwencje będą odmienne od oczekiwanych, a regulacja ta jako narzędzie fiskalne okaże się bezużyteczna.

POLSKI ŁAD JAKO PROJEKT POLITYCZNY

Polski Ład najlepiej wypada jako projekt polityczny. Wydaje się czytelne, że jego celem jest dokonywanie redystrybucji dóbr do tej części elektoratu, która wyraża przychyłność dla rządzących, czyli głównie osiągających niskie dochody bądź nieaktywnych zawodowo. Obciążenie podatkowe tej części społeczeństwa ma być mniejsze, czemu służy w szczególności podniesienie pierwszego progu podatkowego dla osób rozliczających się według skali podatkowej z 85.528 zł do 120.000 zł. Jeżeli ktoś zyskuje, to wiadomo, że ktoś musi stracić. Stracą podatnicy o wyższych i przeciętnych dochodach, którym to głównie przypisuje się niechęć do aktualnie rządzących. Wprowadzeniu Polskiego Ładu muszą zatem towarzyszyć hasła populistyczne, piętnowanie zewnętrznych znamion luksusu (jak dom w Alpach) czy wybranych grup zawodowych oraz komunikowanie, że do poprawy sytuacji majątkowej jednostki nie wystarczą umiejętności i własna przedsiębiorczość, ale potrzebna jest aprobatą władzy.

Jako projekt polityczny Polski Ład może odnieść sukces, a adwokatura jako grupa zawodowa ludzi inteligentnych i przedsiębiorczych nie należy do beneficjentów tego projektu. Jeżeli nawet niektórym adwokatom sprzyjać będzie podniesienie pierwszego progu podatkowego, to zatrzymane dzięki temu środki oddadzą do państwowego budżetu, płacąc podwyższoną drastycznie składkę na ubezpieczenie zdrowotne. Składka ta do końca 2021 r. wynosiła 381,81zł, z czego 238,78 zł odliczano od podatku dochodowego. Zgodnie z Polskim Ładem składka nie może być mniejsza niż 9% minimalnego wynagrodzenia (tj. w 2022 r. 270 zł, bo minimalne wynagrodzenie ma wynieść 3.000 zł) i ma wynosić:

- 1) dla adwokatów rozliczających podatek dochodowy według skali podatkowej – 9% dochodu;
- 2) dla adwokatów rozliczających podatek dochodowy liniowo (czyli płacących tytułem podatku 19% dochodu) – 4,9% dochodu;
- 3) dla adwokatów płacących podatek dochodowy ryczałtowo:
 - a) 9% od 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw w IV kwartale roku poprzedniego (w IV kwartale 2020 r. było to 5.655,43 zł), jeśli ich przychody roczne nie przekraczają 60.000 zł;
 - b) 9% od 100% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze

- przedsiębiorstw w IV kwartale roku poprzedniego, jeśli ich przychody roczne są wyższe niż 60.000 zł, ale nie przekraczają 300.000 zł;
- c) 9% od 180% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw w IV kwartale roku poprzedniego 100%, jeśli ich przychody roczne przekraczają 300.000 zł.

Adwokaci, którzy nie mają istotnych kosztów uzyskania przychodu, wykonujący zawód w kancelariach indywidualnych lub jako wspólnicy spółki cywilnej lub jawnej – jeżeli wszyscy wspólnicy tak zdecydują – mogą rozważyć przejście na ryczałt ewidencjonowany (ryczałtowany podatek dochodowy w wysokości 17% lub 15%), jeśli w roku 2021 ich przychody z tej działalności nie przekroczyły 2 milionów euro. Co interesujące, kwota ta jest taka sama zarówno dla spółek, jak i działalności indywidualnej. Nie przewiduje się podatku ryczałtowego dla wspólników spółki komandytowej czy spółki partnerskiej.

Składkę na ubezpieczenie zdrowotne za dany miesiąc ustala się na podstawie dochodu za miesiąc poprzedni, a płaci do 20 dnia miesiąca następnego. I tak, dla przykładu, składkę za luty 2022 r. ustala się do 20 lutego na podstawie dochodu uzyskanego w styczniu, a uiszcza się do 20.03.2022 r.

Nadpłaconej składki nie można potrącić z innym zobowiązaniem. O zwrot nadpłaty można wnioskować dopiero po złożeniu rocznego zeznania podatkowego, od 1 do 31 maja następnego roku (wnioski spóźnione nie będą rozpoznawane), a ZUS ma czas na zwrot nadpłaty do 31 lipca, jeżeli podatnik nie zalega z płatnościami składek.

Co ważne, wniosek o zwrot nadpłaty może zostać złożony tylko w formie dokumentu elektronicznego podpisanego podpisem kwalifikowanym, podpisem zaufanym, podpisem osobistym lub potwierdzonym w systemie teleinformatycznym ZUS. Wnioski w „tradycyjnej” formie papierowej nie będą przyjmowane. Oznacza to, że z punktu widzenia podatnika nadpłat należy unikać, co może być trudne w przypadku wspólników spółek, w których część zysku jest dzielona dopiero po zakończeniu roku obrachunkowego.

NOWE ZASADY ROZLICZEŃ DOTYCZĄCE ŚRODKÓW TRWAŁYCH

Polski Ład oznacza także opodatkowanie podatkiem dochodowym przychodu ze sprzedaży rzeczy ruchomych wprowadzonych jako składnik wykorzystywany na potrzeby związane z działalnością gospodarczą po dniu 31.12.2021 r., jeżeli sprzedaż ta nastąpiła w okresie 6 lat (dotychczas 6 miesięcy) od ich wycofania z działalności gospodarczej lub likwidacji tej działalności. Zmiana ta była szeroko komentowana w mediach w odniesieniu do uprzednio leasingowanych samochodów, ale należy pamiętać, że dotyczy nie tylko pojazdów, ale w ogóle rzeczy ruchomych. Zdarzało się dotychczas, że na zakończenie umowy leasingu samochód był wykupywany po wynikającej z tej umowy cenie, niższej od rynkowej, nie przez leasingobiorcę jako osobę prowadzącą działalność gospo-

darczą, ale przez niego lub osobę trzecią do majątku prywatnego, po upływie 6 miesięcy sprzedawany dalej po cenie rynkowej, a otrzymana zapłata nie podlegała wtedy opodatkowaniu. Teraz ustawodawca przewiduje takie zwolnienie od podatku nie po 6 miesiącach, ale po 6 latach, co w konsekwencji dotyczy nie tylko samochodów, których leasing kończy się po 31.12.2021 r., ale i innych rzeczy ruchomych (komputery, środki łączności, meble) nabytych po tej dacie od działalności gospodarczej, a potem z niej wycofanych.

Polski Ład oznacza też nowe zasady amortyzacji środków trwałych, co w przypadku adwokatów dotyczy przede wszystkim samochodów. Dotąd amortyzacji samochodu dokonywano według ceny jego pierwszego nabycia bez względu na to, jaką miał wartość w dacie wprowadzenia go jako składnika do ewidencji środków trwałych. I tak np. pojazd został nabyty w 2018 r. za 150 tys. zł, choć wprowadzony do ewidencji środków trwałych w 2021 r. był objęty odpisami amortyzacyjnymi od tej kwoty. Według nowej regulacji nie można dokonać odpisu amortyzacyjnego ponad wartość rynkową, czyli podstawą odpisów we wskazanym przykładzie będzie wartość pojazdu na rok 2021, z pewnością niższa niż w 2018 r.

NOWE OBOWIĄZKI DLA ADWOKATÓW?

Polski Ład oznacza dalszą cyfryzację danych. Księgi podatkowe i ewidencja środków trwałych mają być prowadzone wyłącznie przy użyciu programu komputerowego, a dane mają być wysyłane do US wyłącznie elektronicznie.

Kwestią, która wymaga dla pewności obrotu interpretacji Ministra Finansów, są wprowadzone przez Polski Ład (prawdopodobnie, bo przepisy są tu wyjątkowo niejasne) obowiązki nakładane na adwokatów świadczących usługi na rzecz osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej. Chodzi mianowicie o wymóg posiadania terminala płatniczego kart kredytowych i zapewnienia jego synchronizacji z kasą rejestrującą. Od 1.07.2021 r. adwokaci świadczący usługi na rzecz takich osób muszą posiadać kasę rejestrującą on-line. Jeżeli mają również terminale płatnicze kart kredytowych, to według nowej regulacji muszą zapewnić współpracę tej kasy z terminalem płatniczym zgodnie z wymaganiami technicznymi dla kas rejestrujących, chyba że minister właściwy do spraw gospodarki, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw finansów publicznych, „mając na uwadze możliwości techniczno-organizacyjne zapewnienia konsumentowi prawa do zapłaty przy użyciu instrumentu płatniczego”, zwolni ich, w drodze rozporządzenia, na czas określony, z tego obowiązku. Jednoznaczne wyjaśnienie, czy nowa regulacja istotnie nakłada na adwokatów nowe obowiązki (posiadanie terminala kart płatniczych, jego synchronizacja z kasą rejestrującą), leży w interesie całej adwokatury, a zatem byłaby wskazana w tej kwestii inicjatywa Prezydium NRA.

Zgodnie z Polskim Ładem uczciwość przedsiębiorcy (i oczywiście – adwokata) może być sprawdzana każdego dnia. Służyć temu ma obowiązek dokonywania

transakcji w obrocie gospodarczym za pośrednictwem rachunku bankowego już powyżej kwoty 8.000 zł (dotychczas 15.000 zł) oraz tzw. nabycie sprawdzające, które „polega na nabyciu towarów lub usług w celu sprawdzenia wywiązania się przez sprawdzanego z obowiązków wynikających z przepisów prawa podatkowego” w zakresie ewidencjonowania sprzedaży przy zastosowaniu kasy rejestrującej i wydawania nabywcy paragonu fiskalnego. Upoważnieni przedstawiciele naczelnika urzędu skarbowego w „miejscu sprzedaży towarów lub świadczenia usług przez sprawdzanego” dokonują „pod przykryciem” ich zakupu. Jeżeli sprawdzany po transakcji nie dopełni obowiązków fiskalnych, ujawniający się kontrolerzy sporządzają stosowny protokół. Co istotne, do nabycia sprawdzającego nie stosuje się przepisów rozdziału 5 ustawy – Prawo przedsiębiorców, przewidującego ograniczenia w przeprowadzaniu kontroli.

Cóż, od początku 2022 r. mamy nowe wyzwania jako podatnicy i przedsiębiorcy. Trzeba wierzyć, że adwokaci sprostają tej kolejnej próbie.

ABSTRACT

Andrzej Tomaszek

The author is an advocate (District Bar Association in Warsaw), a member of the National Bar Council.

Polish Deal for Polish advocates

Most of the provisions of the Act of October 29, 2021 amending the Personal Income Tax Act, the Corporate Income Tax Act and some other acts, published in the Journal of Laws of November 23, 2021 under item 2105, commonly known as the Polish „New Deal”, will come into force on 01/01/2022.

Attempting to indicate what the Polish Deal signifies for Polish lawyers, it should be assessed not only as a legislative product, but also as a tool of the fiscal policy of the state and as a specific political project. In the following article you can find important new fiscal burdens that may apply to advocates.

Keywords: *taxes, economic reform, fiscalism, new taxes for entrepreneurs, advocates*

Andrzej Tomaszek

e-mail: Tomaszek@dt.com.pl

Autor jest adwokatem (ORA w Warszawie), członkiem Naczelnej Rady Adwokackiej.

Skorowidz „Palestry” za rok 2021

SKOROWIDZ PRZEDMIOTOWY

ADWOKATURA

1. Forma poinformowania sądu przez obrońcę wyznaczonego z urzędu o braku podstaw do wniesienia środka zaskarżenia wymienionego w art 84 § 3 k.p.k. – uwagi *de lege ferenda*. **Dawid Michał Marko** (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 43–59.
2. Prawno-etyczne aspekty wykonywania zawodu adwokata w III Rzeszy (ARTYKUŁY). **Błażej Kmiecik, Piotr Sobański**. Nr 1–2, s. 131–145.
3. Ochrona prawna adwokatów – analiza dogmatyczna art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze (ARTYKUŁY). **Michał Piech**. Nr 5, s. 32–49.
4. Przeszukanie kancelarii adwokackiej – wybrane aspekty procesowe i zawodowe (ARTYKUŁY). **Paweł Falenta**. Nr 5, s. 50–60.
5. Czy w nowym projekcie Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu wszystko po staremu? (FORUM ADWOKACKIE). **Małgorzata Koźuch**. Nr 5, s. 114–119.
6. Ocena społeczna zasad etyki adwokackiej (FORUM ADWOKACKIE). **Tomasz Cyrol**. Nr 5, s. 120–130.
7. Władze Naczelnej Rady Adwokackiej obecnej kadencji (AD VOCARE). Nr 5, s. 134–142.
8. Możliwość skorzystania przez kuratora reprezentującego dziecko z zastępstwa aplikanta oraz prawo do ustanowienia pełnomocnika lub substytutu (ARTYKUŁY). **Wojciech Studziński**. Nr 6, s. 45–55.
9. Mówić, ale jak? Narracja, informacja, reklama (FORUM ADWOKACKIE). **Małgorzata Koźuch**. Nr 6, s. 114–121.
10. Działanie według etyki (FORUM ADWOKACKIE). **Małgorzata Koźuch**. Nr 7–8, s. 220–225.
11. Stosunek pracy a wykonywanie zawodu adwokata (FORUM ADWOKACKIE). **Agata Koschel-Sturzbecher**. Nr 7–8, s. 226–237.
12. Czy adwokaci powinni się reklamować? (FORUM ADWOKACKIE). **Patrycja Brózek**. Nr 7–8, s. 238–252.
13. Zaufanie w zasadach kodeksu etyki (FORUM ADWOKACKIE). **Małgorzata Koźuch**. Nr 9, s. 106–112.
14. Tajemnica zawodowa we włoskim kodeksie etyki adwokackiej (FORUM ADWOKACKIE). **Filip Jegliński**. Nr 9, s. 113–123.
15. Z archiwów „Palestry” o etyce obrończej. **Adolf Suligowski**. Nr 9, s. 133–142.
16. Czy adwokat, jako kwalifikowany pełnomocnik procesowy profesjonalnie świadczący w ramach zawodu usługi prawne, musi przewidywać charakter prawny orzeczenia referendarza sądowego – uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 8.11.2019 r. (III CZP 22/19) (ARTYKUŁY). **Zbigniew Miczek**. Nr 10, s. 23–36.
17. Wpływ negatywnej kreacji prawników w filmach na postrzeganie zawodów prawniczych (FORUM ADWOKACKIE). **Aleksandra Guss**. Nr 11, s. 94–109.
18. Co się dzieje, gdy klient nie ufa adwokatowi? (FORUM ADWOKACKIE). **Mikołaj Kozak**. Nr 11, s. 110–112.
19. Polski Ład dla polskich adwokatów (FORUM ADWOKACKIE). **Andrzej Tomaszek**. Nr 12, s. 123–128.

ARTYKUŁY

Prawo karne materialne i procesowe

1. Tymczasowe aresztowanie w praktyce stosowania prawa. **Jerzy Skorupka**. Nr 1–2, s. 7–27.
2. Forma poinformowania sądu przez obrońcę wyznaczonego z urzędu o braku podstaw do wniesienia środka zaskarżenia wymienionego w art 84 § 3 k.p.k. – uwagi *de lege ferenda*. **Dawid Michał Marko**. Nr 1–2, s. 43–59.
3. Wylączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii COVID-19 a klauzula dobrego Samarytanina. **Ewa Plebanek**. Nr 1–2, s. 60–79.

4. Odpowiedzialność współsprawcy cywilnego przed sądem wojskowym za wojskowe przestępstwo indywidualne. **Michał Jędrzejczyk**. Nr 1–2, s. 121–130.
5. Wybrane problemy związane z opiniowaniem sądowo-psychiatrycznym w sprawach o zastosowanie środka zabezpieczającego po 1.07.2015 r. **Małgorzata Pyrcak-Górowska**. Nr 3, s. 5–17.
6. Przypisanie winy na gruncie art. 31 § 3 Kodeksu karnego. **Magdalena Kowalewska-Lukuć**. Nr 3, s. 18–28.
7. Charakter żądania ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185a Kodeksu postępowania karnego. **Tymon Markiewicz**. Nr 4, s. 32–41.
8. Zależność pomiędzy ustrojem organów ścigania a zasadnością stosowania rozwiązań oportunistycznych w procesie karnym – uwagi na tle projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych. **Bartosz Łukowiak**. Nr 4, s. 42–53.
9. Przeszłość zawodowa i zorganizowana a zezwolenie na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego. **Konrad Lipiński**. Nr 5, s. 6–15.
10. Poręczenie majątkowe po nowemu – kilka uwag na tle projektu nowelizacji Kodeksu postępowania karnego ze stycznia 2021 r. **Robert Rynkun-Werner**. Nr 5, s. 16–31.
11. Formuła „zgody następczej” według treści przepisu art. 168b Kodeksu postępowania karnego. **Marek Skwarcow**. Nr 6, s. 6–24.
12. Sposób ukształtowania procedury karnej jako element oceny bezstronności obiektywnej (zewnętrznej) sądu. **Jerzy Skorupka**. Nr 7–8, s. 8–20.
13. Wydłużenie terminu do wniesienia apelacji w postępowaniu karnym w sprawach szczególnie zawiłych i skomplikowanych a zmiany w obszarze sporządzania uzasadnień wyroków sądów karnych – propozycje *de lege ferenda*. **Katarzyna Gajowniczek-Pruszyńska, Adriana Szymborska-Rymer**. Nr 7–8, s. 21–38.
14. Przedmiot ochrony wykroczenia z art. 128 Kodeksu wykroczeń. **Agnieszka Pilch**. Nr 7–8, s. 39–61.
15. Prawo do obrony w procesie karnym na tle regulacji prawa międzynarodowego. **Monika Agnieszka Paulińska**. Nr 9, s. 20–47.
16. Doręczenia elektroniczne w Kodeksie postępowania karnego. **Jakub Kisiel**. Nr 9, s. 48–62.
17. Dokonanie przestępstwa popełnionego w warunkach ciągłości. **Agnieszka Liszewska**. Nr 10, s. 7–22.
18. Małoletni świadek w procesie karnym. **Dagmara Święcicka**. Nr 11, s. 7–21.
19. Spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu a przed wykonaniem stosownego badania w projekcie nowelizacji Kodeksu karnego z 16.09.2021 r. **Paweł Daniluk**. Nr 12, s. 6–25.

Prawo cywilne materialne i procesowe

20. Reprezentacja w spółce cywilnej – pytanie o *ratio legis*, postulaty *de lege ferenda*. **Tomasz Wiącek**. Nr 3, s. 41–60.
21. Administracyjne kary pieniężne a zasada *lex mitior retro agit* w postępowaniu administracyjnym i sądowniczym. **Mikołaj Tyralik**. Nr 3, s. 72–96.
22. Realizacja uprawnienia do żądania ukształtowania zobowiązania umownego na podstawie klauzuli *rebus sic stantibus* (art. 3571 k.c.). **Radosław Strugała**. Nr 4, s. 54–69.
23. Zawieranie umów oraz wykonywanie ograniczonych praw rzeczowych na rzecz Skarbu Państwa przez Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie. **Tomasz Nosal**. Nr 4, s. 70–78.
24. Zadośćuczynienie dla osoby bliskiej za zerwanie więzi rodzinnych na skutek poważnego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia poszkodowanego. **Paulina Bielska-Siudzińska**. Nr 5, s. 61–77.
25. Uwagi w sprawie zaliczania darowizn na zachówek. **Rafał Wityński**. Nr 6, s. 56–70.
26. Podmiotowe prawo do spadku. **Tadeusz Felski**. Nr 7–8, s. 73–82.
27. Sądowe wartościowanie majątku w postępowaniu dotyczącym ustalania nierównych udziałów w majątku wspólnym – uwagi na tle wybranego orzecznictwa Sądu Najwyższego. **Marek Kułak**. Nr 7–8, s. 83–101.
28. Pełnomocnictwo w sądowym postępowaniu egzekucyjnym. **Andrzej Marciniak**. Nr 11, s. 22–37.
29. Obrona obowiązanej w postępowaniu zabezpieczającym – rozważania na tle nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania cywilnego (w szczególności art. 741 § 3 k.p.c.). **Przemysław Mańke**. Nr 12, s. 26–43.
30. Odszkodowanie za wywłaszczenie jako prawo dziedziczne. **Józef Forystek**. Nr 12, s. 44–71.
31. Dokonywanie podziału majątku wspólnego w postępowaniu o rozwód w Polsce i w Litwie – wybrane różnice. **Marek Kułak**. Nr 12, s. 72–94.
32. Obrót akcjami, udziałami spółek kapitałowych będących właścicielami nieruchomości rolnych – wybrane zagadnienia. **Wojciech Gonet**. Nr 12, s. 95–106.

Prawo publiczne i międzynarodowe publiczne

33. Udział w orzekaniu sędziego delegowanego jako przesłanka nienależytej obsady sądu albo składu sądu sprzecznego z przepisami prawa. **Marek Kowalski**. Nr 1–2, s. 28–42.
34. Prawa pacjenta w Polsce i w regulacjach prawa międzynarodowego w dobie pandemii. **Monika Agnieszka Paulińska**. Nr 1–2, s. 80–95.

35. Problematyka kosztów sądowych pomocy prawnej w świetle Konwencji o przeprowadzaniu dowodów za granicą w sprawach cywilnych lub handlowych sporządzonej w Hadze 18.03.1970 r. – uwagi *de lege ferenda*. **Tomasz A Zienowicz**. Nr 1–2, s. 96–108.
36. Legitymacja związków zawodowych do występowania z wnioskami do Trybunału Konstytucyjnego w imieniu funkcjonariuszy służb mundurowych pozbawionych prawa koalicji. **Grzegorz Piasecki**. Nr 1–2, s. 109–120.
37. Dobro nieletniego a demoralizacja w kontekście zgromadzeń spontanicznych. **Eliza Rutynowska**. Nr 3, s. 61–71.
38. Możliwość skorzystania przez kuratora reprezentującego dziecko z zastępstwa aplikanta oraz prawo do ustanowienia pełnomocnika lub substytutu. **Wojciech Studziński**. Nr 6, s. 45–55.

Inne

39. Prawnokarna ocena wszczęcia cywilnego postępowania egzekucyjnego w sytuacji, gdy roszczenie wierzyciela zostało zaspokojone. **Piotr Soroka**. Nr 3, s. 29–40.
40. Prawo do zaskarżenia decyzji administracyjnej Krajowej Rady Sądownictwa o odmowie powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego – opinia Rzecznika Generalnego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. **Andrzej Marian Świątkowski**. Nr 4, s. 6–31.
41. Pojęcie zabytku w przepisach karnych ustawy z 23.07.2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami – problemy interpretacyjne i (nie)zgodność z zasadą *nullum crimen sine lege certa*. **Piotr Poniatowski**. Nr 4, s. 79–95.
42. Ochrona małoletnich przed tzw. dopalaczami w świetle obowiązujących przepisów. **Agnieszka Kilińska-Pękacz**. Nr 5, s. 78–95.
43. Problemy związane z nowelizacją ustawy – Prawo o ruchu drogowym i nowymi zasadami korzystania z hulajnóg elektrycznych. **Mikołaj Tyralik**. Nr 6, s. 25–44.
44. Granice uznania administracyjnego w kontekście zarządzania konwoju towaru (paliwa płynnego) na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej. **Tomasz Iwanicki**. Nr 6, s. 71–79.
45. Rola opinii psychologicznych w polskim systemie prawnym. **Agnieszka Szydelko**. Nr 6, s. 80–87.
46. Dlaczego szczepienia przeciwko COVID-19 w ramach Narodowego Programu Szczepień nie są eksperymentem medycznym. **Monika Strus-Wołos**. Nr 7–8, s. 62–72.
47. Problematyka związana z brakiem definicji legalnej pojęcia „swap” w polskim systemie prawa – uwagi *de lege ferenda*. **Tomasz A. Zienowicz**. Nr 7–8, s. 102–113.
48. Sytuacja kryminalistyki (60 lat później). **Józef Wójcikiewicz**. Nr 9, s. 9–19.
49. Bitcoin – współczesna alternatywa wobec pieniądza fiducyjnego w aspekcie prawnokarnym. **Aleksander Pe-try**. Nr 9, s. 63–76.
50. Alternatywne systemy rozstrzygania sporów w cyberprzestrzeni. **Przemysław Polański**. Nr 11, s. 38–52.

Polemiki

51. W sprawie obowiązku usuwania z rejestrów wpisu o zatartym skazaniu – uwagi polemiczne. **Zygmunt Kukuła**. Nr 1–2, s. 161–172.
52. Możliwość skorzystania przez kuratora reprezentującego dziecko z zastępstwa aplikanta oraz prawo do ustanowienia pełnomocnika lub substytutu – polemika. **Piotr Karlik**. Nr 10, s. 37–46.

NAJNOWSZE ORZECZNICTWO

1. Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (październik–grudzień 2020 r.). **Marek Antoni Nowicki**. Nr 1–2, s. 146–160.
2. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych. **Michał Berek, Dominika Mróz-Krysta, Jerzy Pisuński (red. nauk.)**. Nr 3, s. 97–122.
3. Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (styczeń–marzec 2021 r.). **Marek Antoni Nowicki**. Nr 4, s. 96–103.
4. Poważne nieprawidłowości przy wyborze sędziego Trybunału Konstytucyjnego biorącego następnie udział w składzie rozpatrującym skargę konstytucyjną – wyrok *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. v. Polska* z 7.05.2021 r., Izba (Sekcja I), skarga Nr 4907/18. **Marek Antoni Nowicki**. Nr 6, s. 88–101.
5. Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień–czerwiec 2021 r.). **Marek Antoni Nowicki**. Nr 7–8, s. 114–124.
6. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych. **Mateusz Dąbroś, Witold Kurowski, red. nauk. Jerzy Pisuński**. Nr 7–8, s. 125–143.
7. Naczelny Sąd Administracyjny – przegląd orzecznictwa (styczeń–czerwiec 2021 r.). **Jan Chmielewski**. Nr 7–8, s. 144–157.
8. Zabójstwo ze szczególnym okrucieństwem a zabójstwo z motywacji zasługującej na szczególne potępienie – przegląd orzecznictwa. **Katarzyna Jakubczak-Fopke**. Nr 7–8, s. 158–174.

9. Zarzut braku środków prawnych umożliwiających skarżącym odwołanie się od decyzji ministra sprawiedliwości o zakończeniu przed terminem ich kadencji jako wiceprezesów Sądu Okręgowego w Kielcach – omówienie wyroku ETPCz z 29.06.2021 r. w sprawie *Broda i Bojara przeciwko Polsce*, Izba (Sekcja I), skargi Nr 26691/18 i 27367/18. **Marek Antoni Nowicki**. Nr 9, s. 77–90.
10. Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych. **Piotr Piskozub, Agnieszka Szczekala, Wojciech Szczotka, Michał Zalewski, Jerzy Pisuliński (red. nauk.)**. Nr 10, s. 47–92.
11. Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec–wrzesień 2021 r.). **Marek Antoni Nowicki**. Nr 11, s. 53–75.
12. Umowa kredytu denominowanego – subiektywny przegląd najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego. **Piotr Bednarczyk**. Nr 11, s. 76–93.
13. Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (styczeń–czerwiec 2021 r.). **Dobrosława Szumiło-Kulczycka, Janusz Raglewski, Witold Zontek, Patrycja Balcer**. Nr 12, s. 107–122.

GLOSZY

1. Tymczasowe ustanowienie drugiego i trzeciego obrońcy – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 11.05.2017 r. (WZ 6/17). **Konrad Lipiński**. Nr 1–2, s. 173–181.
2. Bezskuteczność złożonego *pro futuro* oświadczenia o odrzuceniu spadku – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 19.10.2018 r. (III CZP 36/18). **Rafał Wityński**. Nr 1–2, s. 182–194.
3. Interpretacja przepisów wprowadzających ulgi i zwolnienia podatkowe na podstawie art 21 ust 1 pkt 3b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych – glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 17.10.2018 r. (II FSK 2902/16). **Marcin Szczypczyk**. Nr 1–2, s. 195–205.
4. Pacjent jako beneficjent zabiegów estetycznych – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 30.05.2016 r. (VII SA/Wa 385/16). **Sławomir Wolfram**. Nr 3, s. 123–136.
5. Czy możliwy jest jednoczynowy zbieg sprawczych odmian nadużycia zaufania i nierzetelnej dokumentacji – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 26.03.2019 r. (II AKa 20/19). **Łukasz Duško**. Nr 4, s. 104–112.
6. Sądowa kontrola uchwał organów samorządu komorniczego – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 27.11.2019 r. (INO 134/19). **Edward Soszyński, Cezary Paweł Waldziński**. Nr 4, s. 113–123.
7. Prawna ochrona życia dziecka poczętego w aspekcie prawa kobiety do aborcji – glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 22.10.2020 r. (K 1/10). **Anna Dziergawka**. Nr 5, s. 96–113.
8. Niekonstytucyjność art. 117 Kodeksu karnego wykonawczego – glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11.03.2021 r. (SK 9/18). **Paweł Daniluk**. Nr 6, s. 102–113.
9. Wzruszalny charakter domniemania wiarygodności wpisu w księdze wieczystej – także w odniesieniu do wpisów o charakterze konstytutywnym, w tym wpisów hipotek – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 10.09.2020 r. (I CSK 680/18). **Grzegorz Gorczyński**. Nr 7–8, s. 175–189.
10. Porozumienia antykonkurencyjne dotyczące opłat interchange – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 2.04.2020 r. w sprawie C-228/18 *Gazdasági Versenyhivatal przeciwko Budapest Bank Nyrt. i in.* **Ewa Weinár**. Nr 7–8, s. 190–199.
11. Odpowiedzialność z artykułu z 65 Kodeksu wykroczeń a prawidłowość czynności legitymowania – uwagi na tle orzeczenia Sądu Najwyższego USA w sprawie *Hiibel przeciwko Sixth District Court of Nevada*. **Mikołaj Grzesik**. Nr 7–8, s. 200–219.
12. Reprezentacja pokrzywdzonej spółki w procesie karnym – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 2.08.2018 r. (II AKa 125/18). **Wioletta Pytka**. Nr 9, s. 91–105.
13. Zastosowanie art. 5 Kodeksu cywilnego jako podstawy obniżenia spłat lub dopłat z udziałów przy podziale majątku wspólnego małżonków – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 2.09.2020 r. (I CSK 657/18). **Agnieszka Szczekala**. Nr 10, s. 93–102.

PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE

1. Czy zarzuty natury dowodowej mogą się okazać szczególnie skuteczne przy zaskarżaniu decyzji ograniczających sposób korzystania z nieruchomości w trybie art 124 ustawy o gospodarce nieruchomościami? **Ewa Stawicka**. Nr 1–2, s. 206–209.
2. Czy organ administracyjny może na podstawie art. 124 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami orzec o ograniczeniu przez właściciela korzystania z nieruchomości poprzez zajęcie jej części na potrzeby strefy ochronnej infrastruktury przesyłowej? **Ewa Stawicka**. Nr 4, s. 124–127.
3. Czy do zaistnienia właściwości sądu polskiego do prowadzenia sprawy spadkowej o nieprocesowym charakterze wystarcza jeden z alternatywnych łączników jurysdykcyjnych wymienionych w art. 1108 k.p.c.? **Ewa Stawicka**. Nr 6, s. 122–125.
4. Czy zmiana przepisu art. 328 § 3 Kodeksu postępowania cywilnego dotycząca obowiązku wskazania we wniosku o doręczenie wyroku wraz z uzasadnieniem, czy uzasadnienie ma dotyczyć całości wyroku, czy jego części, zro-

- działa konieczność bezpośredniego doręczenia tego wniosku między zawodowymi pełnomocnikami na zasadzie art. 132 § 1 k.p.c.? **Łukasz Błaszczak**. Nr 7–8, s. 253–261.
5. Czy w braku planu miejscowego wydawane warunki zabudowy powinny określać parametry dopuszczalnej zabudowy w sposób „widelkowy”, czy też wystarczy podawanie w decyzji wartości minimalnych bądź maksymalnych? **Ewa Stawicka**. Nr 9, s. 124–126.
 6. Czy zgłoszenie zarzutu potrącenia (art. 2031 Kodeksu postępowania cywilnego) może nastąpić na podstawie pełnomocnictwa procesowego, czy konieczne jest dysponowanie pełnomocnictwem materialnym? **Łukasz Błaszczak**. Nr 10, s. 103–114.
 7. Czy zarzut wadliwości uzasadnienia wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego podniesiony w skardze kasacyjnej jako naruszenie art. 141 § 4 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi może zostać uwzględniony z innej przyczyny niż wskazywana przez wnoszącego skargę kasacyjną? **Ewa Stawicka**. Nr 11, s. 113–117.

KARTY HISTORII

1. *Nullum crimen sine lege* w prawie autorskim – pokutne w orzecznictwie Sądu Najwyższego w latach 1926–1939. **Ewa Fabian**. Nr 7–8, s. 264–283.
2. Adwokatura między sądem tajnym a wojskowym – Polska czasów sowieztyzacji. **Adam Lityński**. Nr 10, s. 115–135.
3. W 75. rocznicę pozbawienia gen. Władysława Andersa polskiego obywatelstwa. **Paweł Ziętara**. Nr 11, s. 122–134.

PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH

1. Rażąco naruszenie zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym. **Wojciech Kotowski**. Nr 1–2, s. 210–213.
2. Nadmierna prędkość bezpośrednią przyczyną zderzenia pojazdów. **Wojciech Kotowski**. Nr 4, s. 128–131.
3. Zderzenie sprawiedliwości z niesprawiedliwością – kto wygra tę potyczkę? **Wojciech Kotowski**. Nr 6, s. 126–132.
4. Zderzenie rowerzystki z motocyklistą – kto winien? **Wojciech Kotowski**. Nr 10, s. 136–142.

GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA

1. Kolonizacja umysłu czy trudna emancypacja? **Andrzej Tomaszek**. Nr 1–2, s. 214–222.
2. Dyktatorzy i liderzy. **Andrzej Tomaszek**. Nr 4, s. 132–136.
3. O egzaminie adwokackim i książkach do napisania. **Andrzej Tomaszek**. Nr 6, s. 133–137.
4. Transformacja sprzed wieku. **Andrzej Tomaszek**. Nr 9, s. 127–130.
5. Sędziowski dwugłos. **Andrzej Tomaszek**. Nr 11, s. 135–140.

POWTÓRKA Z RZYMU

1. Jurysta, kapłan sprawiedliwości. **Maria Zabłocka**. Nr 7–8, s. 262–263.
2. Karanie kradzieży (*nihil novi sub sole*). **Maria Zabłocka**. Nr 11, s. 118–121.

RECENZJE

1. Recenzja książki Katarzyny Gajowniczek-Pruszyńskiej i Marty Tomkiewicz, *Prawo karne procesowe. Kazusy dla aplikantów*, Warszawa 2021. **Agnieszka Masalska**. Nr 6, s. 138–139.
2. Recenzja książki Aleksandra Dolińskiego *Austryackie prawo spółek z ograniczoną odpowiedzialnością*, Lwów 1908–Warszawa 2021. **Stanisław Zagórski**. Nr 7–8, s. 284–285.
3. Recenzja książki Łukasza Błaszczaka, *Powództwo oczywiście bezzasadne. Artykuł 1911 k.p.c.*, Warszawa 2021. **Stanisław Zagórski**. Nr 9, s. 131–132.

SZPALTY PAMIĘCI

1. Stanisław Pomorski (1934–2017). **Leszek Kubicki, Elżbieta Kumaniecka, Witold Preiss**. Nr 3, s. 137–139.
2. Andrzej Montowski (1935–2018). **Jan Montowski**. Nr 3, s. 140–142.
3. Aleksander Lednicki (1866–1934) – zderzenie niezwyklej osobowości z systemem. **Anna Grabowska**. Nr 4, s. 137–142.
4. Zygfryd Kwidziński (1928–2018). **Krzysztof Dąbrowski**. Nr 5, s. 131–133.
5. Janusz Zbigniew Trzeźniowski (1932–2019). **Janusz Gładyszowski**. Nr 6, s. 140–141.
6. Adwokat Thomas Papps (1931–2021). **Bartosz Grohman**. Nr 11, s. 141–142.

OD REDAKCJI

1. Wołanie! **Ewa Stawicka**. Nr 4, s. 5.
2. Koncert Jankiela. **Ewa Stawicka**. Nr 5, s. 5.
3. Sceny z obron czerwcowych. **Ewa Stawicka**. Nr 6, s. 5.
4. „Ile masz na kompasie?” **Ewa Stawicka**. Nr 7–8, s. 7.
5. VADE-MECUM. **Ewa Stawicka**. Nr 9, s. 5–6.
6. Z VADE-MECUM... **Cyprian Kamil Norwid**. Nr 9, s. 7–8.
7. Sztuki ryskie. **Ewa Stawicka**. Nr 10, s. 5–6.
8. Listopad – dla Polaków. **Ewa Stawicka**. Nr 11, s. 5–6.
9. Madonna dei Pellegrini. **Ewa Stawicka**. Nr 12, s. 5.

SKOROWIDZ ALFABETYCZNY AUTORÓW

BALCER Patrycja, Szumiło-Kulczycka Dobrosława, Raglewski Janusz, Zontek Witold

- Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (styczeń–czerwiec 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 107–122.

BEDNARCZYK Piotr

- Umowa kredytu denominowanego – subiektywny przegląd najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 11, s. 76–93.

BEREK Michał, Mróz-Krysta Dominika, Pisuliński Jerzy (red. nauk.)

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 3, s. 97–122.

BIELSKA-SIUDZIŃSKA Paulina

- Zadośćuczynienie dla osoby bliskiej za zerwanie więzi rodzinnych na skutek poważnego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia poszkodowanego (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 61–77.

BŁASZCZAK Łukasz

- Czy zmiana przepisu art. 328 § 3 Kodeksu postępowania cywilnego dotycząca obowiązku wskazania we wniosku o doręczenie wyroku wraz z uzasadnieniem, czy uzasadnienie ma dotyczyć całości wyroku, czy jego części, zrodziła konieczność bezpośredniego doręczenia tego wniosku między zawodowymi pełnomocnikami na zasadzie art. 132 § 1 k.p.c.? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 7–8, s. 253–261.
- Czy zgłoszenie zarzutu potrącenia (art. 2031 Kodeksu postępowania cywilnego) może nastąpić na podstawie pełnomocnictwa procesowego, czy konieczne jest dysponowanie pełnomocnictwem materialnym? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 10, s. 103–114.

BRÓZEK Patrycja

- Czy adwokaci powinni się reklamować? (FORUM ADWOKACKIE). Nr 7–8, s. 238–252.

CHMIELEWSKI Jan

- Naczelny Sąd Administracyjny – przegląd orzecznictwa (styczeń–czerwiec 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 7–8, s. 144–157.

CYROL Tomasz

- Ocena społeczna zasad etyki adwokackiej (FORUM ADWOKACKIE). Nr 5, s. 120–130.

DANILUK Paweł

- Niekonstytucyjność art. 117 Kodeksu karnego wykonawczego – glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 11.03.2021 r. (SK 9/18) (GLOSY). Nr 6, s. 102–113.
- Spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu, a przed wykonaniem stosownego badania w projekcie nowelizacji Kodeksu karnego z 16.09.2021 r. (ARTYKUŁY). Nr 12, s. 6–25.

DĄBROŚ Mateusz, Kurowski Witold, Pisuliński Jerzy (red. nauk.)

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 7–8, s. 125–143.

DĄBROWSKI Krzysztof

- Zygfryd Kwizdyński (1928–2018) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 5, s. 131–133.

DUŚKO Łukasz

- Czy możliwy jest jednoczynowy zbieg sprawczych odmian nadużycia zaufania i nierzetelnej dokumentacji – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 26.03.2019 r. (II AKa 20/19) (GLOSY). Nr 4, s. 104–112.

DZIERGAWKA Anna

- Prawna ochrona życia dziecka poczętego w aspekcie prawa kobiety do aborcji – glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 22.10.2020 r. (K 1/10) (GLOSY). Nr 5, s. 96–113.

FABIAN Ewa

- *Nullum crimen sine lege* w prawie autorskim – pokutne w orzecznictwie Sądu Najwyższego w latach 1926–1939 (KARTY HISTORII). Nr 7–8, s. 264–283.

FALENTA Paweł

- Przeszukanie kancelarii adwokackiej – wybrane aspekty procesowe i zawodowe (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 50–60.

FELSKI Tadeusz

- Podmiotowe prawo do spadku (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 73–82.

FORYSTEK Józef

- Odszkodowanie za wywłaszczenie jako prawo dziedziczne (ARTYKUŁY). Nr 12, s. 44–71.

GAJOWNICZEK-PRUSZYŃSKA Katarzyna, Szymborska-Rymer Adriana

- Wydłużenie terminu do wniesienia apelacji w postępowaniu karnym w sprawach szczególnie zawiłych i skomplikowanych a zmiany w obszarze sporządzania uzasadnień wyroków sądów karnych – propozycje *de lege ferenda* (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 21–38.

GŁADYSZOWSKI Janusz

- Janusz Zbigniew Trzeźniowski (1932–2019) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 6, s. 140–141.

GONET Wojciech

- Obrót akcjami, udziałami spółek kapitałowych będących właścicielami nieruchomości rolnych – wybrane zagadnienia (ARTYKUŁY). Nr 12, s. 95–106.

GORCZYŃSKI Grzegorz

- Wzruszalny charakter domniemania wiarygodności wpisu w księdze wieczystej – także w odniesieniu do wpisów o charakterze konstytutywnym, w tym wpisów hipotek – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 10.09.2020 r. (I CSK 680/18) (GLOSY). Nr 7–8, s. 175–189.

GRABOWSKA Anna

- Aleksander Lednicki (1866–1934) – zderzenie niezwykłej osobowości z systemem (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 4, s. 137–142.

GROHMAN Bartosz

- Adwokat Thomas Papps (1931–2021) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 11, s. 141–142.

GRZESIK Mikołaj

- Odpowiedzialność z artykułu z 65 Kodeksu wykroczeń a prawidłowość czynności legitymowania – uwagi na tle orzeczenia Sądu Najwyższego USA w sprawie *Hiibel przeciwko Sixth District Court of Nevada* (GLOSY). Nr 7–8, s. 200–219.

GUSS Aleksandra

- Wpływ negatywnej kreacji prawników w filmach na postrzeganie zawodów prawniczych (FORUM ADWOKACKIE). Nr 11, s. 94–109.

IWANICKI Tomasz

- Granice uznania administracyjnego w kontekście zarządzania konwoju towaru (paliwa płynnego) na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 5 ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 71–79.

JAKUBCZAK-FOPKE Katarzyna

- Zabójstwo ze szczególnym okrucieństwem a zabójstwo z motywacji zasługującej na szczególne potępienie – przegląd orzecznictwa (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 7–8, s. 158–174.

JEGLIŃSKI Filip

- Tajemnica zawodowa we włoskim kodeksie etyki adwokackiej (FORUM ADWOKACKIE). Nr 9, s. 113–123.

JĘDRZEJCZYK Michał

- Odpowiedzialność współsprawcy cywilnego przed sądem wojskowym za wojskowe przestępstwo indywidualne (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 121–130.

KARLIK Piotr

- Możliwość skorzystania przez kuratora reprezentującego dziecko z zastępstwa aplikanta oraz prawo do ustanowienia pełnomocnika lub substytutu – polemika (POLEMIKI). Nr 10, s. 37–46.

KILIŃSKA-PĘKACZ Agnieszka

- Ochrona małoletnich przed tzw. dopalaczami w świetle obowiązujących przepisów (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 78–95.

KISIEL Jakub

- Doręczenia elektroniczne w Kodeksie postępowania karnego (ARTYKUŁY). Nr 9, s. 48–62.

KMIECIAK Błażej, Sobański Piotr

- Prawno-etyczne aspekty wykonywania zawodu adwokata w III Rzeszy (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 131–145.

KOSCHEL-STURZBECHER Agata

- Stosunek pracy a wykonywanie zawodu adwokata (FORUM ADWOKACKIE). Nr 7–8, s. 226–237.

KOTOWSKI Wojciech

- Rażąco naruszenie zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym (PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH). Nr 1–2, s. 210–213.
- Nadmierna prędkość bezpośrednią przyczyną zderzenia pojazdów (PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH). Nr 4, s. 128–131.
- Zderzenie sprawiedliwości z niesprawiedliwością – kto wygra tę potyczkę? (PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH). Nr 6, s. 126–132.
- Zderzenie rowerzystki z motocyklistą – kto winien? (PROBLEMATYKA WYPADKÓW DROGOWYCH). Nr 10, s. 136–142.

KOWALEWSKA-LUKUĆ Magdalena

- Przepisanie winy na gruncie art. 31 § 3 Kodeksu karnego (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 18–28.

KOWALSKI Marek

- Udział w orzekaniu sędziego delegowanego jako przesłanka nienależytej obsady sądu albo składu sądu sprzecznego z przepisami prawa (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 28–42.

KOZAK Mikołaj

- Co się dzieje, gdy klient nie ufa adwokatowi? (FORUM ADWOKACKIE). Nr 11, s. 110–112.

KOŻUCH Małgorzata

- Czy w nowym projekcie Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu wszystko po staremu? (FORUM ADWOKACKIE). Nr 5, s. 114–119.
- Mówić, ale jak? Narracja, informacja, reklama (FORUM ADWOKACKIE). Nr 6, s. 114–121.
- Działanie według etyki (FORUM ADWOKACKIE). Nr 7–8, s. 220–225.
- Zaufanie w zasadach kodeksu etyki (FORUM ADWOKACKIE). Nr 9, s. 106–112.

KUBICKI Leszek, Kumaniecka Elżbieta, Preiss Witold

- Stanisław Pomorski (1934–2017) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 3, s. 137–139.

KUKUŁA Zygmunt

- W sprawie obowiązku usuwania z rejestrów wpisu o zatartym skazaniu – uwagi polemiczne (POLEMIKI). Nr 1–2, s. 161–172.

KUŁAK Marek

- Sądowe wartościowanie majątku w postępowaniu dotyczącym ustalania nierównych udziałów w majątku wspólnym – uwagi na tle wybranego orzecznictwa Sądu Najwyższego (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 83–101.
- Dokonywanie podziału majątku wspólnego w postępowaniu o rozwód w Polsce i w Litwie – wybrane różnice (ARTYKUŁY). Nr 12, s. 72–94.

KUMANIECKA Elżbieta, Kubicki Leszek, Preiss Witold

- Stanisław Pomorski (1934–2017) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 3, s. 137–139.

KUROWSKI Witold, Dąbroś Mateusz, Pisuliński Jerzy (red. nauk.)

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 7–8, s. 125–143.

LIPIŃSKI Konrad

- Tymczasowe ustanowienie drugiego i trzeciego obrońcy – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 11.05.2017 r. (WZ 6/17) (GŁOSY). Nr 1–2, s. 173–181.
- Przystępczość zawodowa i zorganizowana a zezwolenie na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 6–15.

LISZEWSKA Agnieszka

- Dokonanie przestępstwa popełnionego w warunkach ciągłości (ARTYKUŁY). Nr 10, s. 7–22.

LITYŃSKI Adam

- Adwokatura między sądem tajnym a wojskowym – Polska czasów sowietyzacji (KARTY HISTORII). Nr 10, s. 115–135.

LUKOWIAK Bartosz

- Zależność pomiędzy ustrojem organów ścigania a zasadnością stosowania rozwiązań oportunistycznych w procesie karnym – uwagi na tle projektu ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 42–53.

MAŃKE Przemysław

- Obrona obowiązanej w postępowaniu zabezpieczającym – rozważania na tle nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania cywilnego (w szczególności art. 741 § 3 k.p.c.) (ARTYKUŁY). Nr 12, s. 26–43.

MARCINIAK Andrzej

- Pełnomocnictwo w sądowym postępowaniu egzekucyjnym (ARTYKUŁY). Nr 11, s. 22–37.

MARKIEWICZ Tymon

- Charakter żądania ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185a Kodeksu postępowania karnego (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 32–41.

MARKO Dawid Michał

- Forma poinformowania sądu przez obrońcę wyznaczonego z urzędu o braku podstaw do wniesienia środka zaskarżenia wymienionego w art 84 § 3 k.p.k – uwagi *de lege ferenda* (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 43–59.

MASALSKA Agnieszka

- Recenzja książki Katarzyny Gajowniczek-Pruszyńskiej i Marty Tomkiewicz, *Prawo karne procesowe. Kazusy dla aplikantów*, Warszawa 2021 (RECENZJE). Nr 6, s. 138–139.

MICZEK Zbigniew

- Czy adwokat, jako kwalifikowany pełnomocnik procesowy profesjonalnie świadczący w ramach zawodu usługi prawne, musi przewidywać charakter prawny orzeczenia referendarza sądowego – uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 8.11.2019 r. (III CZP 22/19) (ARTYKUŁY). Nr 10, s. 23–36.

MONTOWSKI Jan

- Andrzej Montowski (1935–2018) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 3, s. 140–142.

MRÓZ-KRYSTA Dominika, Berek Michał, Pisuliński Jerzy (red. nauk.)

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 3, s. 97–122.

NORWID Cyprian Kamil

- Z VADE-MECUM... (OD REDAKCJI). Nr 9, s. 7–8.

NOSAL Tomasz

- Zawieranie umów oraz wykonywanie ograniczonych praw rzeczowych na rzecz Skarbu Państwa przez Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 70–78.

NOWICKI Marek Antoni

- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (październik–grudzień 2020 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 1–2, s. 146–160.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (styczeń–marzec 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 4, s. 96–103.
- Poważne nieprawidłowości przy wyborze sędziego Trybunału Konstytucyjnego biorącego następnie udział w składzie rozpatrującym skargę konstytucyjną – wyrok *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. v. Polska* z 7.05.2021 r., Izba (Sekcja I), skarga Nr 4907/18 (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 6, s. 88–101.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień–czerwiec 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 7–8, s. 114–124.
- Zarzut braku środków prawnych umożliwiających skarżącym odwołanie się od decyzji ministra sprawiedliwości o zakończeniu przed terminem ich kadencji jako wiceprezesów Sądu Okręgowego w Kielcach – omówienie wyroku ETPCz z 29.06.2021 r. w sprawie *Broda i Bojara przeciwko Polsce*, Izba (Sekcja I), skargi Nr 26691/18 i 27367/18 (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 9, s. 77–90.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (lipiec–wrzesień 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 11, s. 53–75.

PAULIŃSKA Monika Agnieszka

- Prawa pacjenta w Polsce i w regulacjach prawa międzynarodowego w dobie pandemii (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 80–95.
- Prawo do obrony w procesie karnym na tle regulacji prawa międzynarodowego (ARTYKUŁY). Nr 9, s. 20–47.

PETRYS Aleksander

- Bitcoin – współczesna alternatywa wobec pieniądza fiducjarnego w aspekcie prawnokarnym (ARTYKUŁY). Nr 9, s. 63–76.

PIASECKI Grzegorz

- Legitymacja związków zawodowych do występowania z wnioskami do Trybunału Konstytucyjnego w imieniu funkcjonariuszy służb mundurowych pozbawionych prawa koalicji (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 109–120.

PIECH Michał

- Ochrona prawna adwokatów – analiza dogmatyczna art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 32–49.

PILCH Agnieszka

- Przedmiot ochrony wykroczenia z art. 128 Kodeksu wykroczeń (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 39–61.

PISKOZUB Piotr, Szczekala Agnieszka, Szczotka Wojciech, Zalewski Michał, Pisuliński Jerzy (red. nauk.)

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 10, s. 47–92.

PISULIŃSKI Jerzy (red. nauk.), Berek Michał, Mróz-Krysta Dominika

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 3, s. 97–122.

PISULIŃSKI Jerzy (red. nauk.), Dąbroś Mateusz, Kurowski Witold

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 7–8, s. 125–143.

PISULIŃSKI Jerzy (red. nauk.), Piskozub Piotr, Szczekala Agnieszka, Szczotka Wojciech, Zalewski Michał

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 10, s. 47–92.

PLEBANEK Ewa

- Wyłączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii COVID-19 a klauzula dobrego Samarytanina (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 60–79.

POLAŃSKI Przemysław

- Alternatywne systemy rozstrzygnięcia sporów w cyberprzestrzeni (ARTYKUŁY). Nr 11, s. 38–52.

PONIATOWSKI Piotr

- Pojęcie zabytku w przepisach karnych ustawy z 23.07.2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami – problemy interpretacyjne i (nie)zgodność z zasadą *nullum crimen sine lege certa* (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 79–95.

PREISS Witold, Kubicki Leszek, Kumaniecka Elżbieta

- Stanisław Pomorski (1934–2017) (SZPALTY PAMIĘCI). Nr 3, s. 137–139.

PYRCAK-GÓROWSKA Małgorzata

- Wybrane problemy związane z opiniowaniem sądowo-psychiatrycznym w sprawach o zastosowanie środka zabezpieczającego po 1.07.2015 r. (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 5–17.

PYTKA Wioletta

- Reprezentacja pokrzywdzonej spółki w procesie karnym – glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 2.08.2018 r. (II AKa 125/18) (GŁOSY). Nr 9, s. 91–105.

RAGLEWSKI Janusz, Zontek Witold, Balcer Patrycja, Szumiło-Kulczycka Dobrosława

- Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (styczeń–czerwiec 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 107–122.

RUTYNOWSKA Eliza

- Dobro nieletniego a demoralizacja w kontekście zgromadzeń spontanicznych (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 61–71.

RYNKUN-WERNER Robert

- Poreczenie majątkowe po nowemu – kilka uwag na tle projektu nowelizacji Kodeksu postępowania karnego ze stycznia 2021 r. (ARTYKUŁY). Nr 5, s. 16–31.

SKORUPKA Jerzy

- Tymczasowe aresztowanie w praktyce stosowania prawa (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 7–27.
- Sposób ukształtowania procedury karnej jako element oceny bezstronności obiektywnej (zewnętrznej) sądu (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 8–20.

SKWARCOW Marek

- Formuła „zgody następczej” według treści przepisu art. 168b Kodeksu postępowania karnego (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 6–24.

SOBAŃSKI Piotr, Kmiecik Błażej

- Prawno-etyczne aspekty wykonywania zawodu adwokata w III Rzeszy (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 131–145.

SOROKA Piotr

- Prawnokarna ocena wszczęcia cywilnego postępowania egzekucyjnego w sytuacji, gdy roszczenie wierzyciela zostało zaspokojone (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 29–40.

SOSZYŃSKI Edward, Waldziński Cezary Paweł

- Sądowa kontrola uchwał organów samorządu komorniczego – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 27.11.2019 r. (I NO 134/19) (GLOSY). Nr 4, s. 113–123.

STAWICKA Ewa

- Czy zarzuty natury dowodowej mogą się okazać szczególnie skuteczne przy zaskarżaniu decyzji ograniczających sposób korzystania z nieruchomości w trybie art 124 ustawy o gospodarce nieruchomościami? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 1–2, s. 206–209.
- Wołanie! (OD REDAKCJI). Nr 4, s. 5.
- Czy organ administracyjny może na podstawie art. 124 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami orzec o ograniczeniu przez właściciela korzystania z nieruchomości poprzez zajęcie jej części na potrzeby strefy ochronnej infrastruktury przesyłowej? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 4, s. 124–127.
- Koncert Jankiela (OD REDAKCJI). Nr 5, s. 5.
- Sceny z obron czerwcowych (OD REDAKCJI). Nr 6, s. 5.
- Czy do zaistnienia własności sądu polskiego do prowadzenia sprawy spadkowej o nieprocesowym charakterze wystarczy jeden z alternatywnych łączników jurysdykcyjnych wymienionych w art. 1108 k.p.c.? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 6, s. 122–125.
- „Ile masz na kompasie?” (OD REDAKCJI). Nr 7–8, s. 7.
- VADE-MECUM (OD REDAKCJI). Nr 9, s. 5–6.
- Czy w braku planu miejscowego wydawane warunki zabudowy powinny określać parametry dopuszczalnej zabudowy w sposób „widelkowy”, czy też wystarczy podawanie w decyzji wartości minimalnych bądź maksymalnych? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 9, s. 124–126.
- Sztuki ryskie (OD REDAKCJI). Nr 10, s. 5–6.
- Listopad – dla Polaków (OD REDAKCJI). Nr 11, s. 5–6.
- Czy zarzut wadliwości uzasadnienia wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego podniesiony w skardze kasacyjnej jako naruszenie art. 141 § 4 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi może zostać uwzględniony z innej przyczyny niż wskazywana przez wnoszącego skargę kasacyjną? (PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE). Nr 11, s. 113–117.
- Madonna dei Pellegrini. Nr 12, s. 5.

STRUGAŁA Radosław

- Realizacja uprawnienia do żądania ukształtowania zobowiązania umownego na podstawie klauzuli *rebus sic stantibus* (art. 3571 k.c.) (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 54–69.

STRUS-WOŁOS Monika

- Dlaczego szczepienia przeciwko COVID-19 w ramach Narodowego Programu Szczepień nie są eksperymentem medycznym (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 62–72.

STUDZIŃSKI Wojciech

- Możliwość skorzystania przez kuratora reprezentującego dziecko z zastępstwa aplikanta oraz prawo do ustanowienia pełnomocnika lub substytutu (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 45–55.

SULIGOWSKI Adolf

- Z archiwów „Palestry” o etyce obrończej (AD VOCARE). Nr 9, s. 133–142.

SZCZEKAŁA Agnieszka

- Zastosowanie art. 5 Kodeksu cywilnego jako podstawy obniżenia spłat lub dopłat z udziałów przy podziale majątku wspólnego małżonków – glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 2.09.2020 r. (I CSK 657/18) (GLOSY). Nr 10, s. 93–102.

SZCZEKAŁA Agnieszka, Szczotka Wojciech, Zalewski Michał, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Piskozub Piotr

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 10, s. 47–92.

SZCZOTKA Wojciech, Zalewski Michał, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Piskozub Piotr, Szczekała Agnieszka

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 10, s. 47–92.

SZCZYPCZYK Marcin

- Interpretacja przepisów wprowadzających ulgi i zwolnienia podatkowe na podstawie art 21 ust 1 pkt 3b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych – glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 17.10.2018 r. (II FSK 2902/16) (GLOSY). Nr 1–2, s. 195–205.

SZUMIŁO-KULCZYCKA Dobrosława, Raglewski Janusz, Zontek Witold, Balcer Patrycja

- Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (styczeń–czerwiec 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 107–122.

SZYDEŁKO Agnieszka

- Rola opinii psychologicznych w polskim systemie prawnym (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 80–87.

SZYMBORSKA-RYMER Adriana, Gajowniczek-Pruszyńska Katarzyna

- Wydłużenie terminu do wniesienia apelacji w postępowaniu karnym w sprawach szczególnie zawiłych i skomplikowanych a zmiany w obszarze sporządzania uzasadnień wyroków sądów karnych – propozycje *de lege ferenda* (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 21–38.

ŚWIĄTKOWSKI Andrzej Marian

- Prawo do zaskarżenia decyzji administracyjnej Krajowej Rady Sądownictwa o odmowie powołania na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego – opinia Rzecznika Generalnego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (ARTYKUŁY). Nr 4, s. 6–31.

ŚWIĘCICKA Dagmara

- Małoletni świadek w procesie karnym (ARTYKUŁY). Nr 11, s. 7–21.

TOMASZEK Andrzej

- Kolonizacja umysłu czy trudna emancypacja? (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 1–2, s. 214–222.
- Dyktatorzy i liderzy (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 4, s. 132–136.
- O egzaminie adwokackim i książkach do napisania (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 6, s. 133–137.
- Transformacja sprzed wieku (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 9, s. 127–130.
- Sędziowski dwugłos (GAWĘDY ADWOKATA BIBLIOFILA). Nr 11, s. 135–140.
- Polski Ład dla polskich adwokatów (FORUM ADWOKACKIE). Nr 12, s. 123–128.

TYRALIK Mikołaj

- Administracyjne kary pieniężne a zasada *lex mitior retro agit* w postępowaniu administracyjnym i sądowo-administracyjnym (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 72–96.
- Problemy związane z nowelizacją ustawy – Prawo o ruchu drogowym i nowymi zasadami korzystania z hulajnóg elektrycznych (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 25–44.

WALDZIŃSKI Cezary Paweł, Soszyński Edward

- Sądowa kontrola uchwał organów samorządu komorniczego – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 27.11.2019 r. (I NO 134/19) (GLOSY). Nr 4, s. 113–123.

WEINAR Ewa

- Porozumienia antykonkurencyjne dotyczące opłat interchange – glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 2.04.2020 r. w sprawie C-228/18 *Gazdasági Versenyhivatal przeciwko Budapest Bank Nyrt. i in.* (GLOSY). Nr 7–8, s. 190–199.

WIĄCEK Tomasz

- Reprezentacja w spółce cywilnej – pytanie o *ratio legis*, postulaty *de lege ferenda* (ARTYKUŁY). Nr 3, s. 41–60.

WITYŃSKI Rafał

- Bezskuteczność złożonego *pro futuro* oświadczenia o odrzuceniu spadku – glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 19.10.2018 r. (III CZP 36/18) (GLOSY). Nr 1–2, s. 182–194.
- Uwagi w sprawie zaliczania darowizn na zachówek (ARTYKUŁY). Nr 6, s. 56–70.

WOLFRAM Sławomir

- Pacjent jako beneficjent zabiegów estetycznych – glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 30.05.2016 r. (VII SA/Wa 385/16) (GLOSY). Nr 3, s. 123–136.

WÓJCIKIEWICZ Józef

- Sytuacja kryminalistyki (60 lat później) (ARTYKUŁY). Nr 9, s. 9–19.

ZABŁOCKA Maria

- Jurysta, kapłan sprawiedliwości (POWTÓRKA Z RZYMU). Nr 7–8, s. 262–263.
- Karanie kradzieży (*nihil novi sub sole*) (POWTÓRKA Z RZYMU). Nr 11, s. 118–121.

ZAGÓRSKI Stanisław

- Recenzja książki Aleksandra Dolińskiego *Austriackie prawo spółek z ograniczoną odpowiedzialnością*, Lwów 1908–Warszawa 2021 (RECENZJE). Nr 7–8, s. 284–285.
- Recenzja książki Łukasza Błaszczaka, *Powództwo oczywiście bezzasadne. Artykuł 1911 k.p.c.*, Warszawa 2021 (RECENZJE). Nr 9, s. 131–132.

ZALEWSKI Michał, Pisuliński Jerzy (red. nauk.), Piskozub Piotr, Szczekala Agnieszka, Szczotka Wojciech

- Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 10, s. 47–92.

ZIENOWICZ Tomasz A.

- Problematyka kosztów sądowych pomocy prawnej w świetle Konwencji o przeprowadzaniu dowodów za granicą w sprawach cywilnych lub handlowych sporządzonej w Hadze 18.03.1970 r. – uwagi *de lege ferenda* (ARTYKUŁY). Nr 1–2, s. 96–108.
- Problematyka związana z brakiem definicji legalnej pojęcia „swap” w polskim systemie prawa – uwagi *de lege ferenda* (ARTYKUŁY). Nr 7–8, s. 102–113.

ZIĘTARA Paweł

- W 75. rocznicę pozbawienia gen. Władysława Andersa polskiego obywatelstwa (KARTY HISTORII). Nr 11, s. 122–134.

ZONTEK Witold, Balcer Patrycja, Szumiło-Kulczycka Dobrosława, Raglewski Janusz

- Przegląd bieżącego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach karnych (styczeń–czerwiec 2021 r.) (NAJNOWSZE ORZECZNICTWO). Nr 12, s. 107–122.

„PALESTRA” – INFORMACJE DLA AUTORÓW

W „Palestrze” publikujemy artykuły naukowe, artykuły praktyczne, glosy, przeglądy orzecznictwa, dotyczące szeroko ujętego prawa sądowego, czyli materialnego i procesowego prawa cywilnego (w tym prawa handlowego, prawa własności intelektualnej oraz prawa pracy) oraz materialnego i procesowego prawa karnego. Podejmowane są również zagadnienia z zakresu prawa administracyjnego, konstytucyjnego oraz międzynarodowego, a także publikacje historyczno-prawne, dotyczące szeroko rozumianej adwokatury.

Publikacje powinny dotyczyć konkretnie wybranych, jak najbardziej sprecyzowanych, problemów prawnych i stanowić ich analizę prawną czy też rozprawę mającą na celu udowodnienie argumentacyjnie postawionej w tytule i opisanej w abstrakcie tezy autorskiej.

Teksty przekrojowe mające charakter porządkujący, informacyjny lub opisujący zmiany ustawodawcze powinny dotyczyć wyłącznie tematów bardzo aktualnych, związanych z nowelizacjami przepisów, nowym ustawodawstwem i jego stosowaniem lub kontrowersyjnymi przepisami, których interpretacja lub stosowanie ciągle budzą w środowisku dyskusje.

Przesłanie tekstu do redakcji „Palestry” jest tożsame z oświadczeniem, że tekst nie został przedstawiony żadnej innej redakcji, a także udzieleniem zgody na publikację również w formie elektronicznej. Przekazując tekst do redakcji, autor – w momencie przyjęcia go do druku – przenosi na wydawcę wyłączne prawo do jego publikacji. Warunkiem publikacji tekstu jest podpisanie umowy.

Wszystkie teksty naukowe przesyłane do redakcji „Palestry” poddawane są recenzjom wewnętrznym i zewnętrznym. Wynik recenzji wpływa na decyzję o skiero-

waniu tekstu do druku. Redakcja zastrzega sobie prawo skracania tekstów, zmiany tytułów, śródtytułów oraz poprawek merytorycznych i stylistycznych, w tym również w wersjach angielskich.

Autor gwarantuje oryginalność tekstu i ponosi odpowiedzialność za aktualność stanu prawnego, orzecznictwa i doktryny.

Autor zapewnia, że przekazane wydawcy prawa autorskie do utworu w dacie jego przyjęcia przez redakcję nie będą ograniczone jakimikolwiek prawami osób trzecich, korzystanie z utworu i rozporządzanie nim przez wydawcę nie będzie naruszać dóbr osobistych ani praw osób trzecich.

„Palestra” kieruje się zasadami etycznymi zgodnymi z wytycznymi Komitetu do spraw Etyki Publikacyjnej (COPE – *Committee on Publication Ethics*).

Aby przeciwdziałać przypadkom „ghost-writing”, „guest authorship” autorzy mają obowiązek ujawnienia i powiadomienia redakcji o wkładzie poszczególnych autorów w powstanie publikacji. Są też zobowiązani do przekazania redakcji informacji o wkładzie merytorycznym instytucji naukowo-badawczych, stowarzyszeń i innych podmiotów oraz o sposobie finansowania publikacji (w szczególności grantów i dotacji). Redakcja – w razie odmowy publikacji – nie ma obowiązku uzasadniania swojego stanowiska. Zastrzega sobie prawo do niedopuszczenia artykułu do druku bez podania przyczyny. Tekstów niezamówionych redakcja nie zwraca i nie ma obowiązku ich archiwizacji.

Za publikację w „Palestrze” autorzy otrzymują 40 pkt zgodnie z Komunikatem MEiN z 1.12.2021 r. w sprawie wykazu czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych.

TABLE OF CONTENTS

FROM THE EDITORS

Ewa Stawicka

Madonna dei Pellegrini 5

ARTICLES

Paweł Daniluk

Consuming alcohol or taking a narcotic drug after the incident
and before the relevant test is carried out in the draft amendment
to the Penal Code of 16.09.2021 6

Przemysław Mańke

Defence of the debtor in preserving procedure – considerations
on the amendment of the regulations of the Civil Procedure Code
(in particular art. 741 § 3 Civil Procedure Code) 26

Józef Forystek

Compensation for expropriation as a hereditary right 44

Marek Kułak

Dividing the joint property in divorce proceedings in Poland
and in Lithuania – selected differences 72

Wojciech Gonet

Trading in shares, shares of capital companies which are owners
of agricultural real estate – selected issues 95

RECENT CASE LAW

Dobrosława Szumiło-Kulczycka, Janusz Raglewski, Witold Zontek,

Patrycja Balcer

Review of the case-law of the Polish Supreme Court in the area
of criminal Law (January–June 2021) 107

ADVOCATES' FORUM

Andrzej Tomaszek

Polish Deal for Polish advocates 123

INDEX OF „PALESTRA” FOR 2021

Subject index 129

Alphabetical index of authors 135

W numerze między innymi:

ANDRZEJ TOMASZEK

Polski Ład dla polskich adwokatów

PAWEŁ DANILUK

Spożywanie alkoholu lub zażywanie środka odurzającego po zdarzeniu, a przed wykonaniem stosownego badania w projekcie nowelizacji Kodeksu karnego z 16.09.2021 r.

PRZEMYSŁAW MAŃKE

Obrona obowiązanego w postępowaniu zabezpieczającym – rozważania na tle nowelizacji przepisów Kodeksu postępowania cywilnego (w szczególności art. 741 § 3 k.p.c.)

JÓZEF FORYSTEK

Odszkodowanie za wyłączenie jako prawo dziedziczne

MAREK KUŁAK

Dokonywanie podziału majątku wspólnego w postępowaniu o rozwód w Polsce i w Litwie

WOJCIECH GONET

Obrót akcjami, udziałami spółek kapitałowych będących właścicielami nieruchomości rolnych