

# ZESZYT PRAWNICZY UAM

NR 12/2022



Wydawnictwo Naukowe UAM



UNIwersytet IM. ADAMA MICKIEWICZA W POZNANIU

# ZESZYT PRAWNICZY UAM

NR 12/2022



POZNAŃ 2022

## Zeszyt Prawniczy UAM

(wcześniej Zeszyt Studencki Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM, ISSN 2299-2774)

### **Redaktor naczelna**

*dr Maria Jędrzejczak*

### **Zastępcy redaktor naczelnej**

*dr Paweł Grzybowski*

*dr Marta Karpińska*

### **Sekretarz redakcji**

*mgr Beniamin Rozczyński*

### **Redakcja językowa (język angielski)**

*Rob Pagett*

### **Adres redakcji**

*al. Niepodległości 53, 61-714 Poznań, Collegium Iuridicum Novum, sala W2*

*e-mail: zeszyt@amu.edu.pl, www.zeszyt.amu.edu.pl*

Publikacja sfinansowana przez Wydział Prawa i Administracji  
Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

© Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu,  
Wydawnictwo Naukowe UAM, 2022



Wersja elektroniczna publikacji jest dostępna na licencji Creative Commons –  
Uznanie autorstwa 4.0 Międzynarodowe

Wersja pierwotna czasopisma: elektroniczna

Redakcja: *Olga Bronikowska*

Redakcja techniczna/DTP: *Reginaldo Cammarano*

ISSN (Online) 2956-2767

ISSN (Print) 2720-2526

DOI: 10.14746/zpuam

WYDAWNICTWO NAUKOWE UNIWERSYTETU IM. ADAMA MICKIEWICZA W POZNANIU

61-701 POZNAŃ, UL. A. FREDRY 10

www.press.amu.edu.pl

Sekretariat: tel. 61 829 46 46, faks 61 829 46 47, e-mail: wyd nauk@amu.edu.pl

Dział Promocji i Sprzedaży: tel. 61 829 46 40, e-mail: press@amu.edu.pl

Wydanie I. Ark. wyd. 15,00. Ark. druk. 13,625

DRUK I OPRAWA: VOLUMINA.PL SP. Z O.O., SZCZECIN, UL. KS. WITOLDA 7–9

# Spis treści

## ARTYKUŁY

|  |     |
|--|-----|
| SEBASTIAN BIAŁY  |     |
| Zadania administracji publicznej w zakresie polityki społecznej wobec osób starszych –<br>wybrane zagadnienia .....  | 7   |
| DARIA BONIEC-BŁASZCZYK   |     |
| Środki ochrony prawnej w systemie ochrony danych osobowych w sprawach karnych ...  | 23  |
| PAULINA BOŃCZYK  |     |
| Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w praktyce orzecz-<br>niczej Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu w latach 2006-2020 .....   | 35  |
| WOJCIECH CHRZAŚCIK   |     |
| Odpowiedzialność deliktowa zarządcy drogi gminnej za szkody wyrządzone jej stanem<br>– analiza wybranych zagadnień .....   | 47  |
| ILONA GALICKA  |     |
| Prawo dostępu do wody w systemie Organizacji Narodów Zjednoczonych i Unii Euro-<br>pejskiej .....  | 59  |
| MICHALINA JUSIK  |     |
| Zdarzenia komunikacyjne w świetle najważniejszych zadań zarządcy drogi – analiza istoty<br>oraz zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej .....  | 71  |
| WOJCIECH KOMAR   |     |
| Odpowiedzialność z tytułu wady fizycznej rzeczy w sprzedaży konsumenckiej – konstruk-<br>cja i funkcjonowanie .....  | 83  |
| RAFAŁ KRUK   |     |
| Prezydent a powołanie Rady Ministrów. Praktyka konstytucyjna .....   | 97  |
| EWA ŁAPIŃSKA   |     |
| Wpływ niepełnosprawności testatora na zdolność testowania .....  | 111 |
| JĘDRZEJ OWOC   |     |
| Skutki wniesienia wkładu niepieniężnego na gruncie podatku VAT .....   | 125 |
| JOANNA PIECZABA  |     |
| Miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy jako łącznik normy kolizyjnej w sprawach spad-<br>kowych o charakterze transgranicznym – uwagi na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości<br>z dnia 16 lipca 2020 r., C-80/19 ..... | 137 |
| MARTA ROZMYŚLÓWICZ   |     |
| Działanie zbiorowe pracowników ( <i>concerted activity</i> ) jako pozazwiązkowa forma organi-<br>zacji i protestu pracowników w amerykańskim prawie pracy .....  | 151 |
| DOMINIK SIP  |     |
| Obrońca obwinionego w postępowaniu przed sądem lekarskim .....   | 161 |

## KACPER STOŚ

|  |     |
|--|-----|
| Więszościowy system wyborczy do Senatu RP – postulat i analiza konsekwencji wprowadzenia wymogu więszości bezwzględnej ..... | 175 |
|--|-----|

## DAWID JAN WALCZAK

|  |     |
|--|-----|
| Dopuszczalność wskazania spadkobiercy poprzez odwołanie się do okoliczności pozateamentowych ..... | 195 |
|--|-----|

## JAKUB ZIELIŃSKI

|   |     |
|---|-----|
| Wysokość opłaty stosunkowej w przypadku „dobrowolnego” spełnienia świadczenia bezpośrednio do rąk komornika sądowego – uwagi na tle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r., P 63/14 ..... | 209 |
|---|-----|

**ARTYKUŁY**





## SEBASTIAN BIAŁY

Uniwersytet Wrocławski  
<https://orcid.org/0000-0001-7911-0365>  
302209@uwr.edu.pl

# Zadania administracji publicznej w zakresie polityki społecznej wobec osób starszych – wybrane zagadnienia

### Tasks of public administration in terms of social policy towards older people – selected issues

**Abstract:** The article deals with the implementation of social policy tasks by public administration. It analyses the notion of an elderly person in law and non-legal sciences, the notion and principles of social policy towards the elderly and the provisions of the Act on Social Welfare and the Acts conducting a special mode of action due to the COVID-19 pandemic and the aggression of the Russian Federation against Ukraine. Specific forms of local social policy towards the elderly are also identified and discussed. The publication aims to formulate conclusions about the existing legal status in this area.

**Keywords:** public administration, social assistance, elderly, local government units, social policy

## Wprowadzenie

Polskie społeczeństwo od kilku lat jest charakteryzowane jako starzejące się. Wynika to z danych demograficznych<sup>1</sup>. Przyczyną tego zjawiska jest chociażby wydłużanie się ludzkiego życia, postęp cywilizacyjny czy też znaczna poprawa warunków i jakości życia na świecie. Wzrost liczby osób starszych wymusił na ustawodawcy podjęcie stosownych działań wspierających osoby należące do tej grupy społecznej w zakresie ochrony zdrowia, spraw finansowych czy świadczeń. Należy pamiętać, że nie każda z tych osób może liczyć na wsparcie ze strony rodziny lub przyjaciół. Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie pojęcia osoby starszej w prawie i naukach prawnych, pojęcia i zasad polityki społecznej wobec osób starszych, a także wyodrębnienie i analiza wybranych form wspierania osób starszych przez organy administracji publicznej.

## 1. Pojęcie osoby starszej

Starość stanowi jeden z etapów życia człowieka. Analizując zarówno pojęcia starości oraz osoby starszej, można zauważyć, że w literaturze są one niedoprecyzowane i nie-

<sup>1</sup> Zob. Raport Głównego Urzędu Statystycznego „Sytuacja osób starszych w Polsce w 2020 r.”, Warszawa-Białystok 2021, s. 13, [https://stat.gov.pl/download/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/6002/2/3/1/sytuacja\\_osob\\_starszych\\_w\\_polsce\\_w\\_2020\\_r.pdf](https://stat.gov.pl/download/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/6002/2/3/1/sytuacja_osob_starszych_w_polsce_w_2020_r.pdf) [dostęp: 17.03.2022].

jednoznaczne<sup>2</sup>. W praktyce zaliczenie jednostki do grupy osób starszych opiera się na umownych granicach wiekowych<sup>3</sup>. Starość często jest utożsamiana z momentem przejścia na emeryturę, co obecnie następuje pomiędzy 60. a 65. rokiem życia<sup>4</sup>. Warto w tym miejscu porównać definicje osób starszych, które funkcjonują w obrocie prawnym oraz w dokumentach wybranych organizacji światowych. Pojęcie osoby starszej zostało zdefiniowane w treści art. 4 ustawy o osobach starszych<sup>5</sup>. Ustawodawca definiuje osobę starszą jako tę, która ukończyła 60. rok życia. Podobnie osoba starsza jest rozumiana przez Organizację Narodów Zjednoczonych (ONZ)<sup>6</sup> oraz Światową Organizację Zdrowia (World Health Organization, WHO)<sup>7</sup>. Odmienne jednak jest pojmowana osoba starsza w raportach Europejskiego Komitetu Spraw Społecznych, według których osoba w podeszłym wieku to taka, która osiągnęła w krajach członkowskich wiek emerytalny na podstawie przepisów prawa zabezpieczenia społecznego. Starość można podzielić na trzy etapy:

- 1) od 60. do 75. roku życia – wiek podeszły (tzw. wczesna starość)
- 2) od 75. do 90. roku życia – wiek starczy (tzw. późna starość)
- 3) od 90. roku życia i powyżej – wiek sędziwy (tzw. długowieczność).

W ustawie o pomocy społecznej<sup>8</sup> nie zostały zdefiniowane pojęcia osoby starszej oraz starości. Ustawodawca w art. 37 u.p.s. posługuje się definicją osoby niezdolnej do pracy z powodu wieku<sup>9</sup>. Przez to pojęcie należy rozumieć osobę, która osiągnęła wiek emerytalny określony w treści art. 24 ust. 1a i 1b oraz w art. 27 ust. 2 i 3 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych<sup>10</sup>.

Należy mieć na uwadze, że przedstawione kryteria wiekowe mogą się zmieniać z biegiem czasu, ponieważ z każdą kolejną dekadą życie ludzkie zmienia się i wydłuża<sup>11</sup>. Wynika to z postępu medycznego, profilaktyki zdrowotnej, nowoczesnego systemu opieki zdrowotnej czy też nowych technologii przedłużających i ułatwiających ludzkie życie<sup>12</sup>. Każdy z tych elementów przekłada się na zmiany

<sup>2</sup> S. Steuden, *Psychologia starzenia się i starości*, Warszawa 2011, s. 18.

<sup>3</sup> A. Malarewicz-Jakubów, *Wsparcie prawne osób starszych*, Warszawa 2017, Lex/el.

<sup>4</sup> Zob. P. Białobrzeska, *Przemoc wobec osób starszych – skala zjawiska*, [w:] A. Baranowska, E. Kościńska, K.M. Wasilewska-Ostrowska (red.), *Społeczny wymiar życia i aktywności osób starszych*, Toruń 2013, s. 137.

<sup>5</sup> Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych (Dz.U., poz. 1705).

<sup>6</sup> Raport Sekretarza Generalnego ONZ przedstawiony Zgromadzeniu Ogólnemu dnia 22 listopada 2011 r. na jego 66. sesji – Social development: follow-up to the International Year of Older Persons: Second World Assembly on Ageing, A/66/150, pkt 3-4, s. 3.

<sup>7</sup> Zob. E. Kramkowska, *Człowiek stary jako ofiara przemocy w rodzinie*, Gdańsk 2016, s. 26; J. Maćkiewicz, *Osoby starsze jako ofiary przemocy domowej. Ujęcie wiktymologiczne*, Kraków 2015, s. 35.

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2268 z późn. zm.), dalej: u.p.s.

<sup>9</sup> D. Cendrowicz, *Sytuacja administracyjnoprawna adresata świadczeń z zakresu pomocy społecznej*, Wrocław 2017, s. 148.

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 504).

<sup>11</sup> D.J. Levinson, *A Conception of Adult Development*, „American Psychologist” 1986, nr 1, s. 3-13.

<sup>12</sup> J. Podgórska-Rykała, *Rola samorządów w kreowaniu i wdrażaniu polityki senioralnej – przykład miasta Sosnowca*, „Samorząd Terytorialny” 2018, nr 1-2, s. 139-149.

w stosunkach społecznych. Niemniej jednak podkreśla się, że ostatnimi czasy ogół ludzi starszych jest w dużym stopniu zróżnicowany pod względem stanu zdrowia, aktywności psychofizycznej czy też sytuacji życiowej i społeczno-ekonomicznej. W literaturze wskazuje się na fakt, iż wydłużająca się średnia długość życia i starzejąca się populacja w niedalekiej przyszłości spowodują obciążenie, którego państwa nie będą w stanie udźwignąć<sup>13</sup>. Stwierdzenie to można uzasadnić tym, że liczba osób w wieku produkcyjnym systematycznie spada, co ma bezpośredni wpływ na koniunkturę gospodarczą i konkurencyjność wielu regionów Europy. Istotne znaczenie mają dane statystyczne wskazujące na udział osób w wieku 60 lat i więcej w liczbie ludności ogółem<sup>14</sup>. Oprócz powyższych, należy mieć na uwadze, że osoba niezdolna do pracy z powodu wieku, może nie mieć zdolności do samodzielnego zaspokajania swoich potrzeb. „Powód wieku” stanowi zatem jedną z przesłanek do ubiegania się o przyznanie świadczeń z zakresu pomocy społecznej<sup>15</sup>. Na potrzeby niniejszego artykułu za osobę starszą uznaje się taką osobę, która osiągnęła 60. rok życia.

## 2. Pojęcie i zasady polityki społecznej wobec osób starszych

### 2.1. Uwagi ogólne

Polityka społeczna wobec osób starszych w literaturze jest rozważana w dwóch aspektach:

- 1) polityce wobec starości (zwanej również polityką starości)
- 2) polityce wobec osób starszych.

Wydaje się, że powyższe polityki są zbieżne. Dokonując ich analizy, zauważalna jest chociażby różnica w przedmiocie badań. Pierwszy ze wspomnianych terminów bada starość jako fazę życia, natomiast drugi z nich skupia się na grupie ludzi, która przekroczyła granicę starości. W doktrynie zwraca się uwagę na konsekwencje wydłużania się życia. Jest nią dłuższy średni czas pozostawiania w fazie starości. Polityka wobec starości powinna być ujmowana perspektywicznie, bowiem często decydują o niej wcześniejsze nakłady<sup>16</sup>. Długotrwały charakter omawianej polityki wymaga dokładnego określenia celów, które ma ona realizować.

<sup>13</sup> S. Cunningham, *Demograficzna „bomba zegarowa” czy „apokaliptyczna demografia”? Wielka debata o przyszłości emerytur*, [w:] M. Lavalette, A. Pratt (red.), *Polityka społeczna. Teorie, pojęcia, problemy*, Warszawa 2010, s. 276.

<sup>14</sup> Zob. Raport Głównego Urzędu Statystycznego „Sytuacja...”, s. 13.

<sup>15</sup> S. Nitecki, *Rodzaje świadczeń przysługujących osobom starszym w systemie pomocy społecznej*, [w:] A. Wilk, M. Gołowkin-Hudała (red.), *Prawne aspekty starości*, Warszawa 2014, s. 16.

<sup>16</sup> A. Tymowski, *Polityka starości*, „Człowiek i Światopogląd” 1987, nr 9, s. 28 i n.

## 2.2. Pojęcie polityki społecznej wobec osób starszych

Polityka wobec starości jest określana mianem polityki społecznej, ponieważ skupia się na<sup>17</sup>:

- 1) wspomaganiu jednostek w obchodzeniu się z kryzysami rozwojowymi i sytuacjami charakterystycznymi dla tej fazy życia
- 2) zapewnianiu starości równoprawnej pozycji z innymi fazami życia
- 3) kształtowaniu pozytywnego obrazu starości w świadomości społecznej.

Tak definiowana polityka wobec problemu starości tworzy jeden z elementów polityki społecznej, który ma na celu zapewnienie członkom społeczeństwa warunków do pełnego i optymalnego przeżywania kolejnych etapów cyklu życia oraz zagwarantowanie pomocy w sytuacjach kryzysowych.

Korelatywnie związaną z poprzednio wspomnianą polityką jest polityka wobec osób starszych. Warto w tym miejscu podkreślić, że w Polsce nie wprowadzono jej jednolitej definicji. Wynika to ze różnicowanych stanowisk odnoszących się do jej zakresu podmiotowego i przedmiotowego. Celem polityki wobec osób starszych jest próba utworzenia warunków, które zaspokoją podstawowe potrzeby ludzi starszych oraz ukształtują odpowiednie relacje pomiędzy młodszym a starszym pokoleniem, mające zastosowanie od teraźniejszości do dalszej przyszłości. Do jej zadań zalicza się również<sup>18</sup>:

- 1) uniezależnienie osób starszych od młodszych
- 2) zapobieganie marginalizacji ludzi starszych
- 3) kształtowanie stosunków solidarności międzypokoleniowej.

Próba rozwiązania problemów ludzi starszych oraz zapobieganie im stanowi zatem główny cel polityki wobec osób starszych. Jej realizacja opiera się na działaniach pomagających zaspokoić potrzeby podmiotom, do których polityka ta jest zwrócona, za pomocą środków własnych. Zastrzega się, że w niektórych sytuacjach osoby te mogą zwrócić się o pomoc<sup>19</sup>.

Warto zwrócić uwagę, że w literaturze podkreśla się, iż jakość życia ludzi starszych zależy od wielu czynników, m.in. ich samodzielności, sytuacji materialnej, równouprawnienia seniorów oraz poszanowania ich podmiotowości. Wskazuje to na konieczność zgodności polityki wobec osób starszych z ogólnymi celami polityki społecznej<sup>20</sup>. Jak wskazuje L. Frąckiewicz, do tych celów zalicza się<sup>21</sup>:

- 1) powszechność szeroko pojętego dobrobytu
- 2) rozwijanie takich form życia społecznego, które ułatwiają rozwój nie tylko jednostkom, lecz całym zbiorowościom.

<sup>17</sup> B. Szatur-Jaworska, *Ludzie starzy i starość w polityce społecznej*, Warszawa 2000, s. 120.

<sup>18</sup> Ibidem, s. 119.

<sup>19</sup> B. Szatur-Jaworska, *Společna kwestia ludzi starszych*, [w:] B. Rysz-Kowalczyk (red.), *Společne kwestie starości*, Warszawa 1991, s. 7-31.

<sup>20</sup> L. Frąckiewicz, *Karta praw człowieka starego*, Warszawa 1985, s. 158.

<sup>21</sup> Ibidem, s. 158.

Politykę wobec osób starszych definiuje się również jako system działań skierowanych do osób w wieku poprodukcyjnym oraz ich rodzin. Celem tych działań jest wszechstronna kompensacja zmniejszających się możliwości samodzielnego zaspokojenia własnych potrzeb oraz integralność z lokalnym społeczeństwem<sup>22</sup>. Z tego wynika, iż umożliwienie osobom starszym samodzielnego życia oraz zapewnienie im stabilnej i ważnej pozycji w strukturze lokalnej można również zaliczyć do celów polityki społecznej.

Definicja polityki wobec osób starszych została również zawarta w uchwale Rady Ministrów w sprawie polityki społecznej wobec osób starszych: Bezpieczeństwo – Uczestnictwo – Solidarność<sup>23</sup>. W świetle tego dokumentu omawianą politykę należy rozumieć jako celowe, długotrwałe i systemowe oddziaływanie państwa oraz innych podmiotów publicznych i niepublicznych na kształtowanie warunków prawnych, ekonomicznych oraz społecznych w celu tworzenia osobom starszym korzystnej dla nich sytuacji życiowej, dostosowanej do zmieniających się wraz z wiekiem potrzeb społecznych, ekonomicznych oraz opieki i ochrony zdrowia w każdym okresie życia osoby w starszym wieku<sup>24</sup>.

### 2.3. Zasady polityki społecznej wobec osób starszych

Zasady polityki społecznej wobec osób starszych wynikają przede wszystkim z systemu wartości charakterystycznego dla doktryny polityki społecznej<sup>25</sup>. Do najważniejszych zasad polityki wobec osób starszych należą<sup>26</sup>:

- 1) subsydiarność
- 2) kompleksowość oceny potrzeb
- 3) lokalność.

Zasada subsydiarności opiera się na udzielaniu przez instytucje społeczne wsparcia tym jednostkom, które nie są w stanie zaspokoić samodzielnie swoich potrzeb. Warto podkreślić, że pierwszym podmiotem, na którym ciąży obowiązek wsparcia, jest rodzina. Warunkami *sine qua non* wypełnienia tego obowiązku jest istnienie tej rodziny oraz możliwość udzielenia przez nią wsparcia finansowego i organizacyjnego. Jeżeli jednak dochodzi do sytuacji, w której rodzina nie może zapewnić odpowiedniej pomocy osobie starszej, obowiązek ten przechodzi na instytucje pań-

<sup>22</sup> P. Błędowski, *Samodzielność osób starszych jako zadanie polityki społecznej*, „Gerontologia Polska” 1998, nr 6, s. 49-54.

<sup>23</sup> Uchwała nr 161 Rady Ministrów z dnia 26 października 2018 r. w sprawie przyjęcia dokumentu Polityka społeczna wobec osób starszych 2030. Bezpieczeństwo – Uczestnictwo – Solidarność (M.P. 2018, poz. 1169).

<sup>24</sup> Ibidem, s. 10.

<sup>25</sup> B. Rysz-Kowalczyk, *Leksykon polityki społecznej*, Warszawa 2002, s. 139-140.

<sup>26</sup> Z. Szwe-da-Lewandowska, *Polityka społeczna wobec starości i osób starszych*, [w:] P. Szukalski, Z. Szwe-da-Lewandowska (red.), *Elementy gerontologii społecznej. Skrypt dla studentów Podyplomowego Studium Gerontologii Społecznej UŁ*, Łódź 2011, s. 114.

stwowe oraz organizacje społeczne<sup>27</sup>. W pierwszej kolejności taka osoba powinna być wspomagana przez najbliższe instytucje, tj. lokalne organizacje pozarządowe lub wspólnoty wyznaniowe. Udział państwa pojawia się w tej sytuacji jako ostatni. Realizacja zasady subsydiarności wymaga ukształtowania odpowiednich warunków umożliwiających zapewnienie wsparcia osobie potrzebującej<sup>28</sup>. Subsydiarność, występująca w polityce wobec osób starszych, oznacza przesunięcie zadań na poziom podmiotów regionalnych i lokalnych zajmujących się sprawami socjalnymi. Wiąże się to z poglądem, że działania na szczeblu lokalnym, które służą rozwiązaniu problemów społecznych, są lepiej oceniane niż program opiekuńczy państw. Działania te skupiają się również na rozwijaniu solidarności społecznej przy wykorzystaniu sektora obywatelskiego<sup>29</sup>.

Zasada kompleksowości oceny potrzeb wskazuje na konieczność przeprowadzenia analizy sytuacji lokalnej społeczności na podstawie kryterium stanu zdrowia oraz warunków życiowo-rodzinnych. Diagnoza wynikająca z tych analiz winna zawierać ocenę sytuacji w zakresie potrzeb danej społeczności oraz wskazywać na możliwość zaspokojenia jej potrzeb w ramach istniejącej infrastruktury<sup>30</sup>. Sposób sporządzania i dokonywania wspomnianych analiz powinien opierać się na szczegółowości. Jej uzyskanie jest możliwe przy zastosowaniu indywidualnego podejścia do osób starszych, chociażby przez wyodrębnienie grupy mieszkańców, którzy wykazują podobne cechy społeczne i demograficzne<sup>31</sup>.

Zasada lokalności w polityce społecznej wobec ludzi starszych wywodzi się z zasady subsydiarności<sup>32</sup>. Lokalność umożliwia lepszą realizację ogólnych celów polityki społecznej wobec osób starszych. Warto w tym miejscu przytoczyć słowa P. Błędowskiego, który definiuje lokalną politykę społeczną jako „różne przejawy aktywności na ich [osób starszych – S.B.] rzecz, realizowane na terenie działania samorządu terytorialnego w ramach jego zadań zleconych i własnych oraz lokalnych inicjatyw<sup>33</sup>.

Należy podkreślić, że potrzeby osób starszych różnią się w zależności od wieku, stanu zdrowia oraz ich sytuacji rodzinnej. Zróżnicowanie to wynika również z regionu kraju oraz otaczającego środowiska. Niemniej jednak wszystkie potrzeby są zaspokajane w środowisku lokalnym przy udziale najbliższego otoczenia oraz organizacji pozarządowych i instytucji samorządowych.

<sup>27</sup> Ibidem.

<sup>28</sup> Ibidem.

<sup>29</sup> Ibidem.

<sup>30</sup> P. Błędowski, *Lokalna polityka społeczna ludzi starszych*, Warszawa 2002, s. 177.

<sup>31</sup> Ibidem, s. 177.

<sup>32</sup> Z. Szweða-Lewandowska, *Polityka społeczna...*, op. cit., s. 114.

<sup>33</sup> P. Błędowski, *Lokalna...*, s. 177.

### 3. Formy realizacji polityki społecznej na rzecz osób starszych przez administrację publiczną

#### 3.1. Uwagi wstępne

Ustawodawca w u.p.s. dokonał klasyfikacji świadczeń pomocy społecznej, wyróżniając dwie kategorie: świadczenia pieniężne i niepieniężne. Wynika to z treści art. 36 u.p.s. Normodawca w tym miejscu wskazuje, że do pierwszej kategorii świadczeń należą wszelkiego rodzaju zasiłki, tj. zasiłek stały, okresowy, celowy i specjalny celowy. Do drugiej kategorii świadczeń zalicza się świadczenia rzeczowe oraz usługi w postaci pomocy środowiskowej i instytucjonalnej. Dodatkowo świadczenia niepieniężne to także zapewnienie posiłku, schronienia czy też zorganizowanie pogrzebu. Należy w tym miejscu wskazać, że w literaturze przedmiotu dokonuje się klasyfikacji świadczeń wymienionych przez ustawodawcę w art. 36 u.p.s. Typologia ta została sporządzona z uwzględnieniem różnych kryteriów oraz przy zastosowaniu różnorodnych perspektyw badawczych<sup>34</sup>. Najczęściej stosowane w pomocy społecznej są kryteria miejsca realizacji świadczenia, pozycji prawnej jednostki, natury udzielanego wsparcia oraz możliwości udzielenia pomocy przez organy administracji publicznej<sup>35</sup>. Z punktu widzenia osób starszych za najważniejsze świadczenia niepieniężne uznaje się usługi opiekuńcze oferowane w miejscu zamieszkania seniora oraz pobyt i usługi w domach opieki społecznej. Warto w tym miejscu podkreślić, że niektóre instytucjonalne formy opieki społecznej są finansowane przez Narodowy Fundusz Zdrowia i podlegają ministrowi zdrowia<sup>36</sup>.

#### 3.2. Pomoc środowiskowa

Zanim zostanie zastosowana pomoc środowiskowa wobec osoby starszej, powinna zostać przeprowadzona diagnoza jej sytuacji osobistej, rodzinnej i dochodowo-majątkowej. Jak wynika z treści art. 107 u.p.s., diagnoza ta polega na przeprowadzeniu wywiadu środowiskowego przez pracownika socjalnego. Celem wywiadu jest ustalenie potrzeb osoby starszej oraz możliwości ich zaspokojenia przez najbliższe otoczenie jednostki. Wywiad ten jest również przeprowadzany z członkami jej rodziny. Jak wspomniano wyżej przy opisie zasady subsydiarności, jeżeli rodzina nie

<sup>34</sup> D. Cendrowicz, *Sytuacja administracyjna...*, op. cit., s. 81.

<sup>35</sup> K. Stopka, *Zasada subsydiarności w prawie pomocy społecznej*, Warszawa 2009, s. 152. Zob. również I. Sierpowska, *Prawo pomocy społecznej*, Warszawa 2011, s. 124-146; G. Szpor, *Ubezpieczenia w systemie zabezpieczenia społecznego*, [w:] G. Szpor (red.), *System zabezpieczeń społecznych. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 2013, s. 163.

<sup>36</sup> V. Timonen, *Ageing Societies. A Comparative Introduction*, Londyn 2008, s. 109.

jest w stanie zapewnić pomocy w zakresie zaspokojenia potrzeb osoby starszej, to pomoc ta udzielana jest przez lokalny ośrodek pomocy społecznej<sup>37</sup>.

Z punktu widzenia prowadzonych rozważań na szczególną uwagę zasługuje art. 15o ust. 1 ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych<sup>38</sup>. W świetle tego przepisu w czasie pandemii, ilekroć zgodnie z u.p.s. wymagane było przeprowadzenie rodzinnego wywiadu środowiskowego lub jego aktualizacji, w szczególności z osobą, która została poddana kwarantannie w związku z podejrzeniem zakażenia lub choroby zakaźnej, lub jej rodziną, ustalenie sytuacji środowiskowej danej jednostki może nastąpić na podstawie:

- rozmowy telefonicznej z pracownikiem socjalnym oraz
  - dokumentów lub oświadczenia, o których mowa w art. 107 ust. 5b u.p.s., a także ich kopii, w tym elektronicznych, uzyskanych od osoby lub rodziny ubiegającej się o pomoc lub
  - informacji udostępnionych przez podmioty, o których mowa w art. 105 u.p.s.
- Takie rozwiązania mogą stanowić barierę dla osób starszych, wykluczonych cyfrowo, bezdomnych, nieporadnych życiowo czy też okazujących brak zaufania do usług e-administracji<sup>39</sup>. Przyczyny te upowszechniają negatywny stereotyp beneficjenta, który nie potrafi posługiwać się komputerem, a tym bardziej nie potrafi złożyć wniosku za pośrednictwem przeznaczonych do tego aplikacji rządowych, np. emp@tia.

Pomoc środowiskowa występuje w dwóch formach. Pierwsza z nich obejmuje wsparcie świadczeniobiorcy w zakresie codziennej egzystencji za pomocą świadczeń opiekuńczych realizowanych w miejscu zamieszkania osoby starszej. Druga forma obejmuje specjalistyczne poradnictwo oraz pracę socjalną<sup>40</sup>.

Czynności z zakresu pomocy usługowej dzielą się na dwie główne kategorie: zwykłe usługi opiekuńcze oraz specjalistyczne usługi opiekuńcze. Do pierwszej kategorii zalicza się<sup>41</sup>:

- 1) pomoc w zaspokajaniu codziennych potrzeb życiowych
- 2) pomoc przy zabiegach pielęgnacyjnych i medycznych (podawanie leków, smarowanie, okłady)

---

<sup>37</sup> Zob. rozporządzenie Ministra Rodziny i Polityki Społecznej z dnia 8 kwietnia 2021 r. w sprawie rodzinnego wywiadu środowiskowego (Dz.U., poz. 893).

<sup>38</sup> Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2021 r., poz. 2095 z późn. zm.).

<sup>39</sup> D. Cendrowicz, *Rozwój e-kompetencji w administracji publicznej na przykładzie pomocy społecznej*, [w:] R. Kusiak-Winter, J. Korczak (red.), *Ewolucja elektronicznej administracji publicznej*, Wrocław 2021, s. 82-83.

<sup>40</sup> Praktyczna instrukcja utworzenia i prowadzenia dziennego domu pobytu z uwzględnieniem miejsca opieki łączonej, s. 13, <https://pte.bydgoszcz.pl/wp-content/uploads/2018/12/utworzenie-domu-dziennego-pobytu.pdf> [dostęp: 05.02.2022].

<sup>41</sup> P. Ziółkowski, *Szkice z pedagogiki senioralnej*, Bydgoszcz 2016, s. 189.



- 3) opieka higieniczna
- 4) utrzymanie podopiecznego w dobrej kondycji psychofizycznej, np. organizowanie spacerów
- 5) podtrzymanie kontaktów ze środowiskiem.

Przez specjalistyczne usługi opiekuńcze rozumie się natomiast usługi dostosowywane do szczególnych potrzeb wynikających z rodzaju schorzenia lub niepełnosprawności. Są one świadczone przez osoby mające specjalistyczne przygotowanie w tym zakresie<sup>42</sup>.

Usługi poradnictwa specjalistycznego oraz pracy socjalnej mają na celu udzielanie wsparcia jednostkom potrzebującym go w ramach poradnictwa psychologicznego, prawnego oraz rodzinnego. Z perspektywy osób starszych najistotniejszym zadaniem poradnictwa specjalistycznego jest informowanie tych osób o obowiązujących przepisach prawnych, a w szczególności o przysługujących im świadczeniach z zakresu pomocy społecznej<sup>43</sup>.

Opieka instytucjonalna nad osobami starszymi opiera się na systemie pomocy społecznej oraz systemie opieki zdrowotnej<sup>44</sup>. Brak jednoznacznych kryteriów przyjmowania osób do poszczególnych typów instytucji oferujących pomoc długookresową sprawia, że odgrywają one często wobec siebie rolę zamienną<sup>45</sup>.

### 3.3. Domy pomocy społecznej

Domy pomocy społecznej to jednostki zajmujące się świadczeniem usług opiekuńczych dla osób wymagających całodobowej opieki z powodu wieku, choroby lub niepełnosprawności. Przeważnie usługi te są świadczone osobom niebędącym w stanie samodzielnie funkcjonować<sup>46</sup>. Dom pomocy społecznej<sup>47</sup>, jak stanowi art. 55 u.p.s., świadczy usługi bytowe, opiekuńcze, wspomagające i edukacyjne

<sup>42</sup> <https://www.gov.pl/web/rodzina/uslugi-opiekuncze-i-specjalistyczne-uslugi-opiekuncze> [dostęp: 05.02.2022].

<sup>43</sup> P. Ziółkowski, *Szkice...*, op. cit., s. 185.

<sup>44</sup> A. Malarewicz-Jakubów, *Wsparcie prawne osób starszych*, op. cit., s. 69.

<sup>45</sup> A. Kozierkiewicz, K. Szczerbińska, *Opieka długoterminowa w Polsce: ocena stanu obecnego oraz rozwiązania na przyszłość*, Poznań 2007, s. 23.

<sup>46</sup> J. Szumlicz, *Pomoc społeczna w badaniach empirycznych*, Warszawa 1989, s. 23.

<sup>47</sup> Domy pomocy społecznej wywodzą się z dawnych szpitali, które pełniły funkcję przytułków oraz zamkniętych domów opieki. Najwięcej zmian w strukturze domów pomocy społecznej w Polsce zaszło po II wojnie światowej. Początkowo istniał jeden rodzaj tych ośrodków. W literaturze pojęcia tj. domy starców, przytułki oraz domy opieki społecznej uważano za tożsame z domami opieki. Dopiero u.p.s. zastrzegła nazwę „domy pomocy społecznej” dla stacjonarnych instytucji opiekuńczych mających zezwolenie na prowadzenie działalności od właściwego wojewody. Od tego momentu dawnych pensjonariuszy domów opieki nazwano mieszkańcami. Zob. E. Leś, *Zarys historii dobroczynności i filantropii w Polsce*, Warszawa 2001, s. 38; A. Leszczyńska-Rejchert, *Człowiek starszy i jego wspomaganie – w stronę pedagogiki starości*, Olsztyn 2000, s. 158.

na poziomie obowiązującego standardu, w zakresie i formach wynikających z indywidualnych potrzeb przebywających w nim osób. Ponadto domy pomocy społecznej w zakresie i poziomie świadczonych usług uwzględniają w szczególności wolność, intymność, godność i poczucie bezpieczeństwa mieszkańców oraz stopień ich fizycznej i psychicznej sprawności. Dodatkowo, mogą świadczyć usługi opiekuńcze i specjalistyczne usługi opiekuńcze dla osób niemieszkających w nich. Nie należy bagatelizować również wszelkiego rodzaju przemocy oraz zaniedbań wobec osób starszych w miejscu zamieszkania lub w placówkach opiekuńczych, które w nich występują m.in. z braku efektywnych mechanizmów zgłaszania nadużyć, zwłaszcza w odniesieniu do ludzi starszych, potrzebujących wsparcia w życiu codziennym<sup>48</sup>.

W ustawie o pomocy społecznej, w treści art. 56, wyróżnia się siedem typów domów pomocy społecznej – w zależności od tego, dla kogo są przeznaczone. Wyróżnione grupy to:

- 1) osoby w podeszłym wieku
- 2) osoby przewlekle somatycznie chore
- 3) osoby przewlekle psychicznie chore
- 4) dorośli niepełnosprawni intelektualnie
- 5) dzieci i młodzieży niepełnosprawna intelektualnie
- 6) osoby niepełnosprawne fizycznie
- 7) osoby uzależnionych od alkoholu.

Ustawodawca dopuszcza łączenie poszczególnych typów domów pomocy społecznej. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na placówki zapewniające całodobową opiekę osobom w podeszłym wieku. Ich funkcjonowanie wpisuje się w zagadnienie prywatyzacji zadań publicznych<sup>49</sup>. Zakres usług świadczonych przez te placówki jest podobny do tych świadczonych przez domy pomocy społecznej, przy czym placówki całodobowej opieki są prowadzone w ramach działalności gospodarczej<sup>50</sup>. Placówki te mogą ze sobą współpracować. Ustawodawca przewidział również przypadek braku wystarczającej liczby miejsc w domach pomocy społecznej lub braku możliwości prowadzenia domu pomocy społecznej. W takiej sytuacji, zgodnie z art. 52 ust. 2b u.p.s., gmina może zawrzeć umowę z osobą fizyczną lub organizacją pożytku publicznego prowadzącą taki ośrodek na terenie sąsiadującym z tą gminą i skierować do niej osobę oczekującą na miejsce w domu pomocy społecznej. Jeżeli natomiast osoba zostanie umieszczona w DPS prowadzonym nie na zlecenie organu j.s.t., to nie stosuje się art. 59-64b u.p.s., które stanowią o opłatach za pobyt w DPS, bowiem umieszczenie tych osób odbywa się na podstawie umów cywilnopraw-

<sup>48</sup> Raport Komisji Ekspertów ds. osób starszych na podsumowanie VII kadencji RPO, *Sytuacja osób starszych w Polsce – wyzwania i rekomendacje*, Warszawa 2020, s. 17.

<sup>49</sup> I. Sierpowska, *Komentarz do art. 67*, [w:] I. Sierpowska, *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*, Warszawa 2021, Lex/el.

<sup>50</sup> Zob. rozdział 3 u.p.s.

nych o świadczeniu usług opiekuńczych<sup>51</sup>. Wyróżnia się również formę pomocy semiinstytucjonalnej. Jest ona świadczona w ramach systemu pomocy społecznej. Rozumie się przez nią opiekę zapewnianą seniorom w dziennych domach pomocy społecznej, w których osoba starsza przebywa przez kilka godzin w ciągu dnia<sup>52</sup>.

### 3.4. Rola jednostek samorządu terytorialnego w sferze polityki społecznej wobec osób starszych

Istotną rolę w polityce społecznej wobec starzejącego się społeczeństwa odgrywają zwłaszcza jednostki samorządu terytorialnego. Ustawodawca w treści art. 16 u.p.s. zobligował j.s.t. oraz organy administracji rządowej – w granicach określonych w stosownych ustawach – do realizacji zadań z zakresu pomocy społecznej. Warto podkreślić, że na gminach oraz powiatach ciąży obowiązek wykonywania zadań pomocy społecznej, co wynika z braku możliwości odmówienia pomocy osobie potrzebującej. Podobnie nie mogą odmówić pomocy podmioty, którym zostały zlecone zadania przez j.s.t.

Gmina, powiat oraz województwo samorządowe przygotowują ocenę zasobów pomocy społecznej na podstawie dokonanej analizy lokalnej sytuacji społecznej i demograficznej. Ocena zasobów, o której mowa w treści art. 16a ust. 1 u.p.s., obejmuje w pierwszej kolejności infrastrukturę, w której j.s.t. oraz inne jednostki będą się mieścić i realizować zadania publiczne. Kolejnym elementem ocenianych zasobów są kadry, stanowione m.in. przez pracowników socjalnych. Dokonując analizy kadr, należy zwrócić uwagę na rozwój kompetencji oraz doszkalać członków kadr poprzez wszelkiego rodzaju kursy czy szkolenia. Po dokonanych analizach organy wykonawcze jednostek samorządowych przedstawiają do dnia 30 kwietnia każdego roku odpowiednio radzie gminy, radzie powiatu, a do dnia 30 czerwca sejmikowi województwa właściwej jednostki sporządzoną ocenę.

Kolejnym obowiązkiem – nałożonym na jednostki samorządu terytorialnego mocą ustawy o zmianie ustawy o pomocy społecznej oraz ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych z środków publicznych<sup>53</sup> – jest opracowanie przez gminy i powiaty strategii rozwiązywania problemów społecznych, a przez samorząd województwa – strategii w zakresie polityki społecznej, jak wynika z treści art. 16b ust. 1 u.p.s. Warto podkreślić, że proces realizacji strategii jest rozłożony w czasie. Należy zatem uznać, że jako wieloletni dokument programowy powinna ona być

<sup>51</sup> Szerzej D. Cendrowicz, *Prywatyzacja form wykonywania zadań publicznych w sferze pomocy społecznej: uwagi na tle funkcjonowania niepublicznych domów pomocy społecznej*, [w:] J. Blicharz, R. Raszewska-Skałecka (red.), *Efektywność ekonomiczna jako cel prywatyzacji zadań z zakresu administracji świadczącej: studium prawno-administracyjne*, Wrocław 2020, s. 89.

<sup>52</sup> A. Malarewicz-Jakubów, *Wsparcie prawne osób starszych*, op. cit., s. 70.

<sup>53</sup> Dz.U. Nr 81, poz. 440.

apolityczna i zharmonizowana z pozostałymi dokumentami strategicznymi<sup>54</sup>. Dodatkowo w doktrynie wskazuje się na potrzebę uwzględniania przeobrażeń zachodzących w systemie pomocy społecznej<sup>55</sup>. Do elementów, które powinny znaleźć się w treści omawianych strategii, należą:

- 1) diagnoza sytuacji społecznej
- 2) prognoza zmian w zakresie objętym strategią
- 3) określenie
  - a) celów strategicznych projektowanych zmian
  - b) kierunków niezbędnych działań
  - c) sposobu realizacji strategii oraz jej ram finansowych
  - d) wskaźników realizacji zadań.

Ustawodawca w treści art. 17-21 u.p.s. zawarł katalogi zadań realizowanych przez jednostki samorządu terytorialnego. Zostały one podzielone na zadania własne oraz zadania zlecone z zakresu administracji rządowej<sup>56</sup>. Do zadań własnych gminy z zakresu pomocy społecznej wobec osób starszych należy zaliczyć m.in.:

- 1) sporządzanie oceny zasobów pomocy społecznej opartej na analizie lokalnej sytuacji społecznej i demograficznej
- 2) udzielanie schronienia, zapewnienie posiłku oraz niezbędnego ubrania osobom tego pozbawionym
- 3) przyznawanie i wypłacanie zasiłków okresowych, celowych oraz na pokrycie wydatków powstałych w wyniku zdarzenia losowego, jak i na pokrycie wydatków na świadczenia zdrowotne osobom niemającym dochodu i możliwości uzyskania świadczeń na podstawie przepisów o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych<sup>57</sup>
- 4) organizowanie i świadczenie usług opiekuńczych, w tym specjalistycznych, w miejscu zamieszkania
- 5) prowadzenie i zapewnienie miejsc w mieszkaniach chronionych
- 6) kierowanie do domu pomocy społecznej i ponoszenie odpłatności za pobyt mieszkańca gminy w tym domu.

Oprócz wyżej wskazanych zadań gmina sprzyja solidarności międzypokoleniowej oraz tworzy warunki do pobudzania aktywności obywatelskiej osób starszych

<sup>54</sup> I. Sierpowska, *Komentarz do art. 67*, [w:] I. Sierpowska, *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*. Warszawa, Lex/el.

<sup>55</sup> Zob. R. Majer, *Monitorowanie strategii rozwiązywania problemów społecznych jako wstęp do ewaluacji polityki społecznej*, [w:] J. Szymanowska (red.), *Ewaluacja w pracy socjalnej. Badania, kształcenie, praktyka*, Kraków 2012, s. 331.

<sup>56</sup> Poprzez zadania własne należy rozumieć wszystkie sprawy wspólnoty terenowej, które nie zostały *ex lege* powierzone innym podmiotom. Natomiast poprzez zadania zlecone należy rozumieć zadania należące do administracji rządowej, ale z uwagi na to, że na terenie gminy i powiatu nie działają organy administracji rządowej, są one wykonywane przez organy samorządu terytorialnego. Zob. B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Warszawa 2019, s. 373-389.

<sup>57</sup> Dz.U. z 2021 r., poz. 1285 z późn. zm.

w społeczności lokalnej<sup>58</sup>, co wynika z art. 5c ustawy o samorządzie gminnym<sup>59</sup>. Fundamentalnymi narzędziami solidarności międzypokoleniowej, jak wskazuje B. Szatur-Jaworska, są: polityka wobec starzenia się ludności, polityka wobec ludzi starych oraz polityka wobec starości<sup>60</sup>. Szczególną uwagę należy również zwrócić na treść art. 29 ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy<sup>61</sup>. W świetle tego przepisu obywatelowi Ukrainy przebywającemu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, którego pobyt na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest uznawany za legalny na podstawie art. 2 ust. 1<sup>62</sup> i który został wpisany do rejestru PESEL, mogą być przyznawane świadczenia pieniężne na zasadach i w trybie u.p.s. Podkreślenia wymaga jednak to, że obywatele Ukrainy, o których mowa wyżej, nie mogą wnioskować o udzielenie pomocy w trybie art. 92 u.p.s., bowiem, jak wynika z uzasadnienia u.p.o.u., ustawa ta ma na celu stworzenie szczególnej regulacji prawnej zapewniającej doraźną podstawę prawną do legalnego pobytu obywateli Ukrainy, którzy w wyniku działań wojennych zostali zmuszeni do opuszczenia swojego kraju pochodzenia i wjechali, legitymując się stosownymi uprawnieniami wjazdowymi, na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej<sup>63</sup>. Wśród tych osób znajdują się również osoby starsze, które na skutek zaistniałej sytuacji bezspornie wymagają udzielenia im pomocy społecznej.

Ustawodawca powierzył również powiatom kilka zadań własnych z zakresu pomocy społecznej. Zalicza się do nich chociażby:

- 1) opracowanie i realizacja powiatowej strategii rozwiązywania problemów społecznych
- 2) prowadzenie specjalistycznego poradnictwa
- 3) pomoc w integracji ze środowiskiem osób mających trudności w przystosowaniu się do życia
- 4) prowadzenie i rozwój infrastruktury domów pomocy społecznej o zasięgu ponadgminnym oraz umieszczanie w nich skierowanych osób
- 5) prowadzenie mieszkań chronionych dla osób z terenu więcej niż jednej gminy oraz powiatowych ośrodków wsparcia
- 6) udzielanie informacji o prawach i uprawnieniach

<sup>58</sup> R. Mędrzycki, *Zasada solidarności społecznej w prawie samorządu terytorialnego*, Warszawa 2021, Lex/el. Zob. również R. Mędrzycki, *Samorząd terytorialny wobec zjawiska długowieczności*, „Samorząd Terytorialny” 2021, nr 3, s. 20-30.

<sup>59</sup> Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 559).

<sup>60</sup> B. Szatur-Jaworska, *Zasady polityk publicznych w starzejących się społeczeństwach*, [w:] *Rekomendacje RPO: Strategie działania w starzejącym się społeczeństwie*, Warszawa 2012, s. 9-10.

<sup>61</sup> Ustawa z dnia 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa (Dz.U., poz. 583 z późn. zm.), dalej: u.p.o.u.

<sup>62</sup> Jeżeli obywatel Ukrainy, o którym mowa w art. 1 ust. 1, przybył legalnie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w okresie od dnia 24 lutego 2022 r. do dnia określonego w przepisach na podstawie ust. 4 i deklaruje zamiar pozostania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jego pobyt uznaje się za legalny w okresie 18 miesięcy od dnia 24 lutego.

<sup>63</sup> B. Matysik, *Czy PCPR może wypłacać uchodźcom z Ukrainy świadczenia na podstawie art. 92 ustawy o pomocy społecznej?*, <https://sip.lex.pl/#/question-and-answer/622687474> [dostęp: 05.03.2022].

- 7) podejmowanie działań wynikających z rozeznaczonych potrzeb
- 8) sporządzanie oceny w zakresie pomocy społecznej na podstawie analizy lokalnej sytuacji społecznej i demograficznej.

Natomiast jednym z zadań zleconych w ramach pomocy społecznej z zakresu administracji rządowej świadczonych przez powiat jest realizacja zadań wynikających z rządowych programów pomocy społecznej, mających na celu ochronę poziomu życia osób, rodzin i grup społecznych oraz rozwój specjalistycznego wsparcia. Finałnie samorząd województwa realizuje zadania z zakresu pomocy społecznej, tj.:

- 1) opracowanie, aktualizowanie i realizacja strategii wojewódzkiej w zakresie polityki społecznej będącej integralną częścią strategii rozwoju województwa, obejmującej przede wszystkim programy przeciwdziałania wykluczeniu społecznemu i pomocy społecznej

- 2) rozpoznawanie przyczyn ubóstwa oraz opracowywanie regionalnych programów pomocy społecznej wspierających samorządy lokalne w działaniach na rzecz jego ograniczania

- 3) diagnozowanie i monitorowanie wybranych problemów społecznych w regionie

- 4) organizowanie i prowadzenie regionalnych jednostek organizacyjnych pomocy społecznej

- 5) sporządzanie oceny zasobów pomocy społecznej na podstawie ocen sporządzonych przez gminy i powiaty z obszaru województwa

- 6) utworzenie i utrzymanie regionalnego ośrodka polityki społecznej.

## Konkluzje

Jak wynika z przeprowadzonej analizy, osoby starsze są podmiotami wielu świadczeń udzielanych przez administrację publiczną. Pojęcie osoby starszej pojawia się w prawie krajowym i dokumentach organizacji międzynarodowych. Często jest ono utożsamiane z osobą, która osiągnęła wiek emerytalny. Oprócz tego osoba taka w nagłej sytuacji życiowej powinna móc liczyć na wsparcie ze strony administracji publicznej. Tego rodzaju pomoc jest zapewniana poprzez realizację zadań publicznych z zakresu polityki społecznej wobec osób starszych. Warto nadmienić, iż w świadczeniu różnorodnych form pomocy na rzecz starzejącego się społeczeństwa biorą również udział podmioty trzeciego sektora. Oprócz pomocy ze strony państwa, osoby starsze mogą uzyskać pomoc ze strony swoich najbliższych.

Starzejące się społeczeństwo to obecnie jedno z największych wyzwań stojących przed polityką społeczną w kolejnych latach. Wynika to chociażby z prognoz wskazujących, iż do 2035 roku dynamika wzrostu w tej grupie społecznej będzie znacznie wyższa. To ona będzie koncentrowała największą uwagę, także z przyczyn

politycznych. Ograniczone środki przekazywane na realizację polityki społecznej powodują, iż pomoc udzielana osobom starszym przez administrację publiczną nie pozwala na zaspokojenie potrzeb tychże osób w sposób je satysfakcjonujący. Ustawodawca określa konkretne zadania publiczne, jakie administracja powinna realizować na rzecz osób starszych. Z przeprowadzonej analizy przepisów wynika, że podmiotami odpowiedzialnymi za ich wykonanie są głównie gminy i powiaty, a także, że są to przede wszystkim zadania z systemu pomocy społecznej udzielane zgodnie z założeniami zasady subsydiarności. Na koniec należy wskazać, że polityka społeczna wobec osób starszych jest tylko częściowo zsynchronizowana z konkretnymi potrzebami starszego pokolenia w sferze usług pielęgnacyjnych i socjalnych. Należy jednak zwrócić uwagę, że poszczególne państwa, jak również Unia Europejska przywiązują coraz większą uwagę do kwestii polityki społecznej wobec starzejącego się społeczeństwa. Dużą rolę w tym zakresie odgrywają instrumenty lokalnej polityki społecznej. Oznacza to, że dostrzega się istniejącą realną potrzebę formułowania strategii i programów pomocowych dla seniorów. Podejmowane w tym zakresie działania są jednak niewystarczające wobec problemów, z którymi przychodzi się mierzyć osobom starszym. Administracja publiczna staje ponadto przed wciąż nowymi wyzwaniem związanyymi z udzielaniem pomocy osobom starszym, jak epidemia COVID-19, a w ostatnim czasie agresja Federacji Rosyjskiej na Ukrainę.

## BIBLIOGRAFIA

- Białobrzeska, P. (2013). *Przemoc wobec osób starszych – skala zjawiska*, [w:] A. Baranowska, E. Kościńska, K.M. Wasilewska-Ostrowska (red.), *Społeczny wymiar życia i aktywności osób starszych*. Toruń: 137-152.
- Błądowski, P. (1998). *Samodzielność osób starszych jako zadanie polityki społecznej*. „Gerontologia Polska” 6: 49-54.
- Błądowski, P. (2002). *Lokalna polityka społeczna ludzi starszych*. Warszawa.
- Cendrowicz, D. (2017). *Sytuacja administracyjnoprawna adresata świadczeń z zakresu pomocy społecznej*. Wrocław.
- Cendrowicz, D. (2020). *Prywatyzacja form wykonywania zadań publicznych w sferze pomocy społecznej: uwagi na tle funkcjonowania niepublicznych domów pomocy społecznej*, [w:] J. Blicharz, R. Raszevska-Skałeczka (red.), *Efektywność ekonomiczna jako cel prywatyzacji zadań z zakresu administracji świadczącej: studium prawno-administracyjne*. Wrocław: 73-92.
- Cendrowicz, D. (2021). *Rozwój e-kompetencji w administracji publicznej na przykładzie pomocy społecznej*, [w:] R. Kusiak-Winter, J. Korczak (red.), *Ewolucja elektronicznej administracji publicznej*. Wrocław: 73-86.
- Cunningham, S. (2010). *Demograficzna „bomba zegarowa” czy „apokaliptyczna demografia”? Wielka debata o przyszłości emerytur*, [w:] M. Lavalette, A. Pratt (red.), *Polityka społeczna. Teorie, pojęcia, problemy*. Warszawa: 276-303.
- Dolnicki, B. (2019). *Samorząd terytorialny*. Warszawa: 373-389.
- Frąckiewicz, L. (1985). *Karta praw człowieka starego*. Warszawa.

- Kozierekiewicz, A., Szczerbińska, K. (2007). *Opieka długoterminowa w Polsce: ocena stanu obecnego oraz rozwiązania na przyszłość*. Poznań.
- Kramkowska, E. (2016). *Człowiek stary jako ofiara przemocy w rodzinie*. Gdańsk.
- Leszczyńska-Rejchert, A. (2000). *Człowiek starszy i jego wspomaganie – w stronę pedagogiki starości*. Olsztyn.
- Leś, E. (2001). *Zarys historii dobroczynności i filantropii w Polsce*. Warszawa.
- Levinson, D.J. (1986). *A Conception of Adult Development*. „American Psychologist” 1: 3-13.
- Maćkiewicz, J. (2015). *Osoby starsze jako ofiary przemocy domowej. Ujęcie wiktymologiczne*. Kraków.
- Majer, R. (2012). *Monitorowanie strategii rozwiązywania problemów społecznych jako wstęp do ewaluacji polityki społecznej*, [w:] J. Szymanowska (red.), *Ewaluacja w pracy socjalnej. Badania, kształcenie, praktyka*, Kraków: 325-344.
- Małarewicz-Jakubów, A. (2017). *Wsparcie prawne osób starszych*. Warszawa: Lex/el.
- Matysik, B. (2022). *Czy PCPR może wypłacać uchodźcom z Ukrainy świadczenia na podstawie art. 92 ustawy o pomocy społecznej?*, <https://sip.lex.pl/#/question-and-answer/622687474> [dostęp: 05.03.2022].
- Mędrzycki, R. (2021). *Samorząd terytorialny wobec zjawiska długowieczności*. „Samorząd Terytorialny” 3: 20-30.
- Mędrzycki, R. (2021). *Zasada solidarności społecznej w prawie samorządu terytorialnego*. Warszawa: Lex/el.
- Nitecki, S. (2014). *Rodzaje świadczeń przysługujących osobom starszym w systemie pomocy społecznej*, [w:] A. Wilk, M. Gołowkin-Hudała (red.), *Prawne aspekty starości*. Warszawa: 11-25.
- Podgórska-Rykała, J. (2018). *Rola samorządów w kreowaniu i wdrażaniu polityki senioralnej – przykład miasta Sosnowca*. „Samorząd Terytorialny” 1-2: 139-149.
- Rozporządzenie Ministra Rodziny i Polityki Społecznej z dnia 8 kwietnia 2021 r. w sprawie rodzinnego wywiadu środowiskowego, Dz.U., poz. 893.
- Rysz-Kowalczyk, B. (2002). *Leksykon polityki społecznej*. Warszawa: 139-140.
- Sierpowska, I. (2011). *Prawo pomocy społecznej*. Warszawa: 124-146.
- Sierpowska, I. (2021). *Komentarz do art. 67*, [w:] I. Sierpowska, *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Studen, S. (2011). *Psychologia starzenia się i starości*. Warszawa.
- Stopka, K. (2009). *Zasada subsydiarności w prawie pomocy społecznej*. Warszawa.
- Szatur-Jaworska, B. (1991). *Społeczna kwestia ludzi starszych*, [w:] B. Rysz-Kowalczyk (red.), *Społeczne kwestie starości*. Warszawa: 7-31.
- Szatur-Jaworska, B. (2000). *Ludzie starzy i starość w polityce społecznej*. Warszawa.
- Szatur-Jaworska, B. (2012). *Zasady polityk publicznych w starzejącym się społeczeństwie*, [w:] *Rekomendacje RPO: Strategie działania w starzejącym się społeczeństwie*. Warszawa: 9-16.
- Szpor, G. (2013). *Ubezpieczenia w systemie zabezpieczenia społecznego*, [w:] G. Szpor (red.), *System zabezpieczeń społecznych. Zagadnienia podstawowe*. Warszawa.
- Szumlicz, J. (1989). *Pomoc społeczna w badaniach empirycznych*. Warszawa.
- Szweda-Lewandowska, Z. (2011). *Polityka społeczna wobec starości i osób starszych*, [w:] P. Szukalski, Z. Szweda-Lewandowska (red.), *Elementy gerontologii społecznej. Skrypt dla studentów Podyplomowego Studium Gerontologii Społecznej UŁ. Łódź*.
- Timonen, V. (2008). *Ageing Societies. A Comparative Introduction*. Londyn.
- Tymowski, A. (1987). *Polityka starości*. „Człowiek i Światopogląd” 9: 28-36.
- Ziółkowski, P. (2016). *Szkice z pedagogiki senioralnej*. Bydgoszcz: 155-196.



## DARIA BONIEC-BŁASZCZYK

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu  
<https://orcid.org/0000-0002-3273-1188>  
daria.boniec-blaszczyk@amu.edu.pl

# Środki ochrony prawnej w systemie ochrony danych osobowych w sprawach karnych

### Legal remedies in personal data protection scheme in criminal matters

**Abstract:** The article deals with the issue of remedies in personal data protection scheme in criminal matters. It presents the relevance of remedies for the protection of personal data in criminal cases in the light of the fundamental objectives of Directive 2016/680. The main body of the article comprises an analysis of the remedies established by Directive 2016/680: the right to lodge a complaint with a supervisory authority, the right to an effective judicial remedy against a supervisory authority, the right to an effective judicial remedy against a controller or processor and the right to compensation by comparing the model provided by Directive 2016/680 with the Polish regulation.

**Keywords:** personal data protection, criminal matters, directive, remedies

## 1. Znaczenie środków ochrony prawnej dla ochrony danych osobowych w sprawach karnych<sup>1</sup>

Przyjęta ponad pięć lat temu dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/680 z 27.04.2016 roku w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchyłająca decyzję ramową Rady 2008/977/WSiSW<sup>2</sup> miała stanowić odpowiedź na wyzwania stawiane przez współczesny świat w zakresie ochrony danych osobowych zwłaszcza w sprawach karnych, wprowadzając jako jeden z filarów systemu szeroki zakres uprawnień przysługujących osobie, której dane dotyczą.

<sup>1</sup> Przez pojęcie spraw karnych na potrzeby przedmiotowego artykułu należy rozumieć czynności właściwych organów mające na celu zapobieganie przestępczości, prowadzenie postępowań przygotowawczych, wykrywanie i ściganie czynów zabronionych i wykonywanie kar, w tym ochronę przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobieganie takim zagrożeniom, co jest zbieżne z przedmiotem dyrektywy 2016/680 (art. 1 ust. 1).

<sup>2</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/680 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchyłająca decyzję ramową Rady 2008/977/WSiSW (Dz.Urz.U.E.L nr 119, s.89), dalej: dyrektywa 2016/680.

Zagwarantowanie skutecznej ochrony prawnej w zakresie danych osobowych wymagało przyjęcia właściwych środków i mechanizmów proceduralnych, będących reakcją na naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych. Przyjęte przez prawodawcę unijnego w rozdziale VIII dyrektywy 2016/680 środki ochrony prawnej mają z jednej strony zapobiegać naruszeniom przepisów o ochronie danych osobowych przyjętych na podstawie dyrektywy 2016/680, z drugiej zaś, jeśli do naruszenia przepisów dojdzie, eliminować je, tj. przywracać stan zgodny z prawem. Na gruncie prawa krajowego środki ochrony prawnej przekładają się na odpowiedzialność administracyjną, cywilną i karną<sup>3</sup>.

W sprawach karnych środki ochrony prawnej przewidziane w dyrektywie 2016/680 mają szczególne znaczenie. Przede wszystkim, z perspektywy osoby, której dane dotyczą, zestaw środków ochrony prawnej zwiększa efektywność i skuteczność uprawnień jednostki zawartych w rozdziale III dyrektywy 2016/680, bowiem bez odpowiednich mechanizmów kontrolnych uprawnienia jednostki pozostawałyby tylko deklaracją. Ponadto, z perspektywy zapewnienia spójności i prawidłowego funkcjonowania systemu ochrony danych osobowych, rola środków ochrony prawnej, które będą dawały realną możliwość monitorowania przestrzegania przepisów o ochronie danych osobowych i usuwania ewentualnych naruszeń, jest nie do przecenienia, zwłaszcza wobec faktu, iż w dyrektywa nie przewiduje sankcji w postaci administracyjnych kar pieniężnych<sup>4</sup>.

Wdrożenie dyrektywy 2016/680 do polskiego porządku prawnego nastąpiło w dwóch etapach. Pierwszym etapem było uchwalenie ustawy z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych<sup>5</sup>, której przepisy obowiązują w sprawach karnych w zakresie, w jakim ogólnie stanowią o ochronie danych osobowych, drugim zaś uchwalenie ustawy z dnia 14 grudnia 2018 r. o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości<sup>6</sup>. Ze względu na wyłączenia przedmiotowe i podmiotowe zawarte w art. 3 ustawy w doktrynie podnoszone są liczne wątpliwości do prawidłowości wdrożenia dyrektywy i zgodności ustawy z dyrektywą 2016/680<sup>7</sup>, co również wpływa na omawianą regulację.

<sup>3</sup> A. Grzelak, M. Wróblewski, *Środki ochrony prawnej i odpowiedzialność prawna*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019, nb. 1.

<sup>4</sup> Por. art. 83 RODO, który normuje zasady wymierzania administracyjnych kar pieniężnych. Art. 57 dyrektywy 2016/680 odnosi się do sankcji za naruszenie przepisów przyjętych na podstawie dyrektywy, które mają być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

<sup>5</sup> Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1781), dalej: ustawa o ochronie danych osobowych z 2018 r.

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 14 grudnia 2018 r. o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości (Dz.U. z 2019 r., poz. 125), dalej: ustawa.

<sup>7</sup> Zob. m.in.: A. Grzelak, *Ochrona danych osobowych w sądach i prokuraturze*, Warszawa 2019, s. 59 i n.; A. Grzelak, M. Wróblewski, *Komentarz do art. 3*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019;

Z zarysowanych powyżej względów niezwykle istotna pozostaje analiza obecnego ukształtowania środków ochrony prawnej funkcjonujących w polskim systemie ochrony danych osobowych w sprawach karnych i jej ocena w kontekście założeń dyrektywy.

## 2. Skarga do organu nadzorczego

Podstawowym środkiem ochrony prawnej jest skarga do organu nadzorczego, uregulowana w art. 52 dyrektywy 2016/680, którą jednostka może wnieść w sytuacji, gdy uważa, że dotyczące jej przetwarzanie danych osobowych narusza przepisy przyjęte na podstawie dyrektywy. Dla porządku dodać należy, że obok skargi ustawa przewiduje w art. 50 ust. 6 zgłoszenie naruszenia, które jest instrumentem prawnym przysługującym nie tylko osobie, której dane osobowe są przetwarzane niezgodnie z prawem, ale również innym osobom, które powzięły wiarygodną wiadomość o naruszeniu.

Przez pojęcie przetwarzania danych osobowych w sposób niezgodny z prawem (naruszający przepisy przyjęte na podstawie dyrektywy) należy rozumieć przede wszystkim przetwarzanie ich z naruszeniem podstawowych zasad, o których mowa w rozdziale II dyrektywy, brak realizacji obowiązków ciążących na administratorze, określonych w szczególności w rozdziale III i IV dyrektywy, a także brak realizacji lub uchybienia w realizacji praw osób, których dane dotyczą, przewidzianych w rozdziale III dyrektywy 2016/680.

Skarga do organu nadzorczego została zawarta w art. 50 ustawy. Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 6 ustawy, do zadań Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych<sup>8</sup>, będącego organem nadzorczym<sup>9</sup>, należy rozpatrywanie skarg osób, których dane są przetwarzane niezgodnie z prawem. Na mocy art. 50 ust. 1 ustawy skarga do PUODO przysługuje każdej osobie, której dane osobowe są przetwarzane niezgodnie z prawem. Skargę wnosi się w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tym naruszeniu lub otrzymaniu informacji od administratora, za pomocą formularza zamieszczonego na stronie internetowej PUODO, pisemnie, faksem, elektronicznie lub za pomocą elektronicznej platformy administracji publicznej ePUAP (art. 50 ust. 1-2 ustawy). PUODO ma obowiązek udzielić osobie wnoszącej skargę, na jej wniosek, pomocy prawnej do czasu rozpatrzenia skargi, poinformować ją o postępach w wyjaśnianiu sprawy, sposobie jej rozpatrzenia oraz możliwości złożenia skargi do sądu administracyjnego (art. 51 ust. 2 i 4 ustawy).

P. Liwzic, *Komentarz do art. 3*, [w:] P. Liwzic, T. Ochocki, Ł. Pocięcha (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019.

<sup>8</sup> Dalej: PUODO.

<sup>9</sup> Na podstawie art. 1 pkt 3 ustawy nadzór Prezesa Urzędu został wyłączony w stosunku do sądów i prokuratur.

W celu zachowania równowagi pomiędzy prawem do ochrony danych osobowych a zapewnieniem skutecznego zapobiegania i ścigania przestępstw Prezes Urzędu nie przekazuje osobie, która wniosła skargę, informacji mogących wskazywać na przetwarzanie danych osobowych przez organy właściwe w sytuacjach, o których mowa w art. 26 ust. 1 (art. 50 ust. 5 ustawy). Regulacja ta koresponduje z zawartym w art. 26 ust. 1 wyłączeniem obowiązków informacyjnych administratora względem osoby, której dane dotyczą, jeżeli przekazanie informacji lub udostępnienie danych mogłoby spowodować m.in. ujawnienie informacji uzyskanych w wyniku czynności operacyjno-rozpoznawczych, utrudnienie lub uniemożliwienie rozpoznawania, zapobiegania, wykrywania lub zwalczania czynów zabronionych czy utrudnienie prowadzenia np. postępowania karnego. Zgodnie z przepisem art. 29 ustawy w takim przypadku administrator ma jednak obowiązek pouczyć osobę, której dane dotyczą, o możliwości wniesienia skargi do PUODO. Po złożeniu takiej skargi PUODO, również na podstawie art. 50 ust. 5 ustawy, nie będzie mógł jednak przekazać informacji mogących wskazywać na przetwarzanie danych osobowych przez organy właściwe. W takim przypadku powinien wszcząć postępowanie, ale o jego wynikach nie powinien informować skarżącego.

Skarga może prowadzić do wydania przez PUODO decyzji administracyjnej, o której mowa w art. 8 ust. 2 ustawy, tj. decyzji nakazującej administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu przywrócić stanu zgodnego z prawem w przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów ustawy. Przepis art. 8 ust. 2 ustawy zawiera przykładowe nakazy, które mogą być skierowane do administratora, np. usunięcie uchybień, uzupełnienie, uaktualnienie, sprostowanie danych osobowych albo ich usunięcie. Zaznaczenia wymaga, że postępowanie przed PUODO w sprawie naruszenia przepisów ustawy jest jednoinstancyjne, a na jego decyzję przysługuje skarga do sądu administracyjnego (art. 9 ustawy), co stanowi jednocześnie realizację przewidzianego przez dyrektywę kolejnego środka ochrony – prawa do skutecznego środka prawnego przed sądem od decyzji organu nadzorczego (art. 53 dyrektywy 2016/680).

Szczególnej uwagi w sprawach karnych wymaga fakt, że PUODO nie ma kompetencji do wydania na podstawie art. 8 ust. 2 decyzji nakazującej usunięcie danych osobowych zebranych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych prowadzonych na podstawie przepisów prawa. Wobec stwierdzenia, że zgromadzone w taki sposób dane są zbędne, na samym administratorze ciąży obowiązek ich usunięcia. Dopiero w przypadku niedopełnienia tego obowiązku przez administratora Prezes Urzędu może nakazać takie usunięcie, przy czym w celu realizacji tego uprawnienia Prezes nie uzyskuje dostępu do danych (art. 8 ust. 3 ustawy). Odnosząc się do powyższej regulacji, wskazać trzeba, że jej ukształtowanie musi budzić zasadniczy sprzeciw. Po pierwsze dyrektywa 2016/680 nie przewiduje żadnych ograniczeń w wykonywaniu nadzoru w zakresie danych osobowych uzyskanych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych. Przepis art. 8 ust. 3 wyłącza przy tym jedynie możliwość wydania przez PUODO decyzji nakazującej usunięcie danych, wydaje

się zatem, że nie ma przeszkód do wydania przez PUODO w takim przypadku innej decyzji nakazującej, art. wprowadzenie czasowych lub stałych ograniczeń przetwarzania i przekazywania, w tym zakazu przetwarzania<sup>10</sup>. Jednakże wszelkie uprawnienia PUODO w tym zakresie wydają się iluzoryczne wobec braku jego dostępu do danych zebranych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych, co w zasadzie wyłącza możliwość rzetelnego zbadania sprawy i oceny, jakie dane osobowe należy uznać za zbędne. Dla porównania, w ustawie o ochronie danych osobowych z 1997 roku w odniesieniu do danych osobowych zebranych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych prowadzonych na podstawie przepisów prawa, organ ochrony danych osobowych nie mógł jedynie wydać decyzji nakazującej usunięcie danych, ale miał do nich dostęp i kompetencje do wydania innej decyzji mającej przywrócić stan zgodny z prawem (art. 18 ust. 2a ustawy o ochronie danych osobowych z 1997 r.).

W zakresie, w jakim ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości zgodnie z jej art. 3 pkt 1 nie znajduje zastosowania do ochrony danych osobowych znajdujących się w aktach prowadzonych na podstawie wymienionych w nim ustaw dotyczących spraw karnych, w tym art. na podstawie Kodeksu postępowania karnego<sup>11</sup>, powstaje pytanie o realizację gwarancji z art. 52 dyrektywy 2016/680 i możliwość wniesienia skargi do organu nadzorczego przez osobę, której dane są przetwarzane niezgodnie z prawem w toku postępowania karnego. Jako potencjalne rozwiązanie takiej sytuacji jawi się po pierwsze rozważenie możliwości bezpośredniego stosowania dyrektywy 2016/680, jako że pogląd o takiej możliwości w odniesieniu do przetwarzania danych osobowych ujętych w aktach postępowania karnego jest określany jako pierwszorzędna konsekwencja nieobjęcia zakresem ustawy obszaru, który powinien być nim objęty na gruncie dyrektywy<sup>12</sup>. Bezpośrednie zastosowanie dyrektywy w zakresie jej niewdrożenia do krajowego porządku prawnego w określonym terminie wymaga, aby przepisy dyrektywy przyznawały jednostkom prawa w relacji wobec państwa, które są przede wszystkim jasne i bezwarunkowe<sup>13</sup>. Za taki zaś trudno uznać przepis art. 52 dyrektywy („państwa członkowskie zapewniają”), przez co jego bezpośrednie

<sup>10</sup> Tak również A. Grzelak, M. Wróblewski, *Komentarz do art. 8*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019, nb. 9.

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 534), dalej: k.p.k.

<sup>12</sup> A. Grzelak, *Komentarz do art. 3*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019; A. Wolska-Bagińska, *Ochrona danych osobowych w polskim procesie karnym*, Warszawa 2019, s. 72; A. Grzelak (red.), *Ochrona danych osobowych w sądach i prokuraturze*, Warszawa 2019, s. 59-90; M. Kusak, P. Wiliński, *Ochrona danych osobowych w ściganiu przestępstw. Standardy krajowe i unijne*, Warszawa 2020, s. 29-30.

<sup>13</sup> Szerzej na temat bezpośredniego skutku dyrektywy m.in.: K. Wójtowicz, *Bezpośredni skutek przepisów prawa wspólnotowego w porządku prawnym RP*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2004, 4/2, s. 43-70; M. Domańska, *Implementacja dyrektywy przez sądy krajowe*, Warszawa 2014, s. 23-74.

stosowanie wydaje się niemożliwe. Następnie rozważyć należałoby możliwość zastosowania art. 18 ustawy o ochronie danych osobowych z 1997 roku, regulującego środek prawny inicjujący postępowanie kontrolne przed organem nadzorczym, w związku z art. 175 ustawy o ochronie danych osobowych z 2018 roku. Mianowicie, wobec niepełnego wdrożenia przepisów dyrektywy 2016/680 zarówno w odniesieniu do aktów prawnych wskazanych w art. 3 pkt 1 ustawy, jak i służb wymienionych w art. 3 pkt 2 ustawy należy uznać, iż w tym zakresie nadal w mocy, na podstawie art. 175 ustawy o ochronie danych osobowych z 2018 roku, pozostają przepisy ustawy o ochronie danych osobowych z 1997 roku, bowiem odmienne stanowisko oznaczałoby pozostawienie tych obszarów przetwarzania danych poza zakresem jakichkolwiek przepisów<sup>14</sup>.

Zupełnie inne od oczekiwanego rozwiązanie zarysowanego dylematu przyniosło stanowisko PUODO, który uznał, że stosownie do treści art. 3 pkt 1 ustawy przepisów tego aktu prawnego nie stosuje się do danych przetwarzanych w toku m.in. postępowania karnego, a dane te chronione są na podstawie przepisów normujących dane postępowanie, w konsekwencji uznając zatem, że skargi na naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych przetwarzanych w postępowaniu karnym nie należą do sfery jego działań i kompetencji<sup>15</sup>. Bacząc, że przepisy postępowania w sprawach karnych, w tym zwłaszcza przepisy k.p.k. autotelicznie nie odnoszą się do ochrony danych osobowych, w tym w szczególności nie regulują żadnych uprawnień osób, których dane dotyczą oraz nie określają żadnych środków ochrony prawnej w tym zakresie, możliwość skontrolowania przypadków naruszeń ochrony danych osobowych w toku postępowania karnego oraz zainicjowania przed osobą, której dane dotyczą, środków naprawczych jest iluzoryczna.

### 3. Prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem od decyzji organu nadzorczego

Kolejnym środkiem ochrony prawnej przewidzianym w dyrektywie jest prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem. Po pierwsze, środek ten może być wniesiony od prawnie wiążącej decyzji organu nadzorczego (art. 53 ust. 1 dyrektywy 2016/680). Taka decyzja może dotyczyć np. wykonywania przez organ nadzorczy uprawnień do prowadzenia postępowań wyjaśniających, uprawnień naprawczych i do wydawania zezwoleń lub oddalania lub odrzucania skarg. Co istotne, prawo to

<sup>14</sup> Tak A. Grzelak, *Komentarz do art. 107*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019. Odmienne stanowisko zajmuje P. Liwzic, *Komentarz do art. 3*, [w:] P. Liwzic, T. Ochocki, Ł. Pocięcha (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019.

<sup>15</sup> Decyzja PUODO z 25 września 2019 r., ZSOŚS.440.102.2019.

nie dotyczy jednak innych niewiążących prawnie środków organów nadzorczych, takich jak wydawane przez organ opinie czy zalecenia<sup>16</sup>. Środek ten przysługuje również wówczas, gdy organ nadzorczy nie rozpoznał skargi lub nie poinformował osoby, której dane dotyczą w terminie trzech miesięcy o postępowach w rozpatrywaniu skargi wniesionej na mocy art. 52 dyrektywy (art. 53 ust. 2 dyrektywy) lub wyniku jej rozpatrzenia.

Prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem zostało wdrożone w art. 51 ustawy w postaci prawa do wniesienia skargi do sądu administracyjnego. Przepis art. 51 ust. 1 ustawy poddaje kontroli sądowej decyzje administracyjne PUODO, od których przysługuje prawo do wniesienia skargi do sądu administracyjnego. Skargę taką może wnieść każdy podmiot, wobec którego Prezes Urzędu wydał decyzję. Nadmienić należy, że w sytuacji, w której PUODO umorzył postępowanie w sprawie naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych wskutek uznania, iż żądanie skargi nie leży w sferze jego działań i kompetencji (np. w odniesieniu do przetwarzania danych osobowych zawartych w aktach postępowania karnego), jednostce również przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (art. 9 ust. 2 ustawy), co daje jedyną szansę na zweryfikowanie decyzji PUODO, jak i pośrednio zasadności skargi. Zgodnie z art. 51 ust. 2 ustawy skarga do sądu administracyjnego przysługuje również, jeżeli PUODO nie rozpatrzył skargi lub zgłoszenia wniesionego na mocy art. 50 ust. 6 ustawy lub nie poinformował osoby, której dane dotyczą, w terminie 3 miesięcy od dnia wpływu skargi, o postępowach w jej rozpatrywaniu lub wyniku tego rozpatrzenia.

Warto zaznaczyć, że wniesienie skargi administracyjnej nie jest poprzedzone żadnym dodatkowym wnioskiem o ponowne rozpoznanie sprawy ani odwołaniem od decyzji wobec przyjęcia jednoinstancyjnego postępowania przed PUODO (art. 9 ustawy). Od wyroku wydanego w wyniku rozpoznania skargi przysługiwać będzie skarga kasacyjna do Naczelnego Sądu Administracyjnego<sup>17</sup>.

#### **4. Prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem przeciwko administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu**

Według dyrektywy 2016/680 prawo do skutecznego środka prawnego przed sądem przysługuje podmiotowi danych również przeciwko administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu dane, jeżeli stwierdzi on, że jego prawa wysłowione w dyrektywie zostały naruszone wskutek przetwarzania danych osobowych w sposób

<sup>16</sup> Zob. motyw 86 preambuły dyrektywy.

<sup>17</sup> Art. 51 ust. 3 ustawy w zw. z art. art. 173 § 1 Ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 2325).

niezgodny z tymi przepisami (art. 54 dyrektywy), niezależnie od prawa do wniesienia skargi do organu nadzorczego na podstawie art. 52 dyrektywy 2016/680<sup>18</sup>.

Niestety, do polskiej ustawy nie implementowano art. 54 dyrektywy, przez co można odnieść wrażenie, że osoba, której dane dotyczą, została pozbawiona autonomicznego roszczenia dotyczącego naruszenia danych osobowych przez administratora lub podmiot przetwarzający dane, przysługującego bezpośrednio przeciwko podmiotowi, który dopuścił się naruszenia<sup>19</sup>. Wykluczone również wydaje się znów bezpośrednie stosowanie omawianego przepisu dyrektywy wobec jego ogólnego brzmienia.

W piśmiennictwie zaprezentowano jednak stanowisko wskazujące, że polski ustawodawca przyjął, że skuteczny środek prawny, o którym mowa w art. 54 dyrektywy, stanowią przepisy Kodeksu cywilnego<sup>20</sup> w zakresie ochrony dóbr osobistych<sup>21</sup>. Zwrócono bowiem uwagę, że art. 54 dyrektywy 2016/680 nie wymaga od państw członkowskich wprowadzenia nowego środka prawnego przed sądem przeciwko administratorowi lub podmiotowi przetwarzającemu, jeżeli obowiązujące przepisy mogą stanowić skuteczną podstawę roszczeń związanych z naruszeniem przepisów przyjętych dla wykonania dyrektywy 2016/680<sup>22</sup>. Zatem wobec braku wprowadzenia na płaszczyźnie prawa materialnego nowej regulacji dot. możliwości wystąpienia z powództwem o zaniechanie działania czy o dopełnienie czynności potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia z zakresu danych osobowych, to należy uznać, że ustawodawca uznał przepisy k.c. dotyczące dóbr osobistych za wystarczające w tym zakresie<sup>23</sup>.

Pogląd ten należy podzielić, zwłaszcza biorąc pod uwagę fakt, że w doktrynie dane osobowe są zaliczane do dóbr niewymienionych w katalogu z art. 23 k.c., ale nie jako samoistne dobro, tylko element prawa do prywatności, a w szczególności jego aspekt polegający na zagwarantowanej w art. 51 Konstytucji RP autonomii informacyjnej, rozumianej jako prawo do samodzielnego decydowania o ujawnieniu innym informacji dotyczących swojej osoby, a także prawo do sprawowania kontroli nad takimi informacjami, jeśli znajdują się w posiadaniu innych podmiotów<sup>24</sup>. Z tego też powodu w judykaturze przyjmuje się, że jeżeli naruszenie przepisów o ochronie

<sup>18</sup> Zob. motyw 85 preambuły dyrektywy.

<sup>19</sup> Analogiczny przepis do art. 54 dyrektywy 2016/680 stanowi art. 79 RODO.

<sup>20</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1145), dalej: k.c.

<sup>21</sup> A. Grzelak, M. Wróblewski, *Komentarz do art. 53*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz, Legalis 2019.

<sup>22</sup> Podobnie oceniono sytuację na gruncie art. 79 ust. 1 RODO, zob.: P. Barta, *Komentarz do art. 92*, [w:] P. Litwiński (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych*. Komentarz, Legalis 2018, nb. 3.

<sup>23</sup> A. Grzelak, M. Wróblewski, *Komentarz do art. 53*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz, Legalis 2019.

<sup>24</sup> J. Regan, J. Balcarczyk, *Komentarz do art. 23*, [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny*. Komentarz, Legalis 2020; wyrok SN z dnia 24 czerwca 2014 r., I CSK 532/13, LEX nr 1540023; wyrok SN z dnia 28 kwietnia 2004 r., III CK 442/02, LEX nr 1125280. Odmienne stanowisko wskazuje, że dane osobowe należy traktować jako odrębne dobro osobiste człowieka, zob.: A. Bierć, *Ochrona prawna danych osobowych w sferze działalności gospodarczej w Polsce – aspekty cywilnoprawne*, [w:] M. Wyrzykowski (red.), *Ochrona danych osobowych*, Warszawa 1999, s. 112-113; J. Barta, R. Markiewicz, *Internet a prawo*, Kraków 1998, s. 32.



danych osobowych doprowadziło do zagrożenia lub naruszenia dobra osobistego, może to uzasadniać dochodzenie jego ochrony w postępowaniu cywilnym i zastosowanie art. 23 i 24 k.c.<sup>25</sup>

Zatem w przypadku stwierdzenia niezgodności działań administratora z przepisami wdrażającymi dyrektywę 2016/680, osoba, której dane dotyczą, może wytoczyć powództwo o ochronę dóbr osobistych przeciwko administratorowi danych, w którym może domagać się zaniechania naruszeń i dopełnienia czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności zaś może dochodzić nakazania administratorowi usunięcia jej danych osobowych ze zbioru danych<sup>26</sup>. Biorąc jednak pod uwagę, że ochrona prawa do prywatności na płaszczyźnie konstytucyjnej i cywilnej a ochrona danych osobowych to dwa niezależne od siebie reżimy prawne, krzyżujące się, mogą zdarzyć się sytuacje, w których naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych nie będzie naruszeniem prawa do prywatności, co uniemożliwi skorzystanie z ochrony przewidzianej dla dóbr osobistych<sup>27</sup>.

W tym miejscu należy również zwrócić uwagę, że art. 53 ust. 3 ustawy o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości daje PUODO uprawnienie do wniesienia powództwa o stwierdzenie niezgodności działania administratora z przepisami ustawy na rzecz i w imieniu osoby, która poniosła szkodę lub doznała krzywdy w wyniku tych działań i dochodzi z tego tytułu odszkodowania lub zadośćuczynienia. Jednocześnie z wykładani tego przepisu wynika, że PUODO nie może wytoczyć powództwa w imieniu i na rzecz osoby, która nie dochodzi odszkodowania czy zadośćuczynienia<sup>28</sup>. PUODO ma także uprawnienie do przystąpienia do takiego postępowania zainicjowanego przez podmiot danych na każdym jego etapie. Przepis ten jest swoistym połączeniem uprawnienia Prezesa z uprawnieniem osoby, której dane dotyczą, przysługującym mu na podstawie art. 54 dyrektywy 2016/680<sup>29</sup>, co można traktować także jako (częściowe) wdrożenie art. 54 dyrektywy w art. 53 ust. 3 ustawy.

## 5. Prawo do odszkodowania

W końcu, osoba, która poniosła szkodę majątkową lub niemajątkową w wyniku niezgodnej z prawem operacji przetwarzania danych osobowych lub w wyniku czynności naruszającej przepisy przyjęte na podstawie niniejszej dyrektywy, ma prawo

<sup>25</sup> Zob. wyrok SN z dnia 15 lutego 2008 r., I CSK 358/07, OSNC 2009, nr 4, poz. 63.

<sup>26</sup> Postanowienie SN z dnia 15 lutego 2013 r., I CSK 684/12, OSNC 2013, nr 10, poz. 118.

<sup>27</sup> J. Barta, P. Fajgielski, R. Markiewicz, *Ochrona danych osobowych. Komentarz*, Kraków 2004, s. 178-179.

<sup>28</sup> A. Grzelak, M. Wróblewski, *Komentarz do art. 53*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019, nb. 6.

<sup>29</sup> P. Liwszic, *Komentarz do art. 53*, [w:] P. Liwszic, T. Ochocki, Ł. Pocięcha (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019, nb. 7.

do odszkodowania od administratora lub innego organu właściwego za poniesioną szkodę (art. 56 dyrektywy). Przepis art. 53 ust. 1 ustawy stanowi, że osobie, która poniosła szkodę lub doznała krzywdy w wyniku czynności naruszającej przepisy niniejszej ustawy, przysługuje od administratora odszkodowanie lub zadośćuczynienie. Przesłankami odpowiedzialności są: 1) szkoda lub krzywda poniesione przez osobę, której dane dotyczą, 2) naruszenie przez administratora przepisów ustawy, 3) związek przyczynowy pomiędzy naruszeniem przepisów o ochronie danych osobowych a powstałą szkodą lub krzywdą<sup>30</sup>.

Pojęcie szkody należy interpretować szeroko, a osoby, których dane dotyczą, powinny uzyskać pełne i skuteczne odszkodowanie za poniesioną szkodę<sup>31</sup>. Należy zatem przyjąć, że odpowiedzialność administratora obejmuje zarówno szkodę majątkową, jak i niemajątkową, tzw. krzywdę. Posiłkując się zatem definicjami funkcjonującymi na gruncie prawa cywilnego, szkoda majątkowa to uszczerbek w dobrach i interesach o wartości majątkowej, obejmujący zarówno straty, które podmiot danych poniósł w wyniku zdarzenia wyrządzającego szkodę (*damnum emergens*), jak i brak spodziewanego powiększenia majątku spowodowanego zdarzeniem szkodzącym (*lucrum cessans*), zaś szkoda niemajątkowa (krzywda) odnosi się do dóbr niemajątkowych, wewnętrznych przeżyć osoby i obejmuje jej cierpienia fizyczne i psychiczne<sup>32</sup>.

Jednocześnie w odniesieniu do procedury dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia ustawodawca odesłał do przepisów rozdziału 10 ustawy o ochronie danych osobowych z 2018 roku (art. 53 ust. 2 ustawy). Przepis art. 93 ustawy o ochronie danych osobowych z 2018 roku stanowi zaś, że do roszczeń z tytułu naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych stosuje się przepisy k.c. Uszczegóławiając, podstawy prawnej dochodzenia roszczeń odszkodowawczych w przypadku naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych należy upatrywać przede wszystkim w przepisach dotyczących naruszenia dóbr osobistych (art. 23 i 24 k.c.) oraz przepisach dotyczących odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych (art. 415 i n. k.c.)<sup>33</sup>.

Zestawiając przepisy art. 54 i art. 56 dyrektywy można stwierdzić, że ustawodawca unijny także w sprawach karnych, podobnie jak w art. 79 i art. 82 RODO, postanowił wprowadzić mechanizm *private enforcement*<sup>34</sup>, opierający się na dwóch

<sup>30</sup> P. Liwzic, *Komentarz do art. 53*, [w:] P. Liwzic, T. Ochocki, Ł. Pocięcha (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości. Komentarz*, Legalis 2019, nb. 1.

<sup>31</sup> Zob. motyw 88 preambuły dyrektywy.

<sup>32</sup> Z. Banaszczyk, *Komentarz do art. 361*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz. Art. 1-44910*, Legalis 2018; A. Koch, *Komentarz do art. 361*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. II, Legalis 2019.

<sup>33</sup> B. Gubernat, S. Szczepaniak, *Komentarz do art. 92*, [w:] M. Kawecki, M. Czerniawski (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*, Legalis 2019, nb. 5.

<sup>34</sup> A. Polanowski, Ł. Lasek, *Private enforcement RODO*, <http://www.codozasady.pl/private-enforcement-rod0/> [dostęp: 31.03.2022].

rodzajach środków indywidualnych, umożliwiających samodzielne dochodzenie roszczeń na drodze cywilnej przez osobę, której dane osobowe zostały naruszone: 1) prawo do uzyskania od administratora odszkodowania za szkodę poniesioną w wyniku naruszenia przepisów wprowadzonych na podstawie dyrektywy (art. 56 dyrektywy), 2) prawo do skutecznego środka prawnego polegające na domaganiu się określonego zachowania (art. 54 dyrektywy).

## Podsumowanie

Przewidziane w dyrektywie 2016/680 środki ochrony prawnej miały wspierać stworzony przez ustawodawcę unijnego system ochrony danych osobowych, zapewniając skuteczność i efektywność przestrzegania przepisów o ochronie danych osobowych w sprawach karnych. Uwagi poczynione w niniejszym artykule ukazują jednak, że obecna regulacja środków ochrony prawnej funkcjonujących w systemie ochrony danych osobowych w sprawach karnych nie w pełni realizuje założenia dyrektywy. Szczególnie rażące w tym aspekcie jest pozostawienie znacznego obszaru spraw karnych, wobec wyłączenia zawartego w art. 3 ustawy, poza zakresem zastosowaniem implementowanej regulacji i kontroli PUODO w zakresie skarg na naruszenia dotyczące danych osobowych w aktach postępowania karnego oraz oparcie środków indywidualnych umożliwiających domaganie się od administratora danych zaniechania naruszeń i dopełnienia czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków oraz odszkodowania na reżimie ochrony dóbr osobistych, co ogranicza możliwość dochodzenia przez jednostkę roszczeń na drodze cywilnej tylko do przypadków, które będąc naruszeniem przepisów o ochronie danych osobowych, mogą być jednocześnie zakwalifikowane jako naruszenie dobra osobistego. Na tym tle rekomendować należy wdrożenie przez ustawodawcę przepisów dyrektywy w ramach postępowań karnych w celu stworzenie jednolitego, dostosowanego do potrzeb współczesności systemu ochrony, a także stworzenie odrębnego reżimu *private enforcement*, nieopierającego się na regulacji ochrony dóbr osobistych.

## BIBLIOGRAFIA

- Banaszczyk, Z. (2019). *Komentarz do art. 361*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz. Art. 1-449*<sup>10</sup>. Warszawa: Legalis/el.
- Barta, P. (2018). *Komentarz do art. 92*, [w:] P. Litwiński (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Barta, J., Fajgielski, P., Markiewicz, P. (2004). *Ochrona danych osobowych. Komentarz*. Kraków.
- Barta, J., Markiewicz, R. (1998). *Internet a prawo*. Kraków.
- Bierć, A. (1999). *Ochrona prawna danych osobowych w sferze działalności gospodarczej w Polsce – aspekty cywilnoprawne*, [w:] M. Wyrzykowski (red.), *Ochrona danych osobowych*. Warszawa: 110-153.

- Domańska, M. (2014). *Implementacja dyrektyw przez sądy krajowe*. Warszawa.
- Grzelak, A. (2019). *Komentarz do art. 107*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Grzelak, A. (2019). *Ochrona danych osobowych w sądach i prokuraturze*. Warszawa.
- Grzelak, A., Wróblewski, M. (2019). *Komentarz do art. 3*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Grzelak, A., Wróblewski, M. (2019). *Komentarz do art. 8*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Grzelak, A., Wróblewski, M. (2019). *Komentarz do art. 53*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Grzelak, A., Wróblewski, M. (2019). *Środki ochrony prawnej i odpowiedzialność prawna*, [w:] A. Grzelak (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Gubernat, B., Szczepaniak, S. (2019). *Komentarz do art. 92*, [w:] M. Kawecki, M. Czerniawski (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Koch, A. (2019). *Komentarz do art. 361*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Kusak, M., Wiliński, P. (2020). *Ochrona danych osobowych w ściganiu przestępstw*. Standardy krajowe i unijne. Warszawa.
- Liwszic, P. (2019). *Komentarz do art. 3*, [w:] P. Liwszic, T. Ochocki, Ł. Pocięcha (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Liwszic, P. (2019). *Komentarz do art. 53*, [w:] P. Liwszic, T. Ochocki, Ł. Pocięcha (red.), *Ustawa o ochronie danych osobowych przetwarzanych w związku z zapobieganiem i zwalczaniem przestępczości*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Polanowski, A., Lasek, Ł. (2018). *Private enforcement RODO*, <https://codozasady.pl/p/private-enforcement-rod0> [dostęp: 25.04.2022].
- Regan, J., Balcarczyk, J. (2020). *Komentarz do art. 23*, [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny*. Komentarz. Warszawa: Legalis/el.
- Wolska-Bagińska, A. (2019). *Ochrona danych osobowych w polskim procesie karnym*. Warszawa.
- Wójtowicz, K. (2004). *Bezpośredni skutek przepisów prawa wspólnotowego w porządku prawnym RP*. „Kwartalnik Prawa Publicznego” 4/2: 43-70.

PAULINA BOŃCZYK

Wyższa Szkoła Prawa we Wrocławiu  
<https://orcid.org/0000-0001-9399-0434>  
1121@prawowroclaw.edu.pl

## Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w praktyce orzeczniczej Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu w latach 2006–2020

**Questions to the Court of Justice of the European Union in the jurisprudence practice of the Provincial Administrative Court in Wrocław between 2006-2020**

**Abstract:** The paper deals with the issue of questions referred to the Court of Justice of the European Union by the Provincial Administrative Court in Wrocław. The general essence of the questions for preliminary rulings is presented and the key elements in the judicial-administrative proceedings. Then the questions referred for a preliminary ruling by this court are discussed in terms of the content of the questions, the suspension of proceedings, and the impact of the ruling issued by the CJEU on the ruling ending the administrative court proceedings. An analysis is also made of these questions in terms of statistics against all national courts of the Republic of Poland and with the courts of all Member States of the European Union.

**Keywords:** question for a preliminary ruling, administrative court, Provincial Administrative Court in Wrocław

### Wprowadzenie

Pytania prejudycjalne to wnioski kierowane przez sądy państw członkowskich do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej<sup>1</sup> w celu wydania orzeczenia wstępnego, niezbędnego do wyjaśnienia zawisłej sprawy przed sądem krajowym<sup>2</sup>. Należy zauważyć, że interpretacja pojęcia sądu państwa członkowskiego należy do właściwości prawa unijnego, a nie prawa danego państwa<sup>3</sup>. Podstawą prawną niniejszego zagadnienia jest art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej<sup>4</sup>. Ponadto

<sup>1</sup> Dalej: TSUE.

<sup>2</sup> R. Ostrihansky, *Współpraca sądów krajowych z Trybunałem Sprawiedliwości*, [w:] M. Kening-Witkowska et al. (red.), *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*, Warszawa 2019, s. 438.

<sup>3</sup> Ibidem, s. 440. O pojęciu sądu w rozumieniu prawa unijnego zob. m.in. wyrok Trybunału z dnia 30 marca 1993 r. w sprawie C-24/92 *Pierre Corbiau versus Administration des contributions*, EU:C:1993:118, pkt. 15; wyrok Trybunału z dnia 9 października 2014 r. w sprawie C-222/13 *TDC A/S versus Erhvervsstyrelsen*, EU:C:2014:2265, pkt. 27; wyrok Trybunału z dnia 31 stycznia 2013 r. w sprawie C-394/11 *Waleri Chariew Below versus CEZ Elektro Bylgarija AD i in.*, EU:C:2013:48, pkt. 38; wyrok Trybunału z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie C-196/09 *Paul Miles i in. versus Écoles européennes*, EU:C:2011:388, pkt. 37.

<sup>4</sup> Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U.UE C 326 z 26.10.2012), dalej: TFUE.

postępowanie prejudycjalne regulowane jest przez regulamin postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości<sup>5</sup>, zalecenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dla sądów krajowych dotyczące składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym<sup>6</sup>, a także inne dokumenty opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej oraz na stronie internetowej TSUE<sup>7</sup>.

Od momentu przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej, tj. 1 maja 2004 roku, polskie sądy stały się kompetentne do zadawania pytań prejudycjalnych<sup>8</sup>. Nie budzi zatem wątpliwości dopuszczalność zadawania pytań także przez sądy administracyjne, a więc również przez Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu<sup>9</sup>. Jak się przy tym okazuje, większość pytań prejudycjalnych zadawanych przez polskie sądy krajowe stanowi rezultat działania właśnie sądów administracyjnych<sup>10</sup>. Od momentu przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej do końca 2021 roku WSA we Wrocławiu skierował do TSUE łącznie dziewięć pytań prejudycjalnych. Do 2020 roku WSA we Wrocławiu zadał zaś łącznie 8 pytań prejudycjalnych<sup>11</sup>, które są przedmiotem analizy w niniejszym artykule ze względu na dostępne dane statystyczne z tego okresu. Pierwsze pytanie zostało skierowane w grudniu 2006 roku. We wszystkich toczących się postępowaniach, w których skierowano pytanie prejudycjalne do TSUE, przedmiotem sprawy była tematyka z zakresu prawa podatkowego. Przedmiotem niniejszego opracowania jest wykazanie, w jaki sposób orzeczenie wydane przez TSUE, będące następstwem pytania prejudycjalnego, wpływa na orzeczenie kończące postępowanie sądowe. Analizy zatem wymaga praktyka WSA we Wrocławiu w kwestii przedmiotu zadawanych pytań prejudycjalnych, dotyczącego różnorodnej materii z zakresu prawa podatkowego, instytucja zawieszenia postępowania sądowoadministracyjnego i jego zmiana na przestrzeni wskazanego okresu oraz wpływ orzeczenia wydanego przez TSUE, będącego następstwem pytania prejudycjalnego, na orzeczenie kończące postępowanie sądowoadministracyjne w sprawie.

<sup>5</sup> Regulamin postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości Dz.U.UE L 265 z 29.09.2012).

<sup>6</sup> Zalecenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dla sądów krajowych dotyczące składania wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym (Dz.U.UE C 380 z 8.11.2019).

<sup>7</sup> Zob. szerzej: M. Wąsek-Wiaderek, *Postępowanie prejudycjalne przed ETS*, [w:] M. Wąsek-Wiaderek, E. Wojtaszek-Mik (red.), *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2007, s. 63-64.

<sup>8</sup> Zob. B. Łukańko, *Pytanie prejudycjalne w sprawie sądowoadministracyjnej*, „*Studia Prawnoustrojowe*” 2020, nr 50, s. 255.

<sup>9</sup> Dalej: WSA we Wrocławiu.

<sup>10</sup> R. Ostrihansky, *Współpraca sądów krajowych...*, op. cit., s. 445. Zob. B. Łukańko, *Pytanie prejudycjalne...*, op. cit., s. 259. O statystykach zadawanych pytań prejudycjalnych przez polskie sądy krajowe zob. szerzej m.in.: N. Kowalonek, *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w polskiej praktyce wymiaru sprawiedliwości w latach 2005-2009*, Toruń 2011, s. 46-56; J. Barcik, *Pytania prejudycjalne polskich sądów*, „*Lustitia*” 2013, nr 3, s. 1-3.

<sup>11</sup> Dane pochodzą ze strony internetowej Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu, stan na 11 lutego 2022 roku, <http://bip.wroclaw.wsa.gov.pl/81/pytania-prejudycjalne.html> [dostęp: 11.02.2022].

## 1. Istota pytania prejudycjalnego

Celem wprowadzenia instytucji pytań prejudycjalnych jest zapewnienie jednolitości wykładni przepisów prawa unijnego. W tym zakresie przede wszystkim wymagają podkreślenia zasada pierwszeństwa prawa unijnego przed prawem krajowym i zasada skutku bezpośredniego, które zostały ukształtowane przez orzeczenia wydane właśnie w tym trybie. Ponadto zaakcentowania wymaga także chęć usprawnienia współpracy oraz szeroko rozumiany rozwój prawa unijnego<sup>12</sup>.

Przed wszystkim wskazać należy na zakres przedmiotowy zadawanych pytań prejudycjalnych. Mogą one dotyczyć wykładni prawa pierwotnego oraz wykładni i ważności prawa pochodnego Unii Europejskiej<sup>13</sup>. Istotne jest także doprecyzowanie, że nie każdy sąd będzie uprawniony do wystosowania takiego pytania. Obligatoryjność kierowania pytaniem pojawia się, gdy orzeczenie wydane przez sąd krajowy nie podlega dalszemu zaskarżeniu<sup>14</sup>. Jednakże i ta zasada ma pewne wyjątki. Obowiązek zadania pytania nie występuje w sytuacjach, kiedy poruszana kwestia w sprawie, mogąca być przedmiotem pytania do TSUE, nie ma decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Ponadto wskazać należy także na sytuację, kiedy wykładnia prawa unijnego według sądu krajowego nie budzi wątpliwości (*acte clair*) oraz gdy dane zagadnienie zostało już przez TSUE w sposób wyczerpujący opracowane (*acte éclairé*)<sup>15</sup>. Zatem sądy niższej instancji, od których orzeczeń można się odwołać, obowiązkom takim nie podlegają. Pojawia się jednak wyjątek w sytuacji kwestionowania ważności aktów instytucji unijnych oraz podzielenia tego zastrzeżenia przez sąd krajowy. W takim przypadku sąd zobowiązany jest do zadania pytania preju-

<sup>12</sup> A. Kustra, *The first preliminary questions to the court of Justice of the European Union referred by Italian Corte Costituzionale, Spanish Tribunal Constitucional and French Conseil Constitutionnel*, „Comparative Law Review” 2013, nr 16, s. 160. Zob. J. Hałub, *Pytania prejudycjalne do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio K. Politologia” 2007, vol. 14, s. 75; wyrok Trybunału z dnia 16 grudnia 1981 r. w sprawie 244/80 *Pasquale Foglia versus Mariella Novello*, EU:C:1981:302, pkt. 14; wyrok Trybunału z dnia 15 lipca 1964 r. w sprawie 6/64 *Flaminio Costa versus ENEL*, EU:C:1964:66; wyrok Trybunału z dnia 9 marca 1978 r. w sprawie *Amministrazione delle Finanze dello Stato versus Simmenthal SpA*, EU:C:1978:49.

<sup>13</sup> A. Kustra, *The first preliminary questions...*, op. cit., s. 457.

<sup>14</sup> R. Ostrihansky, *Współpraca sądów krajowych...*, op. cit., s. 457. Zob. wyrok Trybunału z dnia 4 października 2018 r. w sprawie C-416/17 *Komisja Europejska versus Republika Francuska*, EU:C:2018:811, pkt 101.

<sup>15</sup> W. Kowalski, *Pytanie prejudycjalne sądu administracyjnego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, 2020, <https://www.lex.pl/pytanie-prejudycjalne-do-trybunalu-sprawiedliwosci-unii-europejskiej,8053.html> [dostęp: 23.02.2022]. Zob. szerzej: M. Navrátilová, *The preliminary ruling before the constitutional courts*, Brno 2012; A. Limante, *Recent Developments in the Acte Clair Case Law of the EU Court of Justice: Towards a more Flexible Approach*, „Journal of Common Market Studies” 2016, vol. S4, nr 6, s. 1384-1397; O. Torres Rodriguez, „Acte clair” doctrine and the literal interpretation of European Union Law by National Courts, 2019 <https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:221482> [dostęp: 23.02.2022]; E. Wojtaszek-Mik, *Przesłanki odstąpienia przez sąd krajowy od zadania pytania prejudycjalnego*, [w:] M. Wąsek-Wiaderek, E. Wojtaszek-Mik (red.), *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2007, s. 45-49.

dycjalnego. Ponadto taki obowiązek jest aktualny, nawet w sytuacji wcześniejszego stwierdzenia nieważności analogicznych przepisów<sup>16</sup>.

Pytanie prejudycjalne może zostać skierowane na każdym etapie postępowania. Jednakże konieczne jest określenie przez sąd krajowy dokładnych ram faktycznych i prawych problemu. Sugeruje się, aby niniejsza czynność miała miejsce po przesłuchaniu obydwu stron postępowania. Sprowadza się to do oczywistego wniosku, że TSUE, by mógł dokonać wykładni, potrzebuje niezbędnych informacji w sprawie<sup>17</sup>.

Ustawa z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi<sup>18</sup> nie zawiera kompleksowej regulacji odnoszącej się *stricte* do kierowania pytań prejudycjalnych. Pojawiają się w nauce prawa różne poglądy dotyczące podstawy do kierowania takich pytań. Stosownie do art. 187 p.p.s.a., jeżeli przy rozpoznawaniu skargi kasacyjnej pojawi się zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, Naczelny Sąd Administracyjny skieruje sprawę do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi sędziów tego Sądu<sup>19</sup>. Według poglądów wyrażonych w doktrynie niniejsza instytucja znajduje odpowiednie zastosowanie w przypadku pytań prejudycjalnych kierowanych do TSUE<sup>20</sup>. Pojawiają się także poglądy zaprzeczające odpowiednie zastosowanie wyżej wskazanych przepisów<sup>21</sup>. Należy zaznaczyć, że stanowisko doktryny o odpowiednim zastosowaniu przepisów z art. 187 p.p.s.a. jest trafne, gdyż negowanie niniejszego poglądu mogłoby doprowadzić do twierdzenia o zupełnej niemożności skierowania pytania prejudycjalnego do TSUE przez polskie sądy administracyjne oraz tym samym do niezgodności z prawem unijnym<sup>22</sup>. Z kolei pod względem formalnym zaznaczyć należy, że sądy administracyjne kierują pytania prejudycjalne

<sup>16</sup> P. Bańczyk, *Dopuszczalność wniosku o wydanie orzeczenia prejudycjalnego*, [w:] A. Frąckowiak-Adamska, P. Bańczyk, *Formułowanie pytań prejudycjalnych do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, Warszawa 2020, s. 82. Zob. wyrok Trybunału z dnia 6 grudnia 2005 r. w sprawie C-461/03 *Gaston Schul Douane-expéditeur BV versus Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit*, EU:C:2005:742, pkt 20.

<sup>17</sup> A. Wyrozumska, *System ochrony prawnej UE*, [w:] J. Barcz, M. Górka, A. Wyrozumska, *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2020, s. 461. Zob. wyrok Trybunału z dnia 19 września 2006 r. w sprawie C-506-04 *Graham J. Wilson versus Ordre des avocats du barreau de Luxembourg*, EU:C:2006:587, pkt 38-39; wyrok Trybunału z dnia 21 września 1999 r. w sprawie C-67/96 *Albany International BV versus Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*, EU:C:1999:430, pkt 39; wyrok Trybunału z dnia 26 stycznia 1993 r. w sprawach połączonych od C 320/90 do C 322/90 *Telemarsicabruzzo SpA i inni versus Circostel, Ministero delle Poste e Telecomunicazioni i Ministero della Difesa*, EU:C:1993:26, pkt 6-7.

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 329), dalej: p.p.s.a.

<sup>19</sup> R. Talaga, *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości UE w praktyce polskich sądów administracyjnych*, „Studia Europejskie” 2010, nr 1, s. 97-99.

<sup>20</sup> Ibidem, s. 98-99. Zob. A. Wróbel, *Podstawowe problemy przedstawiania przez Naczelny Sąd Administracyjny pytań prawnych Europejskiemu Trybunałowi Sprawiedliwości*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2005, nr 1, s. 37.

<sup>21</sup> R. Talaga, *Pytania prejudycjalne...*, op. cit., s. 99. Zob. M. Kulikowska, *Procedura kierowania pytań prejudycjalnych do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości przez polskie sądy administracyjne*, „Przegląd Prawa Europejskiego” 2006, nr 1/2, s. 31.

<sup>22</sup> Zob. wyrok Trybunału z dnia 2 marca 2021 r. w sprawie C-824/18 *A.B. i in. versus Krajowa Rada Sądownictwa*, EU:C:2021:153, pkt 140-150.



w formie postanowienia, opierając się na art. 160 p.p.s.a., który stanowi, że jeśli ustawa nie przewiduje wydania wyroku, to sąd wydaje orzeczenie w formie postanowienia<sup>23</sup>.

Postępowanie sądownoadministracyjne zostaje zawieszona z uwagi na pojawienie się przeszkody, która uniemożliwia czasowo prowadzenie dalszego postępowania. Zgodnie z treścią art. 124 § 1 pkt. 5 p.p.s.a. zawieszenie postępowania następuje obligatoryjnie na mocy orzeczenia sądu w przypadku przedstawienia pytania prawnego TSUE<sup>24</sup>. Zaakcentowania wymaga, że powyższa podstawa prawna obowiązuje od 10 kwietnia 2010 roku, zatem wcześniej postępowanie sądownoadministracyjne, w przypadku skierowania pytania prejudycjalnego do TSUE, sąd zawieszał na mocy art. 125 § 1 pkt 1 p.p.s.a., który stanowi o fakultatywnym zawieszeniu postępowania<sup>25</sup>. Zauważenia wymaga także ówczesny art. 234 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską<sup>26</sup>, aktualny art. 267 TFUE oraz ewentualne zawieszenie postępowania na jego mocy w przypadku, gdyby prawo państwa członkowskiego Unii Europejskiej nie przewidywało takiej instytucji. Pomimo że powyższy artykuł TFUE nie wskazuje wprost, że postępowanie przed sądem krajowym winno ulec zawieszeniu, to mając na względzie cel samej procedury orzeczenia wstępnego, dalsze postępowanie przed sądem krajowym nie powinno się toczyć z uwagi na czasową przeszkodę, zatem należałoby zastosować instytucję zawieszenia postępowania<sup>27</sup>. Od dnia uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie przed TSUE sąd ma obowiązek podjąć z urzędu zawieszona postępowanie. Nie powoduje to jednak ograniczenia, że postępowanie przed sądem krajowym nie może zostać podjęte wcześniej. Podjęcie postępowania jest zależne od okoliczności w danym stanie faktycznym<sup>28</sup>.

Orzeczenie TSUE jest wiążące dla sądu krajowego, który wystąpił z pytaniem prejudycjalnym w danej sprawie. Niejednoznaczne jest natomiast czy inny sąd

<sup>23</sup> Ibidem. Zob. postanowienie WSA w Warszawie z dnia 9 września 2020 r., VI SA/Wa 235/20, LEX nr 3112389; postanowienie WSA w Gliwicach z dnia 4 listopada 2019 r., I SA/Gl 495/19, LEX nr 2743427; postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 19 czerwca 2019 r., I Sa/Wr 295/19, LEX nr 2691246; postanowienie WSA w Kielcach z dnia 12 października 2017 r., II SA/Ke 337/17, LEX nr 2395809; postanowienie WSA w Szczecinie z dnia 29 maja 2014 r., I SA/Sz 1536/13, LEX nr 1476236; postanowienie NSA z dnia 17 sierpnia 2012 r., I FSK 1612/11, LEX nr 1333765.

<sup>24</sup> B. Adamiak, *Postępowanie przed wojewódzkim sądem administracyjnym*, [w:] B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 2020, s. 607-608. Zob. postanowienie NSA z dnia 16 października 2018 r., II GSK 843/17, LEX nr 2580070; wyrok NSA z dnia 19 marca 2019 r., II OSK 1175/17, LEX nr 2642995.

<sup>25</sup> M. Niezgódka-Medek, *Komentarz do art. 124 i 125*, [w:] B. Dauter, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, wyd. II, Lex/el 2021. Zob. M. Domańska, *Wystąpienie sądu krajowego z pytaniem prejudycjalnym w sprawach administracyjnych*, [w:] M. Wąsek-Wiaderek, E. Wojtaszek-Mik (red.), *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2007, s. 110-112.

<sup>26</sup> Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską z dnia 25 marca 1957 r. (Dz.U.UE C 321E z 29.12.2006), dalej: WE.

<sup>27</sup> K. Scheuring, *Ochrona praw jednostek w postępowaniach przed sądami wspólnotowymi*, Warszawa 2007, s. 349.

<sup>28</sup> B. Adamiak, *Postępowanie...*, op. cit., s. 607-608.

krajowy w podobnych sprawach jest związany takim orzeczeniem<sup>29</sup>. Orzeczenie TSUE, dokonujące wykładni prawa unijnego, jest wiążące w innych podobnych sprawach dla wszystkich organów państwa w ramach ich kompetencji. Wobec wielu spostrzeżeń najtrafniejszy wydaje się pogląd, że orzeczenie TSUE nie ma cechy skuteczności *erga omnes*, aczkolwiek wykracza poza *inter partes*. Wobec niniejszego należy mówić o pośrednim skutku *erga omnes*<sup>30</sup>. Można więc zaakcentować, że wydane orzeczenie przez TSUE, będące następstwem pytania prejudycjalnego zadanego przez WSA we Wrocławiu, w konsekwencji przekłada się na wydane orzeczenie kończące postępowanie.

## 2. Praktyka Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu

Dokonując analizy praktyki orzeczniczej WSA we Wrocławiu, należy podkreślić trzy aspekty. Pierwszy odnosi się do treści pytania będącego w zakresie prawa podatkowego, kolejny do instytucji zawieszania postępowania sądownoadministracyjnego z uwagi na zadane pytanie prejudycjalne, natomiast ostatni do wpływu wydanego orzeczenia przez TSUE na rozstrzygnięcie sprawy. Ważna jest zatem analiza każdego z tych postępowań pod trzema względami w celu podsumowania istoty zadawanych pytań prejudycjalnych przez WSA we Wrocławiu.

Pierwsze pytanie prejudycjalne WSA we Wrocławiu skierował do TSUE postanowieniem z dnia 22 grudnia 2006 r. w sprawie I SA/Wr 1238/06<sup>31</sup>. Przed sądem krajowym toczył się spór w przedmiocie zwrotu nadwyżki podatku od wartości dodanej zapłaconego przez skarżącą. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczył wykładni art. 5 akapit trzeci WE w związku z art. 2 pierwszej dyrektywy Rady 67/227/EWG<sup>32</sup> zmienionej szóstą dyrektywą Rady 77/388/EWG oraz art. 18 ust. 4 szóstej dyrektywy 77/388, zmienionej dyrektywą Rady 2005/92/WE z dnia 12 grudnia 2005 r.<sup>33</sup> Jednocześnie wniosek obejmował wykładnię art. 27

<sup>29</sup> E. Wojtaszek-Mik, *Charakter i skutki orzeczenia prejudycjalnego*, [w:] M. Wąsek-Wiaderek, E. Wojtaszek-Mik (red.), *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, Warszawa 2007, s. 80-82.

<sup>30</sup> A. Wyrozumska, *System ochrony prawnej...*, op. cit., s. 470-471. Zob. m.in. wyrok Trybunału z dnia 13 stycznia 2004 r. w sprawie C-453/00 *Kühne & Heitz NV versus Produktschap voor Pluimvee en Eieren*, EU:C:2004:17, pkt. 20-28; wyrok Trybunału z dnia 19 listopada 2019 r. w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18 *Krajowa Rada Sądownictwa versus Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego*, EU:C:2019:982, pkt 112, CBOSA.

<sup>31</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 22 grudnia 2006 r., I SA/Wr 1238/06.

<sup>32</sup> Pierwsza dyrektywa Rady 67/227/EWG z dnia 11 kwietnia 1967 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw państw członkowskich dotyczących podatków obrotowych (Dz.U. UE L Nr 71, s. 1301 z późn zm.).

<sup>33</sup> Szósta dyrektywa Rady 77/388/EWG z dnia 17 maja 1977 r. w sprawie harmonizacji ustawodawstw państw członkowskich w odniesieniu do podatków obrotowych – wspólny system podatku od wartości dodanej: ujednolicona podstawa wymiaru podatku (Dz.U. L 145, s. 1).

ust. 1 szóstej dyrektywy. W dniu 10 lipca 2008 roku TSUE wydał wyrok w powyższej sprawie zarejestrowanej pod sygn. C-25/07<sup>34</sup>, w którym dokonał wykładni wskazanych zagadnień. Postanowieniem z 4 sierpnia 2008 roku sąd z urzędu podjął niniejsze postępowanie<sup>35</sup>. Kolejno wyrokiem z 29 września 2008 roku WSA we Wrocławiu rozstrzygnął sprawę, uchylając decyzję wydaną przez Dyrektora Izby Skarbowej we Wrocławiu<sup>36</sup>.

Kolejne pytanie prejudycjalne WSA we Wrocławiu skierował do TSUE niespełna rok po skierowaniu pierwszego takiego pytania, postanowieniem z 3 października 2007 roku w sprawie I SA/Wr 971/07. Zawisła sprawa przed wskazanym sądem dotyczyła możliwości obniżenia podatku dochodowego o kwotę składek na ubezpieczenie zdrowotne zapłaconych przez skarżącego w innym państwie członkowskim. Pytanie prejudycjalne dotyczyło wykładni art. 12 i 39 WE<sup>37</sup>. TSUE zarejestrował sprawę pod sygn. C-544/7 oraz wyrokiem z 25 sierpnia 2009 roku dokonał rozstrzygnięcia wątpliwych kwestii podniesionych przez polski sąd<sup>38</sup>. W rezultacie wyrokiem z 1 czerwca 2009 roku w przedmiotowej sprawie pod nową sygn. I SA/Wr 946/09 WSA we Wrocławiu uchylił zaskarżoną decyzję<sup>39</sup>.

Postanowieniem z 4 czerwca 2014 roku WSA we Wrocławiu, w sprawie I SA/Wr 562/14, skierował pytanie prejudycjalne do TSUE oraz zawiesił toczące się postępowanie. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczył wykładni art. 2 ust. 3, art. 5 i art. 21 ust. 4 dyrektywy Rady 2003/96/WE<sup>40</sup>, a także zasady proporcjonalności. Wniosek został złożony w ramach toczącego się sporu w przedmiocie odmowy skorzystania przez spółkę ze stawki podatku akcyzowego mającej zastosowanie do paliw do ogrzewania z powodu braku złożenia w terminie miesięcznego zestawienia oświadczeń, według których nabywane wyroby są przeznaczone do celów opałowych<sup>41</sup>. Rozstrzygnięcie TSUE nastąpiło wyrokiem z 2 czerwca 2016 roku w sprawie pod sygn. akt C-418/14<sup>42</sup>. Wyrokiem z 14 września 2016 roku WSA we Wrocławiu, pod nową sygn. I SA/Wr 888/16, uchylił zaskarżoną decyzję<sup>43</sup>.

<sup>34</sup> Wyrok Trybunału z dnia 10 lipca 2008 r. w sprawie C-25/07 *Alicja Sosnowska versus Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*, EU:C:2008:395.

<sup>35</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 4 sierpnia 2008 r., I SA/Wr 1238/06, LEX nr 2938712.

<sup>36</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 29 września 2008 r., I SA/Wr 1238/06, LEX nr 491492.

<sup>37</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 3 października 2007 r., I SA/Wr 971/07, LEX nr 325573.

<sup>38</sup> Wyrok Trybunału z dnia 1 czerwca 2009 r. w sprawie C-544/07 *Uwe Rüffler versus Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*, EU:C:2009:258.

<sup>39</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 1 czerwca 2009 r., I SA/Wr 946/09, LEX nr 575022.

<sup>40</sup> Dyrektywa Rady 2003/96/WE z dnia 27 października 2003 r. w sprawie restrukturyzacji wspólnotowych przepisów ramowych dotyczących opodatkowania produktów energetycznych i energii elektrycznej (Dz.U. z 2003 r., L 283, s. 51 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 9, t. 1, s. 405), zmienionej dyrektywą Rady 2004/75/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. (Dz.U. z 2004 r., L 195, s. 31 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 9, t. 2, s. 21).

<sup>41</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 4 czerwca 2014 r., I SA/Wr 562/14, LEX nr 1648567.

<sup>42</sup> Wyrok Trybunału z dnia 2 czerwca 2016 r. w sprawie C-418/14 *ROZ-SWIT Zakład Produkcji i Handlowo-Usługowy H.C. A.P spółka jawna versus Dyrektor Izby Celnej we Wrocławiu*, EU:C:2016:400.

<sup>43</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 14 września 2016 r., I SA/Wr 888/16, LEX nr 2135970.

Kolejnym postanowieniem z 10 lipca 2017 roku w sprawie I SA/Wr 123/17 WSA we Wrocławiu wniósł o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczącym wykładni art. 168 lit. a) dyrektywy Rady 2006/112/WE<sup>44</sup>. Wniosek ten został złożony w ramach sporu w przedmiocie wniosku o wydanie indywidualnej interpretacji podatkowej dotyczącej prawa do odliczenia podatku od wartości dodanej (VAT) związanego z nabyciem towarów i usług przez skarżącego w celu prowadzenia zarówno działalności gospodarczej, opodatkowanej VAT, jak i działalności niemającej charakteru gospodarczego, która nie wchodzi w zakres stosowania VAT<sup>45</sup>. TSUE wyrokiem z 8 maja 2019 roku w sprawie zarejestrowanej pod sygn. akt C-566/17 dokonał wykładni wyższej wskazanych przepisów<sup>46</sup>. W konsekwencji WSA we Wrocławiu wyrokiem z 10 lipca 2019 roku oddalił w całości złożoną skargę<sup>47</sup>.

W 2018 roku WSA we Wrocławiu skierował łącznie dwa pytania prejudycjalne. Postanowieniem z 25 kwietnia 2018 roku WSA we Wrocławiu w sprawie I SA/Wr 257/18 skierował do TSUE wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczącym wykładni art. 168, art. 178 lit. a) i art. 226 pkt 6 dyrektywy Rady 2006/112/WE, a także zasad neutralności podatkowej oraz proporcjonalności. Wniosek ten został złożony w ramach toczącego się sporu dotyczącego prawa spółki do odliczenia należnego lub zapłaconego podatku od wartości dodanej (VAT)<sup>48</sup>. Rozstrzygnięcie kwestii spornej nastąpiło postanowieniem TSUE z 13 grudnia 2018 roku, sygn. akt C-491/18<sup>49</sup>. W odróżnieniu od pozostałych orzeczeń, w tej sprawie TSUE orzekł w formie postanowienia. Wskazano wówczas, że zgodnie z art. 99 regulaminu postępowania przed Trybunałem, jeżeli odpowiedź na pytanie prejudycjalne można wywieść w sposób jednoznaczny z orzecznictwa, TSUE może w każdej chwili, na wniosek sędziego sprawozdawcy i po zapoznaniu się ze stanowiskiem rzecznika generalnego, orzec w formie postanowienia z uzasadnieniem<sup>50</sup>. Po rozważeniu wszelkich okoliczności faktycznych i prawnych WSA we Wrocławiu w wyroku z dnia 28 marca 2019 roku uchylił zaskarżoną decyzję pierwszej i drugiej instancji<sup>51</sup>.

Kolejnym postanowieniem z 6 czerwca 2018 roku w sprawie I SA/Wr 286/18 WSA we Wrocławiu skierował wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczącym wykładni art. 44 dyrektywy Rady 2006/112/WE oraz art. 11

<sup>44</sup> Dyrektywa Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz.U., L 347, s. 1).

<sup>45</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 10 lipca 2017 r., I SA/Wr 123/17, LEX nr 2331163.

<sup>46</sup> Wyrok Trybunału z dnia 8 maja 2019 r. w sprawie C-566/17 *Związek Gmin Zagłębia Miedziowego w Polkowicach versus Szef Krajowej Administracji Skarbowej*, LEX nr 2653649, EU:C:2019:390.

<sup>47</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 10 lipca 2019 r., I SA/Wr 123/17, LEX nr 2331163.

<sup>48</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 25 kwietnia 2018 r., I SA/Wr 257/18, LEX nr 2493612.

<sup>49</sup> Postanowienie Trybunału z dnia 13 grudnia 2018 r. w sprawie C-491/18 *Mennica Wroclawska sp. z o.o. versus Dyrektor Izby Administracji Skarbowej we Wrocławiu*, EU:C:2018:1042.

<sup>50</sup> Ibidem, pkt. 26.

<sup>51</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 28 marca 2019 r., I SA/Wr 257/18, LEX nr 2975078.

ust. 1 rozporządzenia wykonawczego Rady (UE) nr 282/2011<sup>52</sup>. Wniosek ten został złożony w ramach zawisłego sporu przed niniejszym sądem dotyczącym decyzji organu w przedmiocie zapłaty zaległego od spółki podatku od wartości dodanej (VAT)<sup>53</sup>. TSUE dokonał wykładni niniejszych przepisów wyrokiem z 7 maja 2020 roku w sprawie zarejestrowanej pod sygn. akt C-547/18<sup>54</sup>. Na skutek powyższego rozstrzygnięto sprawę wyrokiem z 10 września 2020 roku, uchylając zaskarżoną decyzję<sup>55</sup>.

W 2019 roku WSA we Wrocławiu skierował do TSUE także dwa pytania prejudycjalne. Pierwsze zostało skierowane postanowieniem z 19 czerwca 2019 roku w sprawie I SA/Wr 295/19 toczącej się w przedmiocie interpretacji indywidualnej dotyczącej opodatkowania podatkiem od wartości dodanej (VAT) opłat uiszczonych na rzecz jednostki samorządu terytorialnego w związku z przekształceniem prawa użytkowania wieczystego nieruchomości w prawo pełnej własności z mocy prawa<sup>56</sup>. Niniejsze pytanie dotyczyło wykładni art. 2 ust. 1 lit. a), art. 9 ust. 1, art. 13 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 i ust. 2 lit. a) dyrektywy Rady 2006/112/WE. Wyrokiem z 25 lutego 2021 roku w sprawie C-604/19<sup>57</sup> TSUE dokonał wykładni wskazanych przepisów, co w konsekwencji przełożyło się na wydanie wyroku 13 maja 2021 roku przez WSA we Wrocławiu w przedmiocie oddalenia skargi<sup>58</sup>. Drugie pytanie prejudycjalne zostało natomiast skierowane postanowieniem z 3 października 2019 roku w sprawie I SA/Wr 448/19 toczącej się w związku z nałożeniem sankcji administracyjnej w następstwie kontroli podatkowej. Wniosek dotyczył wykładni art. 4 ust. 3 TUE<sup>59</sup>, art. 325 TFUE, art. 2, 250 i 273 dyrektywy Rady 2006/112/WE oraz zasady proporcjonalności<sup>60</sup>. Wyrokiem z 15 kwietnia 2021 roku TSUE w sprawie C-935/19 dokonał wykładni powyższych przepisów<sup>61</sup>. W następstwie rozstrzygnięto sprawę wyrokiem z 17 czerwca 2021 roku, uchylając zaskarżoną decyzję<sup>62</sup>.

Wszystkie zadane pytania prejudycjalne dotyczyły materii związanej z prawem podatkowym. Wskazać można, że to właśnie ta dziedzina prawa budzi największe wątpliwości przy wykonywaniu jurysdykcji. Podkreślenia wymaga, że wszystkie

<sup>52</sup> Rozporządzenie wykonawcze Rady (UE) nr 282/2011 z dnia 15 marca 2011 r. ustanawiające środki wykonawcze do dyrektywy 2006/112 (Dz.U. z 2011 r., L 77, s. 1).

<sup>53</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 6 czerwca 2018 r., I SA/Wr 286/18, LEX nr 2543557.

<sup>54</sup> Wyrok Trybunału z dnia 7 maja 2020 r. w sprawie C-547/18 *Dong Yang Electronics Sp. z o.o. versus Dyrektor Izby Administracji Skarbowej we Wrocławiu*, EU:C:2020:350.

<sup>55</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 10 września 2020 r., I SA/Wr 286/18, LEX nr 3181017.

<sup>56</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 19 czerwca 2019 r., I SA/Wr 295/19, LEX nr 2691246.

<sup>57</sup> Wyrok Trybunału z dnia 25 lutego 2021 r. w sprawie C-604/19 *Gmina Wrocław versus Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej*, EU:C:2021:132.

<sup>58</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 13 maja 2021 r., I SA/Wr 295/19, CBOSA.

<sup>59</sup> Traktat o Unii Europejskiej (Dz.U. C 326 z 26.10.2012, s. 13-390).

<sup>60</sup> Postanowienie WSA we Wrocławiu z dnia 3 października 2019 r., I SA/Wr 448/19, LEX nr 2744714.

<sup>61</sup> Wyrok Trybunału z dnia 15 kwietnia 2021 r. w sprawie C-935/19 *Grupa Warzywna sp. z o.o. versus Dyrektor Izby Administracji Skarbowej we Wrocławiu*, EU:C:2021:287.

<sup>62</sup> Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 17 czerwca 2021 r., I SA/Wr 448/19, LEX nr 332027.

toczące postępowania zawieszono. Dwie pierwsze sprawy zostały zawieszono na mocy art. 125 § 1 pkt 1 p.p.s.a., który wskazywał na nieobligatoryjne zawieszenie postępowania, gdy rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku innego toczącego się postępowania administracyjnego, sądownoadministracyjnego, sądowego lub przed Trybunałem Konstytucyjnym. Kolejne postępowania zawieszono już na podstawie art. 124 § 1 pkt 5 p.p.s.a., który pozostaje w swoim brzmieniu do dziś i stanowi o obligatoryjnym zawieszeniu postępowania w przypadku skierowania pytania prawnego do Trybunału Konstytucyjnego albo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Po wydanym orzeczeniu przez TSUE, odpowiadającym na zadane pytania prejudycjalne, WSA we Wrocławiu zobowiązany był do podjęcia rozstrzygnięcia w sprawie. Należy zauważyć, że nie ma jednej tendencji związanej z wpływem orzeczenia wydanego przez TSUE na orzeczenie kończące postępowanie sądownoadministracyjne. Na osiem analizowanych spraw w sześciu z nich sąd uchylił zaskarżoną decyzję. Podkreślenia także wymagają dwie pozostałe sprawy, w których doszło do odmiennych rozstrzygnięć. W jednej z nich sąd odrzucił skargę, natomiast w drugiej ją oddalił. Rozstrzygnięcia te zasługują na aprobatę z uwagi na właściwość skierowania pytania prejudycjalnego w niniejszych postępowaniach. W związku z wyrażonymi przez sąd wątpliwościami trafne było zweryfikowanie ewentualnych rozbieżności przez TSUE.

Od momentu przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej liczba pytań prejudycjalnych, a tym samym wątpliwości, jakie miał WSA we Wrocławiu, na tle pytań prejudycjalnych zadawanych przez wszystkie sądy państw członkowskich stanowi ich niewielką część, gdyż zaledwie 0,1%. Na tle Rzeczypospolitej Polskiej pytania prejudycjalne zadane przez WSA we Wrocławiu stanowią zaś 3%<sup>63</sup>. Należy wskazać na niewielki udział tego sądu w tego rodzaju poczynaniach. Jednak podkreślić należy, że najwięcej takich pytań kieruje Naczelny Sąd Administracyjny. Aczkolwiek takie porównanie może okazać się nietrafne z uwagi na pozycję sądu oraz przysługujące mu środki zaskarżenia od wydawanych orzeczeń przez te sądy.

## Podsumowanie

Nie ulega wątpliwości kompetencja sądów administracyjnych do zadawania pytań prejudycjalnych. W latach 2006-2020 WSA we Wrocławiu skierował łącznie 8 wniosków o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym. Wszystkie pytania skierowane przez WSA we Wrocławiu do TSUE dotyczyły materii związanej z pra-

<sup>63</sup> Opracowanie na podstawie sprawozdania rocznego 2020 działalności sądowniczej, Luksemburg 2021, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-06/qd-ap-21-001-pl-n.pdf> [dostęp: 15.02.2022].

wem podatkowym. Na przestrzeni lat w omawianym okresie doszło do zmiany podstawy zawieszenia postępowania sądowoadministracyjnego. Dwa toczące się postępowania zostały zawieszono na mocy art. 125 § 1 pkt 1 p.p.s.a., który stanowił o fakultatywnym zawieszeniu postępowania. W związku z dokonaną nowelizacją pozostałe postępowania zawieszono zgodnie z treścią art. 124 § 1 pkt 5 p.p.s.a., który to stanowi o obowiązkowym zawieszeniu takiego postępowania. Zauważenia wymaga skutek wydanego orzeczenia przez TSUE na toczące się postępowanie sądowoadministracyjne. W sześciu sprawach doszło do uchylenia zaskarżonych decyzji, natomiast w dwóch wydane orzeczenie spowodowało odmienne rozstrzygnięcie. Działalność sądów krajowych w tym zakresie jest zdecydowanie pozytywna. Po pierwsze zwrócić uwagę należy na przeświadczenie sądów o konieczności zwrócenia się z pytaniem do TSUE. Po drugie trzeba zaznaczyć szeroko rozumianą świadomość wydawania orzeczeń przez sądy krajowe zgodnie z prawem unijnym. Zaakcentowania wymaga, że niezgodność wydanych orzeczeń przez sąd krajowy orzekający w ostatniej instancji prowadzić może do stwierdzenia niezgodności z prawem unijnym, a w konsekwencji nawet do zasądzenia odszkodowania.

## BIBLIOGRAFIA

- Adamiak, B., Borkowski, J. (2020). *Postępowanie administracyjne i sądowoadministracyjne*. Warszawa.
- Barcik, J. (2013). *Pytania prejudycjalne polskich sądów*. „Iustitia” 3 (13): 1-4.
- Barcz, J., Górka, M., Wyrozumska, A. (2020). *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*. Warszawa.
- Dauter, B., Kabat, A., Niezgódka-Medek, M. (2021). *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Frąckowiak-Adamska, A., Bańczyk, P. (2020). *Formułowanie pytań prejudycjalnych do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*. Warszawa.
- Hałub, J. (2007). *Pytania prejudycjalne do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*. „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio K. Politologia” 14: 75-87.
- Kening-Witkowska, M. et al. (red.) (2019). *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*. Warszawa.
- Kowalonek, N. (2011). *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w polskiej praktyce wymiaru sprawiedliwości w latach 2005-2009*. Toruń.
- Kowski, W. (2020). *Pytanie prejudycjalne sądu administracyjnego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*, <https://www.lex.pl/pytanie-prejudycjalne-do-trybunalu-sprawiedliwosci-unii-europejskiej,8053.html> [dostęp: 23.02.2022].
- Kulikowska, M. (2006). *Procedura kierowania pytań prejudycjalnych do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości przez polskie sądy administracyjne*. „Przegląd Prawa Europejskiego” 1/2: 29-38.
- Kustra, A. (2013). *The first preliminary questions to the court of Justice of the European Union referred by Italian Corte Costituzionale, Spanish Tribunal Constitucional and French Conseil Constitutionnel*. „Comparative Law Review” 16: 159-182.
- Limante, A. (2016). *Recent Developments in the Acte Clair Case Law of the EU Court of Justice: Towards a more Flexible Approach*. JCMS 6 (54): 1384-1397.
- Łukańko, B. (2020). *Pytanie prejudycjalne w sprawie sądowoadministracyjnej*. „Studia Prawnoustrojowe” 50: 254-274.
- Navrátilová, M. (2012). *The preliminary ruling before the constitutional courts*. Brno.

- Scheuring, K. (2007). *Ochrona praw jednostek w postępowaniach przed sądami wspólnotowymi*. Warszawa.
- Talaga, R. (2010). *Pytania prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości UE w praktyce polskich sądów administracyjnych*. „*Studia Europejskie*” 1: 91-115.
- Torres Rodriguez, O. (2019). „*Acte clair*” doctrine and the literal interpretation of European Union Law by National Courts, <https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:221482> [dostęp: 23.02.2022].
- Wąsek-Wiaderek, M., Wojtaszek-Mik, E. (red.) (2017). *Pytanie prejudycjalne do Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*. Warszawa.
- Wróbel, A. (2005). *Podstawowe problemy przedstawiania przez Naczelny Sąd Administracyjny pytań prawnych Europejskiemu Trybunałowi Sprawiedliwości*. „*Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego*” 1: 33-50.



## WOJCIECH CHRZAŚCIK

Uniwersytet Jagielloński  
<https://orcid.org/0000-0002-0169-2892>  
[wojciech.chrzascik@student.uj.edu.pl](mailto:wojciech.chrzascik@student.uj.edu.pl)

# Odpowiedzialność deliktowa zarządcy drogi gminnej za szkody wyrządzone jej stanem – analiza wybranych zagadnień

**Tort liability of the administrator of a municipal road for damage caused by its condition – an analysis of selected issues**

**Abstract:** Tort liability is the one of the basic types of civil liability specified in the Civil Code. The entities potentially liable for torts might be persons, legal persons and organizational units without legal personality. Therefore, the possibility of tort liability of administrators of public roads, including municipal roads, for damage also caused as a result of their poor condition is real. What is more, any breach of the law by administrators reveals important questions concerning the specific grounds and conditions for liability for damage. However, according to their potential plurality depending on factual situations, it would be pointless to discuss them all. For this reason, this article will present only selected elements of the matter.

**Keywords:** torts, road administrators, public authority

## Wprowadzenie

W zakresie odpowiedzialności cywilnoprawnej określonej w Ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny<sup>1</sup> można wyróżnić zasadniczą jej odmianę w postaci odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych (tzw. deliktów). Trzema uniwersalnymi i podstawowymi przesłankami jej zaistnienia są zaś: zdarzenie, z którym przepisy wiążą powstanie odpowiedzialności deliktowej, szkoda oraz związek przyczynowy pomiędzy ową szkodą a wspomnianym zdarzeniem<sup>2</sup>. Reżim odpowiedzialności *ex delicto* obejmuje zatem występujące poza sferą stosunków obligacyjnych prawnie relewantne sytuacje faktyczne prowadzące do powstania szkody, z którą to szkodą materialne prawo cywilne wiąże odpowiedzialność odszkodowawczą określonego podmiotu<sup>3</sup>. Dlatego też w ramach odpowiedzialności deliktowej wyeksponować należy nie tylko odpowiedzialność za czyn własny, lecz

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.), dalej: k.c.

<sup>2</sup> P. Machnikowski, A. Śmieja, *Czyny niedozwolone*, [w:] A. Olejniczak (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. System prawa prywatnego*, t. 6, Warszawa 2018, Legalis, podrozdz. 14, pkt. VII, ppkt. 1.

<sup>3</sup> Istnieją jednak sytuacje, w których odpowiedzialność deliktowa może zaistnieć także w przypadku braku wystąpienia szkody. Kwestia ta jest jednak kontrowersyjna. Zob. M. Zelek, *Komentarz do art. 415*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 353–626*, Warszawa 2022, Legalis, pkt. I, ppkt. 8. Szerzej na temat szkody i jej rozumienia pisał m.in. M. Kaliński, *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2021, Legalis, rozdz. II.

także za czyn cudzy, za zwierzęta i rzeczy, a nawet za zdarzenia związane z użyciem sił przyrody<sup>4</sup>. Sytuacje te, nazywane ogólnie czynami niedozwolonymi, stanowiące samodzielne źródło odpowiedzialności odszkodowawczej, zostały określone zwłaszcza w tytule VI księgi III ww. ustawy obejmującym przepisy art. 415-449 k.c.<sup>5</sup> Podmiotami potencjalnie odpowiedzialnymi z tytułu tych czynów mogą być zaś zarówno osoby fizyczne, osoby prawne (art. 33 k.c.), jak i jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną (art. 33<sup>1</sup> § 1 k.c.)<sup>6</sup>.

Mając na względzie powyższe, nie należy zatem wykluczać możliwości odpowiedzialności deliktowej zarządców dróg publicznych, w tym dróg gminnych, względem ich użytkowników za różnorodne szkody wyrządzone także wskutek złego stanu zarządzanej drogi. Coraz częściej dochodzi bowiem do przedmiotowych sytuacji będących samodzielnymi źródłami powstawania obowiązków naprawienia szkody przez zarządców. Na zarządcach dróg ciąży bowiem rozmaite i prawne powinności związane z utrzymywaniem należytego oraz bezpiecznego ich stanu. Obowiązki te niestety nie zawsze są właściwie realizowane. Nieprzestrzeganie prawa przez zarządców w przedstawionym zakresie rodzi istotne pytania dotyczące konkretnych podstaw i przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. Z racji potencjalnej ich mnogości w zależności od danej sytuacji faktycznej bezprzedmiotowe byłoby omawianie ich wszystkich i we wszystkich aspektach. Dlatego też w niniejszej publikacji zaprezentowane zostaną zaledwie wybrane elementy charakteryzowanej tematyki: 1) droga gminna i jej zarządca, 2) wykonywanie władzy publicznej przez zarządców dróg gminnych (art. 417 k.c.) oraz 3) odpowiedzialność zarządców dróg gminnych na podstawie art. 415 k.c., a treść art. 416 k.c.

## 1. Droga gminna i jej zarządca

Dokonując sprecyzowania wybranych warunków odpowiedzialności deliktowej zarządców dróg gminnych, nie można zapominać o prawidłowej identyfikacji podmiotu zobowiązanego. Wobec powyższego konieczne staje się właściwe określenie, czym są drogi publiczne oraz jak prawidłowo rozpoznać ich zarządców. Wyjaśnienie tych kwestii pozostaje również istotne w przypadku dróg gminnych. Niezbędnych wskazówek dostarczają tu zarówno akty prawa powszechnie obowiązującego, jak i liczne orzecznictwo oraz poglądy doktryny prawniczej.

Definicję legalną drogi publicznej określa Ustawa z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych<sup>7</sup>. Zgodnie z art. 1 u.d.p. drogą publiczną jest droga zaliczona na

<sup>4</sup> U. Drozdowska, *Czyny niedozwolone*, [w:] T. Mróz (red.), *Zobowiązania*, Warszawa 2016, s. 175.

<sup>5</sup> Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2014, s. 197.

<sup>6</sup> G. Karaszewski, *Komentarz do art. 415*, [w:] J. Ciszewski, P. Nazaruk (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, LEX, pkt. 1.

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1376 z późn. zm.), dalej: u.d.p.

podstawie u.d.p. do jednej z kategorii dróg, z której może korzystać każdy, zgodnie z jej przeznaczeniem, z ograniczeniami i wyjątkami określonymi w u.d.p. lub innych przepisach szczególnych<sup>8</sup>. Takie rozumienie drogi publicznej potwierdza także Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym<sup>9</sup> poprzez stosowne odesłanie w art. 2 pkt. 1a p.r.d.<sup>10</sup> Co więcej, według wyroku NSA w Krakowie z dnia 5 kwietnia 1994 r.<sup>11</sup> również na gruncie prawa budowlanego termin ten należy rozumieć tożsamo. Powyższe przemawia zatem niewątpliwie, aby również na płaszczyźnie prawa cywilnego pojęcie drogi publicznej było pojmowane jednolicie.

Biorąc pod uwagę treść przepisu art. 1 u.d.p., za rdzeń definicji drogi publicznej zdecydowanie uznać należy pojęcie drogi. Wedle zaś art. 4 pkt. 2 u.d.p. przez drogę trzeba rozumieć budowlę wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi, urządzeniami oraz instalacjami, stanowiącą całość techniczno-użytkową, przeznaczoną do prowadzenia ruchu drogowego, zlokalizowaną w pasie drogowym<sup>12</sup>. Z kolei drogą w rozumieniu art. 2 pkt. 1 p.r.d. jest wydzielony pas terenu składający się z jezdni, pobocza, chodnika, drogi dla pieszych lub drogi dla rowerów, łącznie z torowiskiem pojazdów szynowych znajdującym się w obrębie tego pasa, przeznaczony do ruchu lub postoju pojazdów, ruchu pieszych, ruchu osób poruszających się przy użyciu urządzenia wspomagającego ruch, jazdy wierzchem lub pędzenia zwierząt. Przywołane pojęcie drogi jest więc niewątpliwie terminem zakresowo i znaczeniowo szerszym niż pojęcie drogi publicznej.

Kategorie dróg publicznych określa art. 2 ust. 1 u.d.p. Według wskazanego przepisu, przedmiotowe drogi można podzielić ze względu na swoje funkcje na m.in. drogi krajowe, wojewódzkie, powiatowe oraz gminne. Równocześnie na mocy art. 8 ust. 1 u.d.p. pozostałe drogi, drogi rowerowe, parkingi oraz place przeznaczone do ruchu pojazdów, niezaliczone do żadnej z kategorii dróg publicznych i niezlokalizowane w ich pasie drogowym, uznano za drogi wewnętrzne. Na mocy wyroku SN z dnia 30 maja 2003 r.<sup>13</sup> można wskazać więc, iż elementem decydującym o tym, czy dana droga jest drogą wewnętrzną czy publiczną, jest jej zaliczenie do którejkolwiek z kategorii dróg publicznych. Co znamienne, według wyroku NSA z dnia 25 marca 2011 r.<sup>14</sup> ewentualne okoliczności niespełnienia przez daną drogę publiczną normatywnych wymogów technicznych nie mają wpływu na prawny charakter tej drogi jako drogi publicznej. Jak słusznie pod-

<sup>8</sup> W ustawie z dnia 29 marca 1962 r. o drogach publicznych (Dz.U. Nr 20, poz. 90 z późn. zm.), która stanowiła poprzedniczkę względem u.d.p., drogę publiczną w art. 1 tego aktu zdefiniowano jako drogę, z której mogą korzystać zgodnie z jej przeznaczeniem wszyscy i to na równych prawach.

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 450 z późn. zm.), dalej: p.r.d.

<sup>10</sup> Przepis ten odsyła oczywiście do definicji drogi publicznej w art. 1 u.d.p.

<sup>11</sup> Wyrok NSA oz. w Krakowie z dnia 5 kwietnia 1994 r., SA/Kr 1146/93, LEX nr 11040.

<sup>12</sup> Zob. wyrok NSA z dnia 18 października 2016 r., II OSK 3370/14, LEX nr 2169158.

<sup>13</sup> Wyrok SN z dnia 30 maja 2003 r., III CKN 1165/00, LEX nr 109442.

<sup>14</sup> Wyrok NSA z dnia 25 marca 2011 r., II OSK 58/11, LEX nr 1080368.

kreślają to jednak wyroki NSA w Warszawie z dnia 20 października 2000 r.<sup>15</sup> oraz WSA w Krakowie z dnia 31 marca 2008 r.<sup>16</sup>, każda z kategorii dróg publicznych powinna jednak spełniać określone parametry techniczne, warunki formalne i prawne, a zaliczenie do danej kategorii drogi publicznej winno nastąpić w formie przewidzianej prawem. Kontynuując, formami tymi są zaś zarówno rozporządzenia w przypadku dróg krajowych (art. 5 ust. 2 u.d.p.), jak i odpowiednie akty prawa miejscowego w przypadku dróg wojewódzkich (art. 6 ust. 2 u.d.p.), powiatowych (art. 6a ust. 2 u.d.p.) oraz gminnych (art. 7 ust. 2 u.d.p.). Stosownie bowiem do wyroku NSA z dnia 4 listopada 2015 r.<sup>17</sup> dana droga może być uznana za drogę publiczną wyłącznie po podjęciu przez właściwy organ indywidualnego aktu o jej zaliczeniu do jednej z ustawowych kategorii.

W przypadku dróg gminnych zaliczenie do kategorii dróg publicznych następuje w drodze uchwały rady gminy po zasięgnięciu opinii właściwego zarządu powiatu. Co istotne, na podstawie z art. 7 ust. 1 u.d.p. do dróg gminnych zalicza się zazwyczaj drogi o znaczeniu lokalnym, niezaliczone do innych kategorii, stanowiące uzupełniającą sieć dróg służących miejscowym potrzebom, z wyłączeniem dróg wewnętrznych. Dlatego też można stwierdzić, iż jako tradycyjnie drogi o najniższych parametrach technicznych, pełnią funkcję uzupełniającą względem sieci dróg powiatowych, wojewódzkich i krajowych<sup>18</sup>. Dodatkowo, zdaniem Michała Bursztynowicza:

[p]odkreślić należy, że drogi, dla wykonywania przypisanych im funkcji, muszą być na trwałe powiązane z nieruchomością gruntową. W konsekwencji – jak podnosi się w orzecznictwie sądów administracyjnych – bez dysponowania przez gminę prawem własności gruntów, po których przebiega droga, co do której podjęta ma zostać uchwała o jej zaliczeniu do kategorii dróg gminnych, nie istnieje możliwość zgodnego z prawem podjęcia uchwały o zaliczeniu drogi do kategorii dróg gminnych<sup>19</sup>.

Mając na względzie powyższe, na mocy art. 2a ust. 2 u.d.p. drogi wojewódzkie, powiatowe i gminne stanowią własność właściwego samorządu województwa, powiatu lub gminy. Zgodnie zaś z art. 19 ust. 1 u.d.p. zarządcą drogi jest organ administracji rządowej lub jednostka samorządu terytorialnego, do których właściwości należą sprawy z zakresu planowania, budowy, przebudowy, remontu, utrzymania i ochrony dróg. Na podstawie ust. 2 powyższego przepisu zarządcą w przypadku dróg gminnych jest wójt (burmistrz, prezydent miasta). Opierając się zaś na normie sprecyzowanej w ust. 7, w przypadku zawarcia umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym niektóre zadania zarządcy drogi gminnej (m.in. w zakresie utrzymania

<sup>15</sup> Wyrok NSA z dnia 20 października 2000 r., III SA 1432/99, LEX nr 47974.

<sup>16</sup> Wyrok WSA w Krakowie z dnia 31 marca 2008 r., II SA/Kr 1285/07, LEX nr 485816.

<sup>17</sup> Wyrok NSA z dnia 4 listopada 2015 r., II FSK 2370/13, LEX nr 1990274.

<sup>18</sup> W. Kotowski, B. Kurzępa, *Komentarz do art. 7*, [w:] W. Kotowski, B. Kurzępa, *Drogi publiczne. Komentarz*, Warszawa 2004, LEX/el.

<sup>19</sup> M. Bursztynowicz, *Zarządzanie drogami publicznymi i realizacja inwestycji drogowych*, Warszawa 2021, LEX, rozdz. 3, podrozdz. 3.4.

nawierzchni drogi) może wykonywać partner prywatny. Natomiast wedle ust. 4 ww. przepisu zarządzanie drogami publicznymi, w tym też gminnymi, może być przekazywane między odpowiednimi zarządcami dróg publicznych w trybie porozumienia administracyjnego. Stosownie do wyroków WSA w Gliwicach z dnia 27 stycznia 2014 r.<sup>20</sup> oraz WSA w Gliwicach z dnia 16 kwietnia 2014 r.<sup>21</sup> zawarcie powyższego porozumienia wymaga jednak uprzedniej akceptacji w drodze uchwały rady gminy. Biorąc powyższe pod rozwagę, powstaje pytanie co do skutków cywilnoprawnych *sensu largo* takiego porozumienia. Co znamienne, według Pawła Zaborniaka „[n]ie można wykluczyć, że porozumienie administracyjne, a w tym porozumienie zawierane na podstawie art. 19, będzie oddziaływać na sferę praw i obowiązków cywilnoprawnych. Przykładowo, za szkody wyrządzone złym stanem drogi odpowiedzialność będzie ponosił zarządca wskazany w treści porozumienia jako przejmujący”<sup>22</sup>.

Jednakże wedle wyroku SO w Gdańsku z dnia 3 listopada 2011 r.<sup>23</sup> z punktu widzenia skutków o charakterze cywilnoprawnym, w szczególności odpowiedzialności zarządcy wobec osób trzecich za szkody wywołane stanem dróg, porozumienia zawierane na podstawie art. 19 u.d.p. nie prowadzą do automatycznego wyłączenia odpowiedzialności dotychczasowego zarządcy. Wedle tej tezy, kwestię wspomnianej odpowiedzialności należy rozpatrywać z wykorzystaniem regulacji k.c., w tym również art. 429-430. Co więcej, przytoczone porozumienie nie prowadzi również do zmiany w kwestii zarządcy drogi. Zgodnie bowiem z wyrokiem WSA w Gliwicach z dnia 15 maja 2014 r.<sup>24</sup> zarządca drogi nie jest jej właścicielem, a jedynie w imieniu właściciela sprawuje zarząd drogą. Wobec tego porozumienie pomiędzy zarządcami dróg nie może być traktowane jako wyraz pełnej autonomii tych podmiotów w przyjmowaniu lub przekazywaniu określonych zadań związanych z zarządzaniem majątkiem jednostki samorządu terytorialnego, w tym gminy.

Opierając się na art. 21 ust. 1 u.d.p., zarządca drogi gminnej może wykonywać swoje obowiązki przy pomocy jednostki organizacyjnej będącej zarządem drogi, utworzonej odpowiednio przez radę gminy<sup>25</sup>. Jeżeli jednak jednostka taka nie została utworzona, zadania zarządu drogi musi wykonywać sam zarządca. Mimo to zarządu drogi gminnej nie można utożsamiać z samym zarządcą. Jak słusznie podniesiono bowiem w wyroku NSA z dnia 2 października 2015 r.<sup>26</sup> zarząd drogi

<sup>20</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z 27 stycznia 2014 r., II SA/GI 1534/13, ONSAiWSA 2015, nr 3, poz. 54.

<sup>21</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 16 kwietnia 2014 r., II SA/GI 1975/13, LEX nr 1519803.

<sup>22</sup> P. Zaborniak, *Komentarz do art. 19*, [w:] W. Maciejko, P. Zaborniak, *Ustawa o drogach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2010, LEX, pkt. 7.

<sup>23</sup> Wyrok SO w Gdańsku z dnia 3 listopada 2011 r., III Ca 1569/10, LEX nr 1594416.

<sup>24</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z 15 maja 2014 r., II SA/GI 1977/13, LEX nr 1522545.

<sup>25</sup> Według Anny Korneckiej i Jakuba Korneckiego nie ma jednak podstaw prawnych, aby uznać, iż zadania zarządu drogi mogą być wykonywane jednocześnie przez oba te podmioty. Zob. A. Kornecka, J. Kornecki, *Drogi publiczne i wewnętrzne – zarządzanie pasem drogowym*, Warszawa 2021, Legalis, rozdz. III, pkt. 2.

<sup>26</sup> Wyrok NSA z dnia 2 października 2015 r., II OSK 374/14, LEX nr 2002667.

nie jest organem administracji publicznej, lecz jedynie jednostką organizacyjną powołaną do obsługi takiego organu administracji (w przypadku gminy – wójta, burmistrza, prezydenta miasta). Zarząd drogi jako jednostka organizacyjna nie ma również odrębnej od gminy osobowości prawnej<sup>27</sup>. Podług słusznego postanowienia SA w Szczecinie z dnia 21 czerwca 2006 r.<sup>28</sup> żaden z przepisów u.d.p. nie przyznaje bowiem osobowości prawnej utworzonym przez zarządcę drogi zarządom dróg. Uwagi te pozostają aktualne także odnośnie do zarządów dróg gminnych.

Kontynuując wywód, można także wskazać, iż stosownie do wyroku WSA w Gliwicach z dnia 25 października 2018 r.<sup>29</sup> zadania zarządcy drogi nie mogą być wykonywane w dowolnej formie organizacyjno-prawnej. Niewątpliwie bowiem zarządy dróg są jednostkami budżetowymi w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych<sup>30</sup>. Zgodnie zaś z art. 11 ust. 1 u.f.p. jednostkami budżetowymi są jednostki organizacyjne sektora finansów publicznych niemające osobowości prawnej, które pokrywają swoje wydatki bezpośrednio z budżetu, a pobrane dochody odprowadzają na rachunek odpowiednio dochodów budżetu państwa albo budżetu jednostki samorządu terytorialnego. W stosunkach cywilnoprawnych samorządowe jednostki budżetowe gminy działają jednak w imieniu gminy i na jej rzecz<sup>31</sup>. Przesądza to zasadniczo o możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności odszkodowawczej zarządcy, a nie zarządu drogi gminnej.

## 2. Wykonywanie władzy publicznej przez zarządców dróg gminnych (art. 417 k.c.)

Na zarządcach dróg gminnych ciążyą różnorodne powinności. Wedle art. 7 ust. 1 pkt. 2 Ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym<sup>32</sup> wśród zadań własnych gminy wyróżnić można zasadniczo sprawy dotyczące gminnych dróg, ulic, mostów, placów oraz organizacji ruchu drogowego. Stosownie zaś do art. 20 pkt. 4 u.d.p. do obowiązku zarządcy drogi należy w szczególności utrzymanie nawierzchni drogi, chodników, drogowych obiektów inżynierskich, urządzeń

<sup>27</sup> P. Zaborniak, *Komentarz do art. 21*, [w:] W. Maciejko, P. Zaborniak, *Ustawa o drogach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2010, LEX/el.

<sup>28</sup> Postanowienie SA w Szczecinie z dnia 21 czerwca 2006 r., I ACz 134/05, OSA 2006, nr 10, poz. 37.

<sup>29</sup> Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 25 października 2018 r., IV SA/GI 647/18, LEX nr 2579316.

<sup>30</sup> Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 305 z późn. zm.), dalej: u.f.p.; R. Rychter, *Ustawa o drogach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2019, LEX, art. 21.

<sup>31</sup> E. Malinowska-Misiąg, *Komentarz do art. 11*, [w:] W. Misiąg (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 65 cyt. za: K. Kopyściańska, *Komentarz do art. 11*, [w:] Z. Ofiarski (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2020, LEX, pkt. 1.

<sup>32</sup> Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 559), dalej: u.s.g.

zabezpieczających ruch i innych urządzeń związanych z drogą<sup>33</sup>. Co więcej, według pkt. 10 i 11 ww. przepisu powinności zarządcy drogi rozciągają się także na przeprowadzanie okresowych kontroli stanu dróg i drogowych obiektów inżynierskich oraz przepraw promowych, ze szczególnym uwzględnieniem ich wpływu na stan bezpieczeństwa ruchu drogowego, w tym na weryfikację cech i wskazanie usterek wymagających prac konserwacyjnych lub naprawczych ze względu na bezpieczeństwo ruchu drogowego oraz na wykonywanie robót interwencyjnych, robót utrzymaniowych i zabezpieczających<sup>34</sup>. Ponadto na mocy art. 5 ust. 4 zd. 1 Ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach<sup>35</sup> obowiązki utrzymania czystości i porządku odpowiednio na drogach gminnych należą do ich zarządców. Z kolei wedle wyroku SA w Łodzi z dnia 20 grudnia 2016 r.<sup>36</sup> realizacja obowiązku utrzymania właściwego stanu drogi powinna następować poprzez systematyczny nadzór polegający na kontroli stanu dróg oraz na reagowaniu na interwencje użytkowników, ale także na działaniach prewencyjnych, co dotyczyć może zagrożeń przewidywalnych, polegających np. na konserwacji lub remontach zniszczonych odcinków dróg. Niektóre szczegółowe warunki techniczne, jakimi powinny odznaczać się drogi publiczne, w tym drogi gminne, m.in. w zakresie nawierzchni, zostały adekwatnie określone w Rozporządzeniu Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 2 marca 1999 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać drogi publiczne i ich usytuowanie<sup>37</sup>.

Obowiązki zarządców dróg gminnych w zakresie dbania o ich stan trzeba więc uznać za dość szerokie, aczkolwiek zgodnie z wyrokiem SN z dnia 22 lutego 2019 r.<sup>38</sup> odpowiedzialność zarządcy drogi nie ma charakteru gwarancyjnego – nie ponosi on odpowiedzialności za każdą usterkę drogi. Obciąża go wprawdzie obowiązek dbania o bezpieczny stan drogi, jednakże nie można pomijać, że podjęcie odpowiednich działań zmierzających do realizacji tego obowiązku możliwe jest dopiero od chwili powzięcia wiadomości o istnieniu zagrożenia. Nie oznacza to jednak, iż obowiązek taki konkretyzuje się dopiero w razie zawiadomienia przez osoby trzecie o istniejącym zagrożeniu. Praca zarządcy drogi powinna być bowiem tak zorganizowana, aby miał on możliwość odpowiednio szybkiego stwierdzenia wystąpienia

<sup>33</sup> Według wyroku SA w Szczecinie z dnia 12 września 2018 r. przez pojęcie utrzymania drogi i zarządzania nią należy rozumieć zwłaszcza konieczność dbałości o substancję nawierzchni drogi i jej przejezdność. Zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 12 września 2018 r., I ACa 396/18, LEX nr 2578897.

<sup>34</sup> Zob. wyrok SA w Łodzi z dnia 17 grudnia 2014 r., I ACa 881/14, LEX nr 1623910.

<sup>35</sup> Ustawa z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 888 z późn. zm.).

<sup>36</sup> Wyrok SA w Łodzi z dnia 20 grudnia 2016 r., I ACa 736/16, LEX nr 2229092.

<sup>37</sup> Rozporządzenie Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 2 marca 1999 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać drogi publiczne i ich usytuowanie (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 124 z późn. zm.).

<sup>38</sup> Wyrok SN z dnia 22 lutego 2019 r., IV CSK 152/18, LEX nr 2623945.

na drodze zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu i podjęcia działań zmierzających do jego usunięcia.

Aktualnie istnieje rozbieżność w orzecznictwie co do tego czy realizację obowiązków zarządcy w zakresie zarządzania drogą publiczną (także więc gminną), w tym zakresie utrzymania należytego stanu drogi, należy postrzegać jako wyraz czynności władczych, tj. działań w sferze *imperium*, czy też przejaw uprawnień niewładczych, tj. działań w sferze *dominium*. Rozwiązanie tej kwestii, dotyczącej właściwego rozumienia pojęcia władzy publicznej, ma żywotne znaczenie dla potencjalnej odpowiedzialności deliktowej zarządcy za szkody na podstawie art. 417 i nast. k.c. Zgodnie bowiem z literalnym brzmieniem art. 417 § 1 k.c. za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa. I tak, wedle wyroku SN z dnia 10 czerwca 2005 r.<sup>39</sup> przepisy u.d.p. nie uzasadniają przyjęcia stanowiska, że działalność zarządcy dróg publicznych – na podstawie tych przepisów i w celu utrzymania bezpieczeństwa drogi publicznej – należy w rezultacie do działalności o charakterze władczym. Podobny wniosek można odnaleźć w wyroku SN z dnia 26 marca 2003 r.<sup>40</sup>, co wykluczałoby skorzystanie z art. 417 k.c.<sup>41</sup> Jak zauważa Rafał Szczepaniak: „[o]bencnie restrykcyjna, tradycyjna interpretacja sformułowania «wykonywanie władzy publicznej» dominuje tak w orzecznictwie, jak i w doktrynie»<sup>42</sup>.

Jednakże według wyroku SN z dnia 6 czerwca 2014 r.<sup>43</sup> stan rzeczy, w którym zadania publiczne państwa nie są wykonywane albo są wykonywane nieprawidłowo przez zastosowanie niewłaściwej metody realizacji zadania, stawia jednostkę, pozbawioną uprawnień i środków ochrony, w sytuacji przymusu faktycznego. Taki stan rzeczy, jako obciążający władzę publiczną, powinien rodzić jej odpowiedzialność odszkodowawczą, dla której realizacji właściwe są przepisy art. 417 i nast. k.c. Pogląd ten popiera zwłaszcza wyrok SO w Krakowie z dnia 12 sierpnia 2015 r.<sup>44</sup>. Jednakże w przekonaniu Ewy Bagińskiej i Mateusza Kosmola:

[a]naliza orzeczeń sądów powszechnych wskazuje, że stanowisko judykatury w odniesieniu do kwalifikacji czynności zarządu drogami publicznymi jako wykonywania władzy publicznej lub czynności niewładczych jest aktualnie dalekie od jednolitości. W ostatnich latach nastąpiła

<sup>39</sup> Wyrok SN z dnia 10 czerwca 2005 r., II CK 719/04, LEX nr 180859.

<sup>40</sup> Wyrok SN z dnia 26 marca 2003 r., II CKN 1374/00, LEX nr 78829.

<sup>41</sup> Tezy wspomnianych wyroków SN popiera m.in. Łukasz Hećman. Jako podstawę odpowiedzialności deliktowej zarządcy zamiast art. 417 k.c. wskazuje art. 415 k.c., a więc odpowiedzialność na zasadzie winy. Zob. Ł. Hećman, *Stan drogi a odpowiedzialność zarządcy dróg*, „Rozprawy Ubezpieczeniowe” 2013, nr 14, s. 135-136.

<sup>42</sup> R. Szczepaniak, *Odpowiedzialność odszkodowawcza gminy*, Warszawa 2018, LEX, cz. II, rozdz. 6, podrozdz. 6.8.

<sup>43</sup> Wyrok SN z dnia 6 czerwca 2014 r., III CSK 211/13, LEX nr 1504755.

<sup>44</sup> Wyrok SO w Krakowie z dnia 12 sierpnia 2015 r., II Ca 931/15, LEX nr 1833855.



wyraźna liberalizacja wykładni pojęcia wykonywania władzy publicznej, wskutek czego granica pomiędzy *imperium*, a *dominium* uległa zatarciu. Nie sprzyja to pewności prawa<sup>45</sup>.

Z powyższym zagadnieniem w kontekście zastosowania art. 417 k.c. związane jest także problematyczne pytanie czy wykonywanie władzy publicznej obejmuje wyłącznie czynności władcze, czy też właściwie również czynności niewładcze. Przesądzenie tej kwestii ma bowiem istotne znaczenie dla braku konieczności zaliczenia pojęcia zarządzania drogą do *stricte* sfery *imperium*, aby uznać, iż mamy do czynienia z wykonywaniem władzy publicznej. I tak według pierwszego poglądu (opartego na tradycyjnym podziale na *imperium* i *dominium*), reprezentowanego przez wyrok SA w Krakowie z dnia 14 października 2016 r.<sup>46</sup>, przepis art. 417 k.c. znajdzie zastosowanie, o ile szkoda wyrządzona została przy wykonywaniu władzy publicznej rozumianej jako funkcjonowanie państwa i jednostek samorządu terytorialnego w sferze *imperium*. Wedle tego stanowiska szkoda musi być wyrządzona działaniem typowo władczym. Nie chodzi więc o konsekwencje działań podmiotów w sferze gospodarowania. Wedle wyroku SA w Łodzi z dnia 29 września 2016 r.<sup>47</sup> w doktrynie prawa cywilnego ugruntowany jest pogląd, że działanie państwa ma postać wykonywania władzy publicznej wówczas, gdy tradycyjnie dokonuje się ono w sferze *imperium*, w której – w przeciwieństwie do sfery *dominium* – zaopatrzone jest w przymus jej realizacji.

Jednakże zgodnie z wyrokiem SN z dnia 18 listopada 2015 r.<sup>48</sup> w doktrynie i orzecznictwie podkreśla się również drugi z poglądów (oparty na koncepcji stosunku publicznego), iż wykonywanie władzy publicznej nie ogranicza się do sfery wykonywania ściśle pojętego *imperium*. Wskazuje się, iż w ramach tych mieszczą się wszelkie formy wykonywania tzw. zadań publicznych, nawet pozbawionych elementu władczego wpływania na sytuację prawną jednostki, a więc także czynności o charakterze porządkowym, organizacyjnym lub inne faktycznie realizowane w wykonywaniu kompetencji przez upoważnione do tego osoby, jeżeli należą do właściwości organów władzy publicznej.

Tym samym analiza różnorodnych stanowisk judykatury pokazuje klarownie, iż istotne zagadnienie możliwości pociągnięcia zarządcy drogi do odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie art. 417 i nast. k.c. za szkody wyrządzone przez zły stan drogi gminnej wskutek nienależytego gospodarowania pozostaje nadal kwestią otwartą w dyskusji prawniczej. Pomimo aktualnej dominacji restrykcyjnego stanowiska w doktrynie i orzecznictwie, wydaje się jednak, iż sformułowanie „wykonywanie władzy publicznej” powinno być interpretowane możliwie szeroko,

<sup>45</sup> E. Bagińska, M. Kosmol, *Zarządzanie drogami publicznymi a problem odpowiedzialności odszkodowawczej – uwagi na tle orzecznictwa*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2018, nr 39, s. 175.

<sup>46</sup> Wyrok SA w Krakowie z dnia 14 października 2016 r., I ACa 735/16, LEX nr 2166594.

<sup>47</sup> Wyrok SA w Łodzi z dnia 29 września 2016 r., I ACa 351/16, LEX nr 2162914.

<sup>48</sup> Wyrok SN z dnia 6 czerwca 2014 r., III CSK 211/13, LEX nr 1504755.

a w konsekwencji winno obejmować swoim zakresem także zadanie związane z utrzymaniem należytego stanu i bezpieczeństwa drogi. Przemawiają za tym bowiem istotne względy natury prokonstytucyjnej<sup>49</sup>.

### 3. Odpowiedzialność zarządców dróg gminnych na podstawie art. 415 k.c. a treść art. 416 k.c.

Odpowiedzialność zarządców dróg publicznych, w tym dróg gminnych, za szkody wyrządzone stanem drogi można analizować nie tylko opierając się na art. 417 k.c., lecz uwzględniając również art. 415 k.c.<sup>50</sup> Jak słusznie zauważa Paulina Wyszyńska-Ślufińska odnośnie do charakteru tych przepisów: „[o]bie podstawy prawne są od siebie niezależne, co prowadzi do wniosku, że nie mogą pozostawać w zbiegu”<sup>51</sup>. Zgodnie natomiast z tą ostatnią, odpowiedzialność zarządcy drogi gminnej może kształtować się wprost na zasadzie winy. Jednakże wedle wyroku SO we Wrocławiu z 20 stycznia 2015 roku<sup>52</sup> odpowiedzialność zarządcy drogi powinna opierać się na zasadzie art. 416 k.c., a nie art. 415 k.c. Istotną różnicą w treści obu przepisów jest bowiem dookreślenie podmiotu odpowiedzialnego za wyrządzoną szkodę. W przypadku art. 416 k.c. jest nim osoba prawna (tak więc np. gmina) odpowiadająca za szkodę wyrządzoną z winy jej organu (zarządcy drogi gminnej, tj. np. wójta, burmistrza, prezydenta miasta). Przepis art. 415 k.c. jest zaś związany z odpowiedzialnością osoby fizycznej za czyn własny<sup>53</sup>. Rozbieżność ta nie stoi jednak na przeszkodzie szerokiemu zastosowaniu art. 415 k.c. w praktyce także w sytuacjach, w których podstawą odpowiedzialności powinien być drugi z rozważanych przepisów<sup>54</sup>. Niezależnie jednak od powyższego należy wskazać, iż wspólnymi przesłankami odpowiedzialności wynikającymi z obu przepisów są: zaistnienie szkody spowodowanej bezprawnym i zawinionym działaniem lub zaniechaniem, z którym ustawa wiąże obowiązek odszkodowawczy, oraz wystąpienie adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy szkodą a owym działaniem lub zaniechaniem.

<sup>49</sup> W przekonaniu Rafała Szczepaniaka wymóg przeprowadzania wykładni prokonstytucyjnej przepisów ustawy skłania ku szerokiemu rozumieniu pojęcia wykonywania władzy publicznej w art. 417 § 1 k.c. Zob. R. Szczepaniak, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, op. cit., cz. II, rodz. 6, podrodz. 6.9. Wedle wyroku TK z dnia 11 września 2006 r. pojęcia „działania władzy publicznej” nie można ograniczać do sfery wykonywania ściśle pojętego *imperium*. Zob. wyrok TK z dnia 11 września 2006 r., P 14/06, OTK-A 2006, nr 8, poz. 102.

<sup>50</sup> Stosownie do treści art. 415 k.c. kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia.

<sup>51</sup> P. Wyszyńska-Ślufińska, *Odpowiedzialność zarządcy drogi w związku z zachowaniem zwierząt dzikich*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2018, nr 39, s. 206.

<sup>52</sup> Wyrok SO we Wrocławiu z dnia 20 stycznia 2015 r., II Ca 1515/14, LEX nr 1841782.

<sup>53</sup> G. Karaszewski, *Komentarz do art. 415*, op. cit., pkt. 7.

<sup>54</sup> Zob. np. wyrok SR w Kielcach z dnia 30 lipca 2019 r., VIII C 1086/16, LEX nr 3222478. Por. np. wyrok SR Szczecin-Centrum w Szczecinie z dnia 7 grudnia 2015 r., XI GC 213/15, LEX nr 2242635.

## Podsumowanie

Analiza wybranych zagadnień związanych z odpowiedzialnością deliktową zarządców dróg gminnych za szkody wyrządzone ich stanem pokazuje, iż problematyka ta, pomimo licznych orzecznictwa i poglądów doktryny, nie pozostaje całkowicie wolna od elementów dyskusyjnych. Odpowiedzialność odszkodowawcza zarządcy drogi gminnej może kształtować się więc bezpośrednio na różnorodnych zasadach ponoszenia odpowiedzialności. Dokonując sprecyzowania wybranych warunków odpowiedzialności deliktowej zarządców dróg gminnych, nie można jednak zapominać o prawidłowym wskazaniu podmiotu zobligowanego do naprawienia szkody. Zarządcami dróg publicznych są bowiem albo organy administracji rządowej, albo jednostki samorządu terytorialnego, do których właściwości należą sprawy z omawianego zakresu działalności. W przypadku dróg gminnych jest to zasadniczo wójt (burmistrz, prezydent miasta). Z kolei zarządu drogi gminnej nie można utożsamiać z samym jej zarządcą. Zarząd drogi nie jest bowiem organem administracji publicznej, lecz jedynie jednostką organizacyjną powołaną do obsługi takiego organu administracji.

Zarządzanie drogami publicznymi, w tym też gminnymi, może być przekazywane między odpowiednimi zarządcami dróg publicznych w trybie porozumienia administracyjnego. Jak się jednak wydaje, z punktu widzenia skutków o charakterze cywilnoprawnym, w szczególności odpowiedzialności deliktowej zarządcy wobec użytkowników dróg wskutek złego ich stanu, wyżej wskazane porozumienie nie prowadzi do automatycznego wyłączenia odpowiedzialności dotychczasowego zarządcy. Odpowiedzialność tę można oceniać także na podstawie art. 429-430 k.c.

Odpowiedzialność zarządcy drogi gminnej może kształtować się również na zasadzie art. 417. W tym przypadku istnieje jednak rozbieżność w doktrynie i orzecznictwie co do rozumienia przesłanki wykonywania władzy publicznej. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem wykonywanie władzy publicznej oznacza tylko czynności władcze, a zatem czynności jednostronnego regulowania sytuacji prawnej danego podmiotu. Natomiast wedle drugiego stanowiska w zakresie znaczeniowym władzy publicznej mieszczą się również czynności pozbawione elementu władczego. Mimo wszystko wydaje się, iż pojęcie wykonywania władzy publicznej powinno być rozumiane możliwie szeroko.

Podstawami prawnej powinności naprawienia szkody wyrządzonej stanem drogi przez zarządców dróg gminnych może być również art. 415 k.c. oraz art. 416 k.c. Pomimo rozbieżności w dookreśleniu podmiotu odpowiedzialnego przepisy te dzielą większość przesłanek swojego zastosowania, stając się w zasadzie praktycznymi alternatywami.

## BIBLIOGRAFIA

- Bagińska, E., Kosmol, M. (2018). *Zarządzanie drogami publicznymi a problem odpowiedzialności odszkodowawczej – uwagi na tle orzecznictwa*. „Gdańskie Studia Prawnicze” 39: 163-176.
- Bursztynowicz, M. (2021). *Zarządzanie drogami publicznymi i realizacja inwestycji drogowych*. Warszawa.
- Drozdowska, U. (2016). *Czyny niedozwolone*, [w:] T. Mróz (red.), *Zobowiązania*. Warszawa: 175-229.
- Hećman, Ł. (2013). *Stan drogi a odpowiedzialność zarządcy dróg*. „Rozprawy Ubezpieczeniowe” 14: 133-148.
- Kaliński, M. (2021). *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*. Warszawa.
- Karaszewski, G. (2019). *Komentarz do art. 415*, [w:] J. Ciszewski, P. Nazaruk (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Kopyściańska, K. (2020). *Komentarz do art. 11*, [w:] Z. Ofiarski (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Kornecka, A., Kornecki, J. (2021). *Drogi publiczne i wewnętrzne – zarządzanie pasem drogowym*. Warszawa.
- Kotowski, W., Kurzępa, B. (2004). *Drogi publiczne. Komentarz*. Warszawa.
- Machnikowski, P., Śmieja, A. (2018). *Czyny niedozwolone*, [w:] A. Olejniczak (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna. System prawa prywatnego*, t. 6. Warszawa: Legalis/el.
- Malinowska-Misiąg, E. (2015). *Komentarz do art. 11*, [w:] W. Misiąg (red.), *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*. Warszawa.
- Radwański, Z., Olejniczak, A. (2014). *Zobowiązania – część ogólna*. Warszawa.
- Rychter, R. (2019). *Ustawa o drogach publicznych. Komentarz*. Warszawa.
- Szczepaniak, R. (2018). *Odpowiedzialność odszkodowawcza gminy*. Warszawa.
- Wyszyńska-Ślufińska, P. (2018). *Odpowiedzialność zarządcy drogi w związku z zachowaniem zwierząt dzikich*. „Gdańskie Studia Prawnicze” 39: 205-215.
- Zaborniak, P. (2010). *Komentarz do art. 19*, [w:] W. Maciejko, P. Zaborniak, *Ustawa o drogach publicznych. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Zaborniak, P. (2010). *Komentarz do art. 21*, [w:] W. Maciejko, P. Zaborniak, *Ustawa o drogach publicznych. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Zelek, M. (2022). *Komentarz do art. 415*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 353–626*. Warszawa: Legalis/el.

## ILONA GALICKA

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu  
<https://orcid.org/0000-0002-1411-0513>  
ilagal1@st.amu.edu.pl

# Prawo dostępu do wody w systemie Organizacji Narodów Zjednoczonych i Unii Europejskiej

### The right of access to water in the United Nations and European Union system

**Abstract:** This article consists of four parts dealing with different aspects of the issue of water. First, the author introduces the contemporary concepts and definitions of the term *right of access to water*. The second part presents how the individual's right to water became an internationally recognised human right (confirmed by the United Nations General Assembly Resolution 64/292). The last two sections are devoted to an analysis of the main efforts of the international community (with particular reference to the United Nations and the European Union) to recognise the right of access to water as a human right.

**Keywords:** right to access to water, United Nations, European Union, right to water, human rights

## Wprowadzenie

Prawo dostępu do wody, które dla cywilizacji europejskiej wydaje się czymś niemal pierwotnym, w rzeczywistości ma relatywnie krótką genezę. Stosunkowo powszechny dostęp do wody na naszym kontynencie spowodował, że kwestie związane z wodą nie uchodzą za szczególnie problematyczne (autorzy literatury naukowej określili tę postawę jako *water blindness*). Tymczasem dane statyczne wskazują, iż w 2020 roku blisko 800 milionów osób nie miało dostępu do bezpiecznej wody pitnej<sup>1</sup>, a 1,7 miliarda osób do podstawowych urządzeń sanitarnych<sup>2</sup>. Z tego powodu społeczność międzynarodowa podejmuje wiele działań, zarówno w formie aktów prawa wiążącego (*hard law*), jak i aktów prawa niewiążącego (*soft law*), zmierzających do zagwarantowania dostępu do wody oraz sanitariatów na płaszczyźnie prawnomiędzynarodowej. Równocześnie zmienia się także sposób postrzegania wody jako takiej – od podlegającego prawom rynkowym towaru, do należącego do całej ludzkości dobra publicznego, które ma zasadnicze znaczenie dla życia i godności. Celem niniejszego artykułu (poprzez zastosowanie w szczególności metody teoretyczno-prawnej) jest przybliżenie współczesnych koncepcji pojmowania prawa dostępu do wody, prześledzenie procesu jego kształtowania oraz przeanalizowanie najważniejszych wysiłków społeczności międzynarodowej (ze szczególnym uwzględnieniem Organizacji Narodów Zjednoczonych i Unii Europejskiej) zmierzających do uznania prawa dostępu do wody jako prawa człowieka.

<sup>1</sup> UNICEF, <https://data.unicef.org/topic/water-and-sanitation/drinking-water/> [dostęp: 25.03.2022].

<sup>2</sup> UNICEF, <https://data.unicef.org/topic/water-and-sanitation/sanitation/> [dostęp: 25.03.2022].

## 1. Pojęcie prawa dostępu do wody

Stosunkowa nowość pojęcia prawa dostępu do wody skutkuje mnogością koncepcji pojmowania tego pojęcia, które wydają się cały czas ewoluować. A. Oniszczyk definiuje je jako prawo dostępu do wody o odpowiedniej jakości, umożliwiającą człowiekowi zaspokojenie potrzeb bytowych (konsumpcja bezpośrednia, przygotowanie posiłków, funkcjonowanie urządzeń sanitarnych)<sup>3</sup>. Natomiast D. Kuźnicka wskazuje, iż elementem konstruującym prawo dostępu do wody jest – obok prawa do picia (spożywania) czystej wody – również dostęp do sanitariatów, podkreślając, że woda ta powinna być czysta, zdatna do wykorzystania przez człowieka dla zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych<sup>4</sup>. Jeszcze inna koncepcja traktuje prawo do wody dwojako: jako zasadę rządzenia oraz jako zasadę społecznej sprawiedliwości. Zgodnie z pierwszą z nich, prawo do wody umożliwia zbiorowe podejmowanie decyzji co do zjawiska społeczno-przyrodniczego, jakim jest woda, i kreuje zasadę rządzenia. Tym samym łączy się ono z prawem do domagania się udziału w zbiorowym procesie zarządzania wodą. Z kolei według zasady społecznej sprawiedliwości prawo do wody to również prawo zbiorowości do jakiejś części jej zdolności produkcyjnych lub wartości ekonomicznej, która powstaje w wyniku połączenia wody z produkcją towarów. Tak ujęte prawo do wody stanowi relację pomiędzy systemem hydrologicznym a społeczeństwem, przekonując o potrzebie dzielenia się korzyściami ekonomicznymi wynikającymi ze zdolności produkcyjnej wody.

## 2. Proces kształtowania się prawa dostępu do wody

Proces uznawania prawa dostępu do wody ma stosunkowo krótką genezę. Pierwsze dokumenty określające uniwersalny katalog praw człowieka – Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 1948 roku czy Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 1966 roku – nie wymieniały *expressis verbis* prawa do wody<sup>5</sup>. Zgodnie z art. 25 ust. 1 deklaracji każdy człowiek ma prawo do stopy życiowej zapewniającej zdrowie i dobrobyt jego i jego rodziny, włączając w to wyżywienie, odzież, mieszkanie, opiekę lekarską i konieczne świadczenia socjalne oraz prawo do ubezpieczenia na wypadek bezrobocia, choroby, niezdolności do pracy, wdowieństwa, starości lub utraty środków do życia w inny sposób od niego niez-

<sup>3</sup> A. Oniszczyk, *Prawo jednostki do wody jako konsekwencja prawa do życia. Możliwość realizacji prawa na przykładzie Bliskiego Wschodu*, [w:] M. Sadowski, A. Spychalska, K. Sadowa (red.), *Prawo do życia i śmierci*, „Wrocławskie Studia Erazmiańskie” 2013, z. VII, s. 291.

<sup>4</sup> D. Kuźnicka, *Dostęp do wody – prawo człowieka czy towar podlegający prawom wolnego rynku? Obecne regulacje prawne i perspektywy na przyszłość*, [w:] M. Jabłoński, T. Jurczyk, P. Gutierrez (red.), *Międzynarodowa ochrona praw człowieka – współczesne problemy na świecie*, Wrocław 2015, s. 38-39.

<sup>5</sup> A. Oniszczyk, *Prawo jednostki do wody...*, op. cit., s. 283.

leżny<sup>6</sup>. Natomiast art. 11 ust. 1 paktu stanowi, że jego strony uznają prawo każdego do odpowiedniego poziomu życia dla niego samego i jego rodziny, włączając w to żywność, odzież i mieszkanie, oraz do stałego polepszania warunków bytowych<sup>7</sup>. Nie ulega wątpliwości, że realizacja przytoczonych praw podstawowych bez dostępu do wody jest nieosiągalna. Z tego względu, pomimo braku literalnego zagwarantowania prawa do wody we wspomnianych dokumentach, prawo to należy rozważać pod szerszymi pojęciami prawa do życia, zdrowia czy godziwych warunków życia<sup>8</sup>.

Na przełomie lat 70. i 80. XX wieku w ramach prac organizacji międzynarodowych zajmujących się prawami człowieka zaczął się proces wyodrębniania problemu dostępu do wody jako osobnego zagadnienia. Jednym z pierwszych dokumentów prawnomiędzynarodowych o zasięgu uniwersalnym, w których poruszono problematykę dostępu do wody *expressis verbis*, była Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Organizacji Narodów Zjednoczonych (ONZ) w 1979 roku. Stwierdzono w niej, że państwa strony podejmą wszelkie stosowne kroki dla likwidacji dyskryminacji kobiet w środowiskach wiejskich w celu zapewnienia im, na zasadzie równości z mężczyznami, udziału w rozwoju środowiska wiejskiego i korzyściach stąd płynących, w szczególności zaś zapewnienia im prawa do korzystania z odpowiednich warunków życia, a zwłaszcza warunków mieszkalnych, sanitarnych, dostawy energii elektrycznej i wody, transportu i łączności<sup>9</sup>.

W kolejnych latach zarówno podmioty zajmujące się prawami człowieka, jak i organizacje proekologiczne coraz więcej uwagi poświęcały problemowi dostępu do wody. Szczególną rolę, niespodziewaną zapewne dla jej uczestników, odegrała konferencja dublińska w sprawie wody w perspektywie trwałego rozwoju<sup>10</sup>. W deklaracji przyjętej na jej zakończenie, m.in. oprócz uznania fundamentalnego prawa wszystkich ludzi do dostępu do czystej wody i urządzeń sanitarnych, stwierdzono, że „woda ma wartość ekonomiczną [...] i należy ją uznać za dobro gospodarcze”. Z jednej strony deklaracja zapoczątkowała upowszechnianie idei komercjalizacji wody, z drugiej strony stała się bodźcem do powstania grupy jej przeciwników, domagających się uznania prawa do wody za prawo człowieka i tym samym odejścia od postulatu urynkowienia dostępu do wody. Swoistym remedium na kryzys wodny w krajach biednego Południa, gdzie skorumpowana władza nie jest w stanie dostarczać ludności wody, miała być jej „prywatyzacja” i przejęcie zarządzania nią

<sup>6</sup> Art. 25 ust. 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, [https://www.unesco.pl/fileadmin/user\\_upload/pdf/Powszechna\\_Deklaracja\\_Praw\\_Czlowieka.pdf](https://www.unesco.pl/fileadmin/user_upload/pdf/Powszechna_Deklaracja_Praw_Czlowieka.pdf) [dostęp: 14.03.2022].

<sup>7</sup> Art. 11 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169).

<sup>8</sup> A. Oniszczyk, *Prawo jednostki do wody...*, op. cit., s. 283.

<sup>9</sup> Art. 14 ust. 2 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71).

<sup>10</sup> A. Oniszczyk, *Prawo jednostki do wody...*, op. cit., s. 284.

przez prywatnych przedsiębiorców, którzy napędzani wizją zysku, jednocześnie będą zapewniać powszechny dostęp do wody.

W 2002 roku Komitet Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych w Komentarzu Ogólnym nr 15 do Międzynarodowego Paktu Praw Ekonomicznych, Społecznych i Kulturalnych ustanowił prawo do wody fundamentalnym prawem człowieka w świetle jego art. 11 (prawo do odpowiednich warunków życiowych) oraz art. 12 (prawo do zdrowia). W swojej argumentacji Komitet oznajmił, iż woda jest ograniczonym zasobem naturalnym i dobrem publicznym o fundamentalnym znaczeniu dla życia i zdrowia. Prawo człowieka do wody jest niezbędne do godnego życia i wiąże się z realizacją innych praw człowieka. Zgodnie z tym dokumentem prawo człowieka do wody uprawnia każdego do dostępu do wystarczającej ilości bezpiecznej, akceptowalnej wody do użytku osób i domowego, dostępnej fizycznie i w przystępnej cenie. Precyzując:

1) wystarczającej – oznacza, że zaopatrzenie w wodę dla każdej osoby musi być wystarczające i ciągle zarówno w kontekście użytku osobistego, jak i domowego;

2) bezpiecznej – a więc wolnej od mikroorganizmów, substancji chemicznych i zagrożeń radiologicznych, które stanowią niebezpieczeństwo dla ludzkiego zdrowia;

3) akceptowalnej – konkretyzuje, iż woda stosowana do każdego użytku osobistego lub domowego powinna mieć akceptowalną barwę, zapach i smak;

4) fizycznie dostępnej – znaczy to, że każdy ma prawo do usług wodociągowych i sanitarnych, które są fizycznie dostępne w obrębie gospodarstwa domowego, placówki edukacyjnej, miejsca pracy lub instytucji ochrony zdrowia albo w ich bezpośrednim sąsiedztwie;

5) w przystępnej cenie – czyli woda oraz urządzenia i usługi wodne muszą być dostępne cenowo dla wszystkich<sup>11</sup>.

Podkreślono również, iż odpowiednia ilość bezpiecznej wody jest niezbędna, aby zapobiec śmierci z powodu odwodnienia, zmniejszyć ryzyko wystąpienia chorób związanych z wodą oraz zapewnić wodę do spożycia, gotowania, a także osobistych i domowych potrzeb higienicznych.

Milowym krokiem ku rozwojowi prawa do wody było uchwalenie przez Zgromadzenie Ogólne ONZ rezolucji nr 64/292 z 28 lipca 2010 roku w sprawie prawa człowieka do wody i urządzeń sanitarnych. Przyjmuje się, iż wskutek tego wydarzenia prawo do wody zostało oficjalnie uznane przez społeczność międzynarodową za podstawowe prawo człowieka, niezbędne do pełnego korzystania z życia i ze wszystkich jego praw. Ponadto państwa i organizacje międzynarodowe zostały wezwane do zapewnienia środków finansowych, budowania potencjału i transferu technologii, poprzez pomoc i współpracę międzynarodową, w szczególności krajom rozwijającym się, w celu zwiększenia wysiłków na rzecz zapewnienia bezpiecznej, czystej, dostępnej i przystępnej cenowo wody pitnej dla wszystkich.

<sup>11</sup> ONZ, *Human Rights to Water and Sanitation*, <https://www.unwater.org/water-facts/human-rights/> [dostęp: 17.03.2022].



### 3. Prawo dostępu do wody w systemie Organizacji Narodów Zjednoczonych

Źródeł kształtowania się prawa dostępu do wody w ramach ONZ należy szukać w Międzynarodowej deklaracji zaopatrzenia w wodę do picia oraz sanityzację (A/RES/35/18), przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ podczas konferencji na temat wody, która odbyła się 14-25 marca 1977 roku w Mar del Plata (Argentyna). W dokumencie tym stwierdzono m.in., że wszyscy ludzie niezależnie od stopnia ich rozwoju, niezależnie od warunków społecznych i ekonomicznych mają prawo dostępu do wody pitnej w ilościach i jakości potrzebnej do zaspokojenia ich podstawowych potrzeb<sup>12</sup>. Konferencja ta była pierwszym spotkaniem na szczeblu ponadrządowym poświęconym problemowi zapewnienia odpowiedniego zaopatrzenia w wodę w przyszłości, w którym uczestniczyli delegaci ze 105 krajów, a także organizacje międzyrządowe i pozarządowe. Wśród jej celów wyszczególniono: 1) ocenę stanu zasobów wodnych; 2) zapewnienie odpowiednich dostaw wody o wysokiej jakości w celu zaspokojenia potrzeb społeczno-gospodarczych planety; 3) zwiększenie efektywności wykorzystywania wody oraz 4) promowanie gotowości zarówno na poziomie krajowym, jak i międzynarodowym, w celu uniknięcia kryzysu wodnego o zasięgu globalnym przed końcem XXI wieku. Podczas konferencji zatwierdzono Plan Działania z Mar del Plata, który był pierwszym międzynarodowym podejściem do Zintegrowanego Zarządzania Zasobami Wodnymi (*Integrated Water Resources Management – IWRM*)<sup>13</sup>. Plan ten składał się z dwóch części: zestawu zaleceń obejmujących wszystkie istotne elementy gospodarki wodnej oraz dwunastu rezolucji dotyczących wielu konkretnych obszarów tematycznych. Omówiono w nim takie zagadnienia, jak: ocena wykorzystania i wydajności wody; zagrożenia naturalne, środowisko, zdrowie i kontrola zanieczyszczeń; polityka, planowanie i zarządzanie; informacja publiczna, edukacja, szkolenia i badania oraz współpraca regionalna i międzynarodowa. Konferencja w Mar del Plata okazała się sukcesem, częściowo dzięki aktywnemu udziałowi krajów rozwijających się oraz dyskusjom na temat różnych aspektów gospodarki wodnej, a w szczególności za sprawą analiz dotyczących poszczególnych krajów i regionów. Na konferencji rozważano gospodarkę wodną w sposób holistyczny i kompleksowy, a podejście to uznano za jedno z kluczowych zagadnień IWRM w latach 90. XX wieku. W deklaracji z Mar del Plata zalecono także ustanowienie lat 1980-1990 Międzynarodową Dekadą Zaopatrzenia w Wodę i Urządzeń Sanitarnych.

<sup>12</sup> D. Jaroszewska-Choraś, *Prawo człowieka do wody pitnej i infrastruktury sanitarnej*, [w:] B. Gronowska, B. Rakoczy, J. Kapelańska-Pręgowska et al. (red.), *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*, Toruń 2018, s. 95.

<sup>13</sup> Według definicji Globalnego Partnerstwa dla Wody IWRM to proces, który promuje skoordynowany rozwój i zarządzanie zasobami wodnymi, gruntowymi i pokrewnymi, w celu maksymalizacji wynikającego z tego dobrobytu gospodarczego i społecznego w sprawiedliwy sposób, bez narażania na szwank trwałości kluczowych ekosystemów.

Kolejnym ważnym krokiem w kształtowaniu prawa dostępu do wody pod auspicjami ONZ była wspomniana już Międzynarodowa konferencja na temat wody i środowiska, która miała miejsce w dniach 26-31 stycznia 1992 roku w Dublinie. Jej rezultatem była deklaracja dotycząca wody, przedstawiona podczas Konferencji Narodów Zjednoczonych na temat środowiska i rozwoju, która odbyła się w czerwcu tego samego roku w Rio de Janeiro, gdzie dyskutowano i rozwijano idee z Raportu ONZ z 1987 roku (tzw. Raportu Brundtlanda). Konferencja w Rio (znana jako Szczyt Ziemi), w której wzięło udział 118 szefów rządów, stała się punktem zwrotnym we wprowadzaniu kwestii zrównoważonego rozwoju na międzynarodową scenę polityczną. W deklaracji dublińskiej przedstawiono zalecenia dotyczące działań na szczeblu lokalnym, krajowym i międzynarodowym, mających na celu zmniejszenie niedoboru wody, oparte na następujących czterech zasadach przewodnich:

1) Woda słodka jest zasobem ograniczonym i wrażliwym, niezbędnym do podtrzymania życia, rozwoju i środowiska.

2) Rozwój zasobów wodnych i zarządzanie nimi powinny opierać się na podejściu partycypacyjnym, angażującym użytkowników, planistów i decydentów na wszystkich szczeblach.

3) Kobiety odgrywają główną rolę w dostarczaniu wody, zarządzaniu nią i jej ochronie.

4) Woda ma wartość ekonomiczną we wszystkich jej konkurujących ze sobą zastosowaniach i powinna być uznawana za dobro ekonomiczne.

Włączenie tzw. zasad dublińskich do debaty konferencyjnej pomogło podkreślić znaczenie wody jako zasobu dla ochrony środowiska i rozwoju człowieka. Mimo upływu czasu wciąż pozostają one standardem w rozpatrywaniu kwestii związanych z wykorzystaniem i ochroną zasobów wodnych.

Wiek XXI zapoczątkował nowy rozdział w procesie kształtowania się prawa dostępu do wody. Już w 2002 roku Komitet Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych, dokonując we wspomnianym Komentarzu Ogólnym nr 15 do Międzynarodowego Paktu Praw Ekonomicznych, Społecznych i Kulturalnych jego wykładni, wywnioskował, iż art. 11 ust. 1 paktu wymienia liczne prawa niezbędne do realizacji prawa do odpowiedniego poziomu życia, włączając w to odpowiednie wyżywienie, odzież i warunki mieszkaniowe. Jak podkreślono, użycie słów „w tym” wskazuje, że ten katalog praw nie miał być wyczerpujący. Komitet stwierdził, iż prawo do wody wyraźnie należy do kategorii gwarancji niezbędnych do zapewnienia odpowiedniego standardu życia, szczególnie, że jest to jeden z najbardziej podstawowych warunków przeżycia. Natomiast analizując art. 12 ust. 1 paktu potwierdził, iż prawo do wody jest nierozzerwalnie związane z prawem do najwyższego osiągalnego poziomu zdrowia oraz z prawem do odpowiedniego mieszkania i odpowiedniej żywności. Podkreślono, że prawo to należy postrzegać również w powiązaniu z innymi prawami zapisanymi w Międzynarodowej Karcie Praw Człowieka, przede wszystkim z prawem do życia i godności ludzkiej.

Niewątpliwym zwieńczeniem, zapoczątkowanych w latach 70. XX wieku przez Organizację Narodów Zjednoczonych, działań na rzecz powszechnego uznania prawa dostępu do wody była rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 64/292 z dnia 28 lipca 2010 r. pt.: „Prawo człowieka do wody i urządzeń sanitarnych”. W jej następstwie Rada Praw Człowieka ONZ w przyjętej we wrześniu tego samego roku rezolucji nr 15/9 potwierdziła, że prawo do wody (i urządzeń sanitarnych) wynika z prawa do odpowiedniego standardu życia. Catarina de Albuquerque, specjalny sprawozdawca ONZ ds. prawa człowieka do bezpiecznej wody pitnej i urządzeń sanitarnych, stwierdziła, że dla ONZ oznacza to, że prawo do wody i urządzeń sanitarnych jest zawarte w istniejących traktatach dotyczących praw człowieka, a zatem jest prawnie wiążące<sup>14</sup>.

Należy zaznaczyć, iż wspomniane zostały jedynie wybrane dokumenty, wypracowane w ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych, które istotnie przyczyniły się do procesu uznania prawa dostępu do wody przez społeczność międzynarodową. Działalność ONZ w tym zakresie obejmowała także wiele innych, nieopisanych w niniejszym artykule inicjatyw i nadal wydaje się odgrywać przodującą rolę w popularyzowaniu prawa dostępu do wody jako fundamentu praw przysługujących człowiekowi.

#### 4. Prawo dostępu do wody w systemie Unii Europejskiej

Right2Water była pierwszą europejską inicjatywą obywatelską, która spełniła wymogi określone w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 211/2011 z dnia 16 lutego 2011 r. w sprawie inicjatywy obywatelskiej. 20 grudnia 2013 roku, po uzyskaniu poparcia ponad 1,6 miliona obywateli, została oficjalnie przedłożona Komisji. Organizatorzy inicjatywy spotkali się z wiceprzewodniczącym Komisji Marošem Šefčovičem 17 lutego 2014 roku i tego samego dnia umożliwiono im przedstawienie inicjatywy podczas wysłuchania publicznego zorganizowanego w Parlamencie Europejskim.

Inicjatorzy projektu zwrócili się do Komisji Europejskiej o zaproponowanie aktów prawnych wdrażających prawo człowieka do wody pitnej i urządzeń sanitarnych, zgodnie z wytycznymi Organizacji Narodów Zjednoczonych, oraz przyczyniających się do zapewnienia dostępu do wody oraz kanalizacji jako podstawowych usług publicznych dla wszystkich. Jak podkreślono, legislacja UE powinna zobowiązać rządy poszczególnych państw do zapewnienia dostępu i dostarczenia wszystkim mieszkańcom odpowiedniej ilości czystej wody pitnej oraz urządzeń sanitarnych. W tym celu obywatele żądali, aby:

<sup>14</sup> ONZ, *Right to water and sanitation is legally binding, affirms key UN body*, <https://news.un.org/en/story/2010/10/354542-right-water-and-sanitation-legally-binding-affirms-key-un-body> [dostęp: 18.03.2022].

1) Instytucje UE oraz państwa członkowskie były zobowiązane do zapewnienia mieszkańcom prawa do wody i kanalizacji.

2) Dostawa wody oraz zarządzanie zasobami wodnymi nie podlegały zasadom rynku wewnętrznego oraz aby usługi wodne były wyłączone z urynkwienia.

3) UE zwiększyła wysiłki w celu osiągnięcia powszechnego dostępu do wody i kanalizacji.

Komisja Europejska przyjęła komunikat, w którym nakreśliła działania<sup>15</sup>, jakie zamierza podjąć w odpowiedzi na przedstawioną inicjatywę, 19 marca 2014 roku. Komisja zobowiązała się m.in. promować powszechny dostęp do bezpiecznej wody pitnej i infrastruktury sanitarnej jako priorytetowy obszar przyszłych celów zrównoważonego rozwoju.

Również w tym samym roku Komisja w komunikacie „Godne życie dla wszystkich: od wizji do wspólnego działania” określiła „wodę i infrastrukturę sanitarną” jako obszar priorytetowy dla ram rozwoju po 2015 roku. Działania UE w znacznym stopniu przyczyniły się do utrzymania powszechnego dostępu do wody i infrastruktury sanitarnej na liście celów zrównoważonego rozwoju w programie działań na rzecz zrównoważonego rozwoju do roku 2030 (Cel 6: Zapewnienie dostępności wody i systemów sanitarnych dla wszystkich oraz zapewnienie zrównoważonej gospodarki wodno-sanitarnej) przyjętym przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 25 września 2015 roku<sup>16</sup>.

Parlament Europejski przyjął 8 września 2015 roku rezolucję w sprawie dalszych działań w następstwie europejskiej inicjatywy obywatelskiej Right2Water, w której przypomniał, że ONZ stwierdza, iż prawo człowieka do wody i urządzeń sanitarnych oznacza prawo każdego człowieka do korzystania do użytku osobistego i domowego z wody, która jest bezpieczna, fizycznie dostępna, przystępna cenowo, w wystarczającej ilości i o dobrej jakości. Co równie istotne, uznano, że zgodnie z dyrektywą 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 23 października 2000 roku ustanawiającą ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej, woda nie jest towarem, lecz dobrem publicznym, które ma zasadnicze znaczenie dla ludzkiego życia i ludzkiej godności. Parlament przypomniał Komisji, że przepisy Traktatu wymagają zachowania przez UE neutralnej pozycji wobec podejmowanych na poziomie krajowym decyzji dotyczących systemu własności przedsiębiorstw wodnych, zatem Komisja nie powinna w żadnym wypadku wspierać prywatyzacji takich przedsiębiorstw w kontekście programu dostosowań gospodarczych czy innej unijnej procedury koordynacji polityki gospodarczej. Mając na uwadze, że jako część usług publicznych leżą one w przeważającej mierze w interesie publicznym,

<sup>15</sup> Komunikat Komisji w sprawie europejskiej inicjatywy obywatelskiej *Dostęp do wody i kanalizacji jest prawem człowieka! Woda jest dobrem publicznym, nie towarem!* z dnia 19 marca 2014 r., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014DC0177&from=PL> [dostęp: 18.03.2022].

<sup>16</sup> European Commission, *Dostęp do wody i kanalizacji jest prawem człowieka! Woda jest dobrem publicznym, nie towarem!*, [https://europa.eu/citizens-initiative/water-and-sanitation-are-human-right-water-public-good-not-commodity\\_pl](https://europa.eu/citizens-initiative/water-and-sanitation-are-human-right-water-public-good-not-commodity_pl) [dostęp: 18.03.2022].

wezvano Komisję do wyłączenia na stałe usług wodnych i infrastruktury sanitarnej oraz usług kanalizacyjnych z przepisów rynku wewnętrznego i z wszelkich umów handlowych oraz do udostępniania ich po przystępnych cenach, a także wezwano Komisję i państwa członkowskie do dopilnowania, aby usługi te były zarządzane pod względem technicznym, finansowym i administracyjnym w sposób wydajny, skuteczny i przejrzysty<sup>17</sup>.

Warto podkreślić, iż Europejski Pilar Praw Socjalnych, w brzmieniu ogłoszonym przez Parlament Europejski, Radę i Komisję 17 listopada 2017 roku, stanowi, iż każdy ma prawo dostępu do podstawowych usług dobrej jakości, w tym do wody, kanalizacji, energii, transportu, usług finansowych i komunikacji cyfrowej. Wsparcie w dostępie do takich usług powinno być możliwe dla osób potrzebujących<sup>18</sup>.

Dnia 1 lutego 2018 roku Komisja przyjęła wniosek dotyczący przeglądu dyrektywy w sprawie wody pitnej. Wniosek ten jest odpowiedzią na inicjatywę i zakłada m.in., że państwa członkowskie będą zobowiązane do poprawy dostępu do wody pitnej dla wszystkich obywateli, zwłaszcza dla słabszych i zmarginalizowanych grup, które obecnie mają do niej utrudniony dostęp. W praktyce oznacza to dostarczenie infrastruktury pozwalającej na swobodny dostęp do wody pitnej w przestrzeni publicznej, prowadzenie kampanii informacyjnych poświęconych jakości wody oraz zachęcanie do zapewniania dostępu do wody pitnej w budynkach administracji i użyteczności publicznej<sup>19</sup>.

Konsekwencją inicjatywy Right2Water było przyjęcie przez Parlament Europejski i Radę dyrektywy (UE) 2020/2184 z 16 grudnia 2020 roku w sprawie jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi. Weszła ona w życie 12 stycznia 2021 roku, a na jej transpozycję do krajowych porządków prawnych państwa członkowskie mają dwa lata. Zgodnie z art. 1 ust. 2 jej celami są ochrona zdrowia ludzkiego przed niepożądanymi skutkami wszelkiego zanieczyszczenia wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi poprzez zapewnienie, aby była ona zdrowa i czysta, a także poprawa powszechnego dostępu do wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi.

Szczególne znaczenie w zakresie zapewnienia realizacji prawa dostępu do wody ma art. 16. Zobowiązuje on państwa członkowskie do podejmowania wszelkich niezbędnych środków mających na celu poprawę lub utrzymanie dostępu dla wszystkich do wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi, w szczególności dla wrażliwych i zmarginalizowanych grup określonych przez państwa członkowskie. W tym celu państwa członkowskie powinny:

<sup>17</sup> Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 8 września 2015 r. w sprawie dalszych działań w następstwie europejskiej inicjatywy obywatelskiej „Right2Water”, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52015IP0294&from=PL> [dostęp: 18.03.2022].

<sup>18</sup> European Commission, *The European Pillar of Social Rights in 20 principles*, [https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/economy-works-people/jobs-growth-and-investment/european-pillar-social-rights/european-pillar-social-rights-20-principles\\_en](https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/economy-works-people/jobs-growth-and-investment/european-pillar-social-rights/european-pillar-social-rights-20-principles_en) [dostęp: 18.03.2022].

<sup>19</sup> Komunikat prasowy *Bezpieczna woda pitna dla wszystkich Europejczyków* z dnia 1 lutego 2018 r., [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pl/IP\\_18\\_429](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pl/IP_18_429) [dostęp: 19.03.2022].

a) zidentyfikować osoby, w tym również z wrażliwych i zmarginalizowanych grup, bez dostępu wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi lub o ograniczonym dostępie oraz ustalić przyczyny takiego stanu

b) oceniać możliwości poprawy dostępu do wody dla takich osób

c) informować o możliwościach podłączenia się do sieci dystrybucyjnej lub o alternatywnych sposobach uzyskania dostępu do wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi

d) stosować środki, które uznają za niezbędne i odpowiednie do zapewnienia dostępu do wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi wrażliwym i zmarginalizowanym grupom (art. 16 ust. 1).

Dalsza część przepisu stanowi odzwierciedlenie idei upowszechniania korzystania z wody z kranu przeznaczonej do spożycia przez ludzi w przestrzeniach publicznych. W tym celu państwa członkowskie zapewniają – tam, gdzie jest to technicznie wykonalne – urządzenia do poboru wody, które mają być instalowane zarówno na zewnątrz, jak i w budynkach przestrzeni wspólnej. Przy realizacji tego postanowienia państwa uwzględniają szczególne warunki lokalne, takie jak klimat i geografia. Ponadto zawarto katalog dodatkowych środków, które mogą być stosowane przez państwa członkowskie celem upowszechnienia korzystania z wody z kranu przeznaczonej do spożycia przez ludzi. Wymienia się wśród nich:

a) szersze informowanie na temat najbliższych urządzeń do poboru wody na zewnątrz i w budynkach

b) organizację kampanii informacyjnych dotyczących jakości takiej wody

c) zachęcanie do udostępniania takiej wody w budynkach administracji publicznej i użyteczności publicznej

d) zachęcanie do nieodpłatnego lub po uiszczeniu drobnej opłaty za usługę udostępniania takiej wody klientom w restauracjach, w punktach gastronomicznych i cateringowych (art. 16 ust. 2).

Natomiast art. 16 ust. 3 zobowiązuje państwa członkowskie do ułatwiania niezbędnej pomocy dla właściwych organów we wdrożeniu środków, o których tu mowa.

Bezprecedensowość dyrektywy nr 2020/2184 może być rozważana z dwóch względów: jako pierwszej europejskiej inicjatywy obywatelskiej spełniającej wymogi określone w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady nr 211/2011 z 16 lutego 2011 roku w sprawie inicjatywy obywatelskiej oraz jako pierwszego unijnego aktu prawodawczego, w którym potwierdzono, że prawo do wody wchodzi w zakres praw przysługujących człowiekowi. Niewątpliwie ten przełomowy krok przyczyni się do upowszechniania uznawania i wdrażania do życia prawa dostępu do wody także w regionie europejskim.

## Podsumowanie

Początkowo prawo do wody było wywodzone z innych, podstawowych dla ustanawiania i rozwoju praw człowieka, aktów międzynarodowych, takich jak Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 1948 roku czy Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 1966 roku. Zapoczątkowane na przełomie lat 70. i 80. XX wieku wysiłki społeczności międzynarodowej, zmierzające do wyodrębnienia prawa dostępu do wody jako fundamentalnego prawa człowieka, znalazły swoje zwieńczenie w przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ rezolucji nr 64/292 z 28 lipca 2010 roku, w której oficjalnie potwierdzono, że prawo do wody jest podstawowym prawem człowieka, niezbędnym do pełnego korzystania z życia. Tym samym postanowiono odejść od koncepcji wody jako produktu na rzecz postrzegania jej jako dobra wspólnego, które nie powinno podlegać przepisom rynku wewnętrznego. Kolejnym krokiem milowym w procesie uznawania prawa dostępu do wody było przyjęcie przez Parlament Europejski i Radę dyrektywy nr 2020/2184 z 16 grudnia 2020 roku w sprawie jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi. Jednakże realizacja tego prawa wciąż napotyka trudności. Obecni decydenci polityczni muszą zmierzyć się z nowym problemem związanym z prawem dostępu do wody, a mianowicie jak najskuteczniej zapewnić jego wdrażanie i stosowanie, jednocześnie uwzględniając postępujące zmiany społeczno-gospodarcze oraz kruchość współczesnego klimatu.

## BIBLIOGRAFIA

- Jaroszewska-Choraś, D. (2018). *Prawo człowieka do wody pitnej i infrastruktury sanitarnej*, [w:] B. Gro-nowska, B. Rakoczy, J. Kapelańska-Pręgowska et al. (red.), *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*. Toruń: 91-118.
- Kuźnicka, D. (2015). *Dostęp do wody – prawo człowieka czy towar podlegający prawom wolnego rynku? Obecne regulacje prawne i perspektywy na przyszłość*, [w:] M. Jabłoński, T. Jurczyk, P. Gutierrez (red.), *Międzynarodowa ochrona praw człowieka – współczesne problemy na świecie*. Wrocław: 37-50.
- Oniszczyk, A. (2013). *Prawo jednostki do wody jako konsekwencja prawa do życia. Możliwość realizacji prawa na przykładzie Bliskiego Wschodu*, [w:] M. Sadowski, A. Spychalska, K. Sadowa (red.), *Prawo do życia i śmierci*. „Wrocławskie Studia Erazmiańskie” VII: 281-311.





## MICHALINA JUSIK

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu  
<https://orcid.org/0000-0003-3770-7547>  
michalina.jusik@amu.edu.pl

# Zdarzenia komunikacyjne w świetle najważniejszych zadań zarządcy drogi – analiza istoty oraz zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej

**Traffic incidents in terms of the essential tasks of the road operator – an analysis of the essence and scope of liability for damages**

**Abstract:** The basic tasks of the road operator comes down to ensuring safety, full organization and order on public roads. Between the failure to perform statutory requirements and damage occurring to the vehicle. The scope of liability in the case of damages involving wild animals is similar, where the road operator is responsible for the safety of road users. In a situation where damage is done to the road surface through the contamination of engine fluids as a result of a transport incident, then the perpetrator has liability for the damage and his insurer (under the civil liability insurance contract) is obliged to cover the compensation claims against the road operator in order to restore the road to its previous state.

**Keywords:** liability for damages, tasks of the road operator, accident with wild animals, causal link (cause-and-effect relationship)

## Wprowadzenie

Wypadek komunikacyjny spowodowany nieprawidłowościami na drogach publicznych wywołuje powstanie odpowiedzialności odszkodowawczej określonych ustawowo podmiotów. W niniejszej pracy przedstawiony zostanie przede wszystkim zakres odpowiedzialności zarządcy drogi za szkody powstałe wskutek zaniechań tego podmiotu. Tym samym określone zostanie, w jakiej sytuacji odpowiada zarządca drogi, jaka jest podstawa prawna jego odpowiedzialności, a także jaki jest zakres odpowiedzialności zarządcy drogi przy uwzględnieniu aktualnego stanowiska sądów powszechnych oraz stanowiska doktryny. Zatem w niniejszej pracy określone zostaną podstawowe aspekty związane z możliwością dochodzenia należności odszkodowawczych od zarządcy drogi w przypadku, gdy szkoda powstała wskutek jego zaniechań. Nadto ujęte zostaną zadania zarządcy drogi w zakresie prawidłowego oznaczenia drogi w odniesieniu do dzikich zwierząt oraz ich szlaków migracyjnych. W tym zakresie również określony zostanie charakter oraz zakres odpowiedzialności zarządcy drogi w związku z powstałym zdarzeniem drogowym wobec niewłaściwego oznaczenia drogi. Dodatkowo *per analogiam* ujęte zostanie stanowisko Sądu Najwyższego, lecz w odniesieniu do odpowiedzialności odszkodowawczej względem zarządcy drogi, który wskutek zdarzenia drogowego doznał

szkody, albowiem powstały uszkodzenia w drodze, plamy olejów. W tym zakresie szczególnie zaprezentowane zostanie najnowsze stanowisko Sądu Najwyższego określające zakres odpowiedzialności za powstanie tego rodzaju szkody względem zarządcy drogi. Nadto przedstawione zostaną uwagi *de lege ferenda*, mające na celu ochronę osób poszkodowanych w wypadkach związanych z ubytkami na drodze bądź też z udziałem dzikiej zwierzyny, czyli mające na celu uproszczenie procedury związanej z ustaleniem odpowiedzialności odszkodowawczej i w konsekwencji z dochodzeniem odszkodowania.

## 1. Charakter oraz zakres odpowiedzialności zarządcy drogi w związku ze zdarzeniem komunikacyjnym – istota odpowiedzialności odszkodowawczej

Zgodnie z art. 19 ust. 2 Ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych<sup>1</sup> zarządcą dróg z zastrzeżeniem ust. 3, 5, 5a i 8 są: 1) dla dróg krajowych – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad; 2) wojewódzkich – zarząd województwa; 3) powiatowych – zarząd powiatu; 4) gminnych – wójt (burmistrz, prezydent miasta). Zatem dla poszczególnych dróg odpowiedzialny jest inny podmiot. Wszystko uzależnione jest od tego, gdzie powstała szkoda, tzn. czy była to droga krajowa, wojewódzka czy też gminna. Ma to szczególne znaczenie w przypadku dochodzenia odszkodowania, albowiem poszkodowany, chcąc wystąpić z tego rodzaju roszczeniem, powinien dokładnie określić miejsce zdarzenia, aby w konsekwencji wystąpić do właściwego podmiotu – właściwego zarządcy drogi.

W doktrynie zwrócono uwagę na stanowisko Samorządowego Kolegium Odwoławczego we Wrocławiu z 23 kwietnia 2003 roku oraz podkreślono, że do dróg wewnętrznych nie stosuje się przepisów o drogach publicznych, które nie dotyczą wprost dróg wewnętrznych<sup>2</sup>. Zatem w tym zakresie należy szczegółowo zweryfikować, jaki podmiot jest odpowiedzialny w przypadku powstania szkód na drogach wewnętrznych. Jednak trzeba w takiej sytuacji uwzględnić, że droga wewnętrzna może należeć do własności prywatnej i „nie musi być zatem ogólnodostępna”, tak jak droga publiczna<sup>3</sup>.

Odnosząc się natomiast do dróg publicznych, to właśnie na zarządcy ciąży obowiązek dbania o stan nawierzchni drogi, co wynika z art. 20 ust. 4 ustawy o drogach

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1376 z późn. zm.), dalej: ustawa o drogach publicznych.

<sup>2</sup> W. Kotowski, B. Kurzępa, *Komentarz do art. 19*, [w:] W. Kotowski, B. Kurzępa, *Drogi publiczne. Komentarz*, Warszawa 2004, Lex/el (odniesienie do stanowiska Samorządowego Kolegium Odwoławczego we Wrocławiu z dnia 23 kwietnia 2003 r., OSS 2003, nr 4, poz. 89).

<sup>3</sup> A. Kornecka, J. Kornecki, *Drogi publiczne i wewnętrzne – zarządzanie pasem drogowym*, Warszawa 2021, s. 6-7.

publicznych, który stanowi, że na tym podmiocie ciąży obowiązek utrzymania nawierzchni drogi, chodników, drogowych obiektów inżynierskich, urządzeń zabezpieczających ruch i innych urządzeń związanych z drogą, z wyjątkiem części pasa drogowego, o których mowa w art. 20f pkt 2 ustawy o drogach publicznych<sup>4</sup>. Jest to podstawowy zakres odpowiedzialności zarządcy drogi, do którego obowiązków należy dbanie, by była on w dobrym stanie, np. bez uszczerbków w nawierzchni powodujących szkody w pojazdach. Słusznie podkreślił Sąd Apelacyjny w Łodzi, że na zarządcy drogi ciąży obowiązek prac remontowych, wykonywanie robót konserwacyjnych oraz porządkowych, których celem jest „poprawa jakości i zwiększenie bezpieczeństwa ruchu”<sup>5</sup>.

Jak podkreśla się w doktrynie, na utrzymanie drogi składa się wiele czynności stanowiących w konsekwencji zarząd dróg publicznych<sup>6</sup>. Tym samym na zarządcy drogi leży obowiązek dbania o jej stan tak, aby można było nią swobodnie przejeżdżać, aby nigdzie nie było wyrwy, która może powodować powstanie szkody w pojeździe, co z kolei może prowadzić do karambolu bądź też wywołać inne niepożądane zdarzenia. Brak odpowiednich czynności zarządczych może powodować powstanie odpowiedzialności odszkodowawczej zarządcy drogi za szkody powstałe w majątku poszkodowanego. Tym samym, jeśli dojdzie do zaniedbania po stronie zarządcy drogi publicznej, skutkiem czego powstanie związek przyczynowy pomiędzy brakiem działania zarządcy a szkodą w majątku poszkodowanego, wówczas powstaje odpowiedzialność odszkodowawcza, co słusznie podkreślił Sąd Apelacyjny w Łodzi<sup>7</sup>.

W doktrynie podkreśla się dodatkowo, że zakres zadań zarządcy określony w art. 20 ustawy o drogach publicznych nie stanowi katalogu zamkniętego<sup>8</sup>. Oznacza to, że katalog ten jest szeroki, a w ustawie określono tylko podstawowe i najważniejsze zadania. Wszystko to ma jednak na celu zapewnienie bezpieczeństwa w ruchu drogowym, aby nie dopuścić do wypadków komunikacyjnych związanych z dziurami w nawierzchni drogi bądź też z brakiem porządku na drodze.

W przypadku określenia zakresu zadań zarządcy drogi szczególnie trzeba zwrócić uwagę także na art. 20 ust. 10 ustawy o drogach publicznych, który stanowi, że do zadań zarządcy drogi należy również przeprowadzanie okresowych kontroli stanu dróg i drogowych obiektów inżynierskich oraz przepraw promowych, ze szczególnym uwzględnieniem ich wpływu na stan bezpieczeństwa ruchu drogowego, w tym weryfikację cech i wskazanie usterek, które wymagają prac kon-

<sup>4</sup> Ustawa z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1376 z późn. zm.), art. 20 ust. 4.

<sup>5</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 17 grudnia 2014 r., I ACa 881/14, LEX nr 1623910.

<sup>6</sup> P. Zaborniak, *Komentarz do art. 20*, [w:] W. Maciejko, P. Zaborniak, *Ustawa o drogach publicznych. Komentarz*, Warszawa 2010, Lex/el.

<sup>7</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 17 grudnia 2014 r., I ACa 881/14, LEX nr 1623910.

<sup>8</sup> W. Kotowski, B. Kurzępa, *Komentarz do art. 20*, [w:] W. Kotowski, B. Kurzępa, *Drogi publiczne. Komentarz*, Warszawa 2004, Lex/el.

serwacyjnych lub naprawczych ze względu na bezpieczeństwo ruchu drogowego. Wskazane powyżej zadanie zarządcy drogi zapewnia bezpieczeństwo na drodze poprzez prowadzenie regularnych kontroli stanu dróg, dzięki którym prowadzi się weryfikację usterek wymagających konserwacji. Brak tego rodzaju kontroli oraz zaniechanie działań w tym zakresie może prowadzić do powstawania szkód w pojazdach w związku ze złym stanem drogi, a to w konsekwencji może rodzić także odpowiedzialność odszkodowawczą po stronie zarządcy drogi. Przy czym zarządca drogi nie odpowiada za każde zdarzenie i każdą usterkę w nawierzchni, bowiem jego odpowiedzialność nie ma charakteru gwarancyjnego, na co słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 lutego 2019 r.<sup>9</sup> Natomiast praca i wykonywane zadania powinny być tak zorganizowane, aby miał on możliwość szybkiego ustalenia niebezpieczeństwa na drodze, a później jego usunięcia<sup>10</sup>. Zatem ocena zachowania zarządcy drogi pod kątem należytej staranności sprowadza się do ustalenia, czy zrobił wszystko w danych okolicznościach faktycznych, aby móc zapobiec powstaniu zdarzenia drogowego<sup>11</sup>.

Powyższe oznacza, że zadania związane z utrzymaniem bezpieczeństwa na drodze są tzw. zobowiązaniami skutecznego działania, a nie zaś rezultatu<sup>12</sup>, stąd też każdorazowo należy dokonać zbadania okoliczności faktycznych sprawy, aby ustalić, jakiego rodzaju zadania należały do kompetencji zarządcy drogi, czy je wykonał prawidłowo, a w następnym należy ocenić, dlaczego doszło do szkody. Przy czym, aby wykazać, że szkoda powstała w związku z uszkodzoną nawierzchnią, trzeba ustalić bezpośredni związek przyczynowy pomiędzy „działaniem bądź zaniechaniem” zarządcy dróg, a powstałą szkodą<sup>13</sup>. Stąd też słusznie podkreśla się w literaturze, że w takich sytuacjach konieczne jest przedstawienie dokumentacji fotograficznej czy też nawet na etapie sądowym przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny rekonstrukcji zdarzeń drogowych<sup>14</sup>. Są to bowiem źródła dowodowe, za pomocą których możliwe staje się odtworzenie momentu powstania szkody, a w konsekwencji ustalenie odpowiedzialności za powstałą szkodę. Słusznie wskazał Sąd Okręgowy w Poznaniu, że odpowiedzialność cywilna zarządcy drogi, a także ubezpieczyciela (który odpowiada na zasadzie art. 822 § 1 k.c.) ma tzw. charakter deliktowy i opiera się na zasadzie winy<sup>15</sup>. Zatem zakres odpowiedzialności jest ukształtowany na podstawie „art. 416 k.c. (w zw. z art. 415 k.c.)”<sup>16</sup>. Jest

<sup>9</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2019 r., IV CSK 152/18, LEX nr 2623945.

<sup>10</sup> Ibidem.

<sup>11</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 19 czerwca 2020 r., II Ca 42/20, LEX nr 3118447.

<sup>12</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2019 r., IV CSK 152/18, LEX nr 2623945.

<sup>13</sup> R. Skibińska, *Zarządca może odpowiadać, gdy dziura w drodze uszkodzi auto*, „Prawo w Biznesie”, 6.02.2021, Lex/el.

<sup>14</sup> Ibidem (fragmenty rozmowy z adw. Magdaleną Rok-Konopą).

<sup>15</sup> Wyrok Sąd Okręgowego w Poznaniu z dnia 19 czerwca 2020 r., II Ca 42/20, LEX nr 3118447.

<sup>16</sup> Ibidem.

to podstawa dochodzenia roszczeń w związku z niewykonaniem podstawowych zadań należących do zarządcy drogi.

W doktrynie zwraca się jednak uwagę, że pomimo wielu zadań zarządcy drogi mających na celu porządek oraz zapewnienie tzw. bezpieczeństwa na drogach publicznych podkreśla się, że kierowcy powinni zachować szczególną ostrożność, co jest badane w procesie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych<sup>17</sup>. Zatem zachowanie kierowców, prędkość z jaką się poruszają, mają szczególne znaczenie w procesie dochodzenia tego rodzaju roszczeń<sup>18</sup>. Również właściwe oznakowanie niebezpiecznych odcinków drogi, gdzie jest uszkodzona nawierzchnia, ma wpływ na odpowiedzialność odszkodowawczą zarządcy drogi. Kluczowe znaczenie ma właściwe ostrzeżenie uczestników ruchu drogowego przed uszkodzeniami mogącymi wywołać szkodę. W takiej sytuacji należy bowiem poruszać się z odpowiednią prędkością, dostosowaną do warunków. Stąd ubytki w nawierzchni są przesłanką do stawiania ostrzegawczych znaków drogowych, a więc ich brak również może być prowadzić do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku, gdyby doszło do szkody.

Odnosząc się również do uwag *de lege ferenda*, należałoby dokładnie zbadać zakres tej problematyki, szczególnie pod kątem ochrony osób poszkodowanych, które wskutek tego rodzaju zdarzeń narażone są na szkodę w związku z brakiem odpowiedniego oznakowania czy też w związku z nieprawidłowym zabezpieczeniem nawierzchni drogi. W tym zakresie procedura dochodzenia roszczeń powinna być uproszczona dla osób poszkodowanych, tak aby nie ponosiły kosztów szkody z własnych środków w sytuacji, gdy to nie z ich winy powstała szkoda. Naruszenie zadań należących do zarządcy dróg stanowi bowiem przesłankę odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku powstania szkody.

## **2. Zadania zarządcy dróg związane z migracją zwierząt – analiza istoty i zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej**

Migracja zwierząt wywołuje powstanie po stronie zarządcy drogi konieczność ustawienia w odpowiednich miejscach ostrzegawczych znaków drogowych. To na nim spoczywa obowiązek podjęcia działań w celu uniknięcia wypadków drogowych z udziałem dzikiej zwierzyny. Dotyczy to miejsc, w których istnieje ryzyko migracji dzikich zwierząt. Podkreśla się w orzecznictwie, że: „[o]d zarządcy drogi

<sup>17</sup> R. Skibińska, *Dziura w drodze – możliwe odszkodowanie za uszkodzenia auta, ale potrzebne dowody*, „Prawo w Biznesie”, 8.01.2022, Lex/el (fragmenty rozmowy z analityczką Polskiej Izby Ubezpieczeń Moniką Chłopik).

<sup>18</sup> R. Skibińska, *Zarządca może odpowiadać...*, op. cit.

wymaga się aktywnego badania stanu zagrożenia na drodze oraz dbania o aktualizację informacji w tym zakresie i przekazywania jej użytkownikom dróg poprzez umieszczanie (lub znoszenie) odpowiednich znaków ostrzegawczych<sup>19</sup>. Jest to niewątpliwie słuszne stanowisko, w którym podkreślono, jaki jest zakres zadań zarządcy drogi wynikający z ustawy o drogach publicznych, które w konsekwencji ma szczególne znaczenie dla bezpieczeństwa i wpływa na kwestie odpowiedzialności odszkodowawczej.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku podkreślił, że odpowiedzialność odszkodowawcza zarządcy drogi powstaje wtedy, gdy do zdarzenia doszło w miejscu, w którym nie było odpowiedniego znaku<sup>20</sup>. Oczywiście jest, że zarządca drogi nie odpowiada za każde zdarzenie z udziałem dzikiej zwierzyny, albowiem chodzi tu o szczególne miejsca, gdzie prowadzą jej szlaki wędrowne. Miejsca te powinny być zabezpieczone stosownymi znakami ostrzegawczymi.

Odpowiedzialność zarządcy drogi w przypadku wtargnięcia każdorazowo zwierzęcia na drogę publiczną powstaje, gdy spełnione zostaną trzy podstawowe i najważniejsze warunki, tj. osoba, od której dochodzi się odszkodowania, musi mieć wynikający z ustawy obowiązek dbania o drogę publiczną, dodatkowo miała ona możliwość wykonania swych zadań, a nadto spełnienie ustawowego obowiązku mogłoby zapobiec powstaniu takiej szkody<sup>21</sup>. Są to trzy podstawowe warunki, które należy zbadać przy ustaleniu odpowiedzialności odszkodowawczej w sytuacji wypadków z udziałem dzikich zwierząt na drogach publicznych. Trafnie zatem wskazano, że: „[j]eśli wszystkie te warunki nie wystąpią, wówczas nie można traktować zaniechania jako warunku sprawczego szkody<sup>22</sup>. Oznacza to, że obowiązek odpowiedzialności odszkodowawczej powstaje, gdy zarządca drogi publicznej naruszył swe podstawowe i najważniejsze obowiązki wynikające z ustawy<sup>23</sup>. Wówczas niedopełnienie obowiązku ustawienia znaku ostrzegawczego „Dzikie zwierzęta” w sytuacji, gdy było to konieczne, prowadzi do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej. Tym samym każdorazowo musi zaistnieć związek przyczynowy między zachowaniem zarządcy drogi w ustawieniu znaku ostrzegawczego a powstaniem szkody w wyniku wtargnięcia na drogę dzikiej zwierzyny<sup>24</sup>. Zatem w sytuacji, gdy nie ma normalnego związku przyczynowego pomiędzy brakiem znaku drogowego A-18b a powstałą szkodą, zarządca drogi nie może ponosić odpowiedzialności odszkodowawczej. Sąd Rejonowy w Toruniu podkreślił, że: „[n]ie można uzależniać możliwości uniknięcia kolizyjnego zetknięcia się pojazdu powoda z sarną od ustawienia znaku [...] czy od ograniczenia

<sup>19</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 10 stycznia 2013 r., I ACa 717/12, LEX nr 1267188.

<sup>20</sup> Ibidem.

<sup>21</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 9 grudnia 2015 r., I ACa 708/15, LEX nr 1950423.

<sup>22</sup> Ibidem.

<sup>23</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 6 października 2016 r., III Ca 1172/16, LEX nr 2151806.

<sup>24</sup> Ibidem.

prędkości w miejscu zdarzenia<sup>25</sup>. Wtargnięcie zwierzęcia na drogę w miejscu, gdzie nie ma szlaków wędrownych, nie wywołuje zatem powstania odpowiedzialności po stronie zarządcy drogi. Sąd podkreślił także, że w sytuacji nagłego wtargnięcia zwierzęcia na drogę sam znak nie wpływa na możliwość uniknięcia tego zdarzenia drogowego<sup>26</sup>. Jest to bowiem sytuacja nagła, dlatego też w tym zakresie nie sposób upatrywać odpowiedzialności po stronie zarządcy drogi, albowiem tego rodzaju znaki powinny być ustawiane jedynie w określonych miejscach migracji zwierząt. Oznacza to, że aby zaniechanie ustawienia znaku ostrzegawczego uznać było można za czyn niedozwolony, to zarządca drogi musi dopuścić się czynu bezprawnego poprzez zaniechanie ustawienia znaku mimo ustawowego obowiązku<sup>27</sup>. Jest to zatem podstawowa przesłanka, którą należy zbadać przed skierowaniem roszczeń przeciwko zarządcy drogi. Dodatkowo w przypadku zaistnienia szkody z udziałem dzikich zwierząt należy przedstawić związek przyczynowo-skutkowy mający na celu udowodnienie, że znak drogowy ostrzegający przez dzikimi zwierzętami (którego nie było w chwili zdarzenia) wpłynąłby na zachowanie kierującego pojazdem tak, że mógłby uniknąć zdarzenia bądź też przynajmniej zminimalizować jego skutki. Zachowanie zarządcy musi być zatem zawinione, nie odpowiada on bowiem za każde uszkodzenie w pojeździe w przypadku szkody z udziałem zwierząt leśnych. Należy bowiem podkreślić, że w przypadku ustawiania znaków ostrzegawczych trzeba zweryfikować, które miejsca są niebezpieczne oraz uwzględnić „charakter drogi i jej położenie”<sup>28</sup>.

Szkody związane z udziałem dzikiej zwierzyny wywołują wiele kontrowersji, szczególnie w sytuacji, gdy pojawia się konieczność ustalenia podmiotu odpowiedzialnego za nie. W praktyce osoba poszkodowana, która porusza się pojazdem mechanicznym w prawidłowy sposób i ponosi szkodę w wyniku wtargnięcia dzikiej zwierzyny, niejednokrotnie w takiej sytuacji zobowiązana jest na własny koszt naprawić pojazd, z uwagi na fakt że wykazanie odpowiedzialności innych podmiotów jest czasem bardzo skomplikowane czy wręcz niemożliwe. Problematyka ta stała się przedmiotem interpelacji poselskich, w których podkreślano, że dochodzenie roszczeń odszkodowawczych jest utrudnione, a odpowiedzialność nie jest prawidłowo ukształtowana, co wywołuje nieprawidłowości związane z pokryciem szkody. „Rzeczywistym właścicielem zwierzyny leśnej jest Skarb Państwa, który ceduje odpowiedzialność za wypadki z jej udziałem bądź na właścicieli lub zarządców dróg albo na Koła Łowieckie”<sup>29</sup>. Podkreślono przy tym nieprawidłowości w zakresie monitorowania zdarzeń z udziałem dzikiej zwierzyny, co wpływa na

<sup>25</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 30 lipca 2017 r., X C 216/21, LEX nr 3314529.

<sup>26</sup> Ibidem.

<sup>27</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 6 lipca 2017 r., II Ca 105/17, LEX nr 2389047.

<sup>28</sup> Ibidem.

<sup>29</sup> Interpelacja Poselska nr 8133 z dnia 28 listopada 2016 r., <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=7D32E073> [dostęp: 19.03.2022].

brak prawidłowych rozwiązań tego rodzaju odpowiedzialności odszkodowawczej kół łowieckich oraz zarządców dróg<sup>30</sup>.

W piśmiennictwie wskazuje się, że: „[j]eżeli zatem na danym odcinku drogi co najmniej powtórzy się zdarzenie drogowe z udziałem zwierzyny dzikiej, wówczas obowiązkiem zarządcy drogi jest umiejscowienie tam znaku ostrzegawczego A-18b<sup>31</sup>. Tego rodzaju działania mają zapobiec kolejnym wypadkom drogowym z udziałem zwierząt leśnych. Przy czym należy podzielić stanowisko, że tzw. odnotowanie tego rodzaju szkód w określonych miejscach może spowodować powstanie odpowiedzialności zarządcy drogi w przypadku braku znaków ostrzegawczych<sup>32</sup>. Zatem aby wykazać, że konieczne jest ustawienie w określonym miejscu znaku ostrzegawczego, należy udowodnić, że w miejscu tym często dochodzi do opisywanych szkód, co w konsekwencji pomoże ustalić odpowiedzialność odszkodowawczą<sup>33</sup>. Słusznie wskazywano zatem w doktrynie na konieczność prowadzenia monitorowania tego rodzaju szkód, albowiem wpłynie to na bezpieczeństwo uczestników ruchu drogowego oraz umożliwi przypisanie odpowiedzialności za szkody<sup>34</sup>. Jednakże w zakresie uwag *de lege ferenda* należałoby dokładnie zbadać zakres tej problematyki, szczególnie pod kątem ochrony osób poszkodowanych, które wskutek tego rodzaju zdarzeń z udziałem dzikiej zwierzyny narażone są na szkodę, a w związku z brakiem szczegółowych rozwiązań w kwestii przypisania winy innym podmiotom odpowiedzialnym, niejednokrotnie sami ponoszą koszty naprawy pojazdu.

Podsumowując, w przypadku powstania szkód z udziałem dzikich zwierząt należy zbadać, czy doszłoby do zdarzenia, gdyby w określonym miejscu ustawiony był ostrzegawczy znak drogowy i czy doprowadziłoby to do uniknięcia zdarzenia. Należy również wziąć pod uwagę warunki atmosferyczne, ograniczenie prędkości na drodze, sposób jazdy kierowcy. Zatem w związku z licznymi trudnościami uniemożliwiającymi dochodzenie wspomnianych roszczeń powinna zostać zapewniona ochrona prawna osób poszkodowanych doznających szkody poprzez uproszczenie procedury związanej z dowodzeniem, a w konsekwencji z samą możliwością dochodzenia roszczeń odszkodowawczych. Jest to konieczne, aby zabezpieczyć osoby poszkodowane przed samodzielnym ponoszeniem kosztów za naprawę uszkodzonego pojazdu.

---

<sup>30</sup> Ibidem.

<sup>31</sup> M. Tadych, *Dzika zwierzyna na drodze – problemy praktyczne*, „Nieruchomości” 2021, nr 6, s. 6, Legalis/el.

<sup>32</sup> Ibidem.

<sup>33</sup> M. Krudysz, *Odpowiedzialność odszkodowawcza zarządcy drogi za zaniechanie ustawienia ostrzegawczego znaku drogowego A-18b „dzikie zwierzęta”*, Warszawa 2019, Lex/el.

<sup>34</sup> M. Tadych, *Dzika zwierzyna na drodze...*, op. cit.



### 3. Wypadek komunikacyjny a odpowiedzialność odszkodowawcza względem zarządcy drogi w świetle najnowszego stanowiska Sądu Najwyższego

W wyniku zdarzenia drogowego z udziałem pojazdów mechanicznych może dojść do wycieku oleju bądź też innych płynów silnikowych, a w efekcie do zanieczyszczenia nawierzchni drogi. Oznacza to, że do powstania szkody może dojść również po stronie zarządcy drogi (jako poszkodowanego). Jeśli szkoda powstała w wyniku działań innego podmiotu, np. w wyniku zderzenia się dwóch pojazdów, wówczas powstaje pytanie, czy względem zarządcy drogi sprawca szkody będzie również ponosić odpowiedzialność. Jest to szczególna sytuacja wywołująca szkodę po stronie zarządcy drogi. W tym zakresie wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 stycznia 2022 r., w sprawie prowadzonej pod sygn. III CZP 9/22, który podkreślił, że „[s]prawca wypadku komunikacyjnego i zakład ubezpieczeń, z którym sprawca wypadku jest związany umową ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych za szkody związane z ruchem tych pojazdów, odpowiadają wobec zarządcy drogi za szkodę spowodowaną zanieczyszczeniami drogi płynami silnikowymi”<sup>35</sup>. Oczywiście każdorazowo należy zweryfikować, czy w związku z działaniami określonego podmiotu – sprawcy powstała szkoda, jaką jest zanieczyszczenie drogi publicznej. Powstaje zatem konieczność badania, czy tego rodzaju działania sprawcy doprowadziły do wycieku paliw czy też innych trujących substancji, a w konsekwencji wpłynęły na powstanie zanieczyszczenia nawierzchni drogi. Należy podkreślić, że rozlany płyn silnikowy wskutek zdarzenia drogowego również może stanowić normalne następstwo szkody na podstawie art. 361 §1 k.c., co powoduje powstanie odpowiedzialności odszkodowawczej sprawcy szkody względem zarządcy drogi. W wyniku zdarzenia zarządca drogi zobowiązany jest ponieść koszty związane z usunięciem plam oleju, co jednocześnie stanowi podstawę dochodzenia należności od sprawcy szkody, na co właśnie wskazał Sąd Najwyższy w przytoczonej uchwale.

Zgodnie ze stanowiskiem doktryny, w przypadku powstania szkody należy zbadać, czy jest ona powiązana ze zdarzeniem. Jest to bowiem warunek konieczny, bez którego nie powstanie odpowiedzialność odszkodowawcza<sup>36</sup>. Tym samym zarządca drogi w takiej sytuacji powinien wykazać, że do zanieczyszczenia drogi powstało w związku z określonym zdarzeniem, co w dalszej kolejności wywołało konieczność przywrócenia drogi do stanu sprzed szkody, tak aby była ona bezpieczna dla innych uczestników ruchu drogowego.

<sup>35</sup> Uchwała Sądu Najwyższego z 20 stycznia 2022 r., III CZP 9/22, LEX nr 3287920 (orzeczenie oczekujące na uzasadnienie w chwili sporządzania artykułu).

<sup>36</sup> G. Karaszewski, *Komentarz do art. 361*, [w:] J. Ciszewski, P. Nazaruk (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, Lex/el.

## Podsumowanie – odpowiedzialność odszkodowawcza

Zakres odpowiedzialności zarządcy drogi uregulowany został na gruncie ustawy o drogach publicznych, która to określa zakres podmiotów odpowiedzialnych za dbałość o drogi publiczne. Nadto wskazano tam również zakres zadań zarządcy dróg, do których zaliczamy szczególnie utrzymanie nawierzchni drogi, chodników, drogowych obiektów inżynierskich, urządzeń zabezpieczających ruch i innych urządzeń związanych z drogą, z wyjątkiem części pasa drogowego, o których mowa w art. 20f pkt 2 ustawy o drogach publicznych (art. 20 ust. 4). Tym samym zarządca drogi odpowiedzialny jest za to, by drogi były w stanie nadającym się do użytku przez uczestników ruchu drogowego. W przypadku powstania szkody wskutek niezabezpieczenia drogi w prawidłowy sposób (np. wyrwy, dziury) bądź też wskutek zaniechania obowiązków ustawowych, odpowiedzialność odszkodowawczą ponosi zarządca drogi. Wszelkie zaniechania po stronie zarządcy drogi mogą zatem prowadzić do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej względem osób poszkodowanych. W takim przypadku odpowiedzialność tego podmiotu ukształtowana jest na zasadzie winy. Przy czym odpowiedzialność zarządcy nie ma charakteru globalnego oraz nieograniczonego. Należy podkreślić, iż nie odpowiada on każdorazowo za wszelkie szkody powstałe na drodze. W przypadku gdy pomiędzy zachowaniem zarządcy drogi a powstałą szkodą nie ma związku przyczynowego, wówczas nie sposób upatrywać odpowiedzialności odszkodowawczej po stronie tego podmiotu.

W ramach zadań zarządcy drogi jest również ochrona przed dziką zwierzyną na drogach. Podstawowym zadaniem jest w tym zakresie badanie niebezpiecznych miejsc na drodze oraz ostrzeganie uczestników za pomocą odpowiednich znaków. Brak tego rodzaju oznakowania również może prowadzić do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej po stronie zarządcy drogi, jednak w tym przypadku każdorazowo konieczne jest wykazanie zaniechania podmiotu odpowiedzialnego. Zatem również w tym zakresie zarządca drogi nie odpowiada za wszystkie szkody z udziałem zwierząt leśnych, leczy tylko w miejscach, gdzie ustawienie znaku było niezbędne w związku z migracją zwierząt na tym obszarze. Względem powyższego, w ramach uwag *de lege ferenda* wskazano na konieczność zmian mających na celu większą ochronę osób poszkodowanych, które z uwagi na wtargnięcie dzikiej zwierzyny zobowiązane są samodzielnie ponosić koszty naprawy pojazdu, jeśli nie dysponują stosownym ubezpieczeniem *autocasco*.

W ostatniej części przedstawione zostało *per analogiam* najnowsze stanowisko Sądu Najwyższego, w którym podkreślono odpowiedzialność względem zarządcy drogi za szkody wywołane na nawierzchni drogi. Jest to stanowisko zasługujące na aprobatę, albowiem sprawca zdarzenia komunikacyjnego odpowiada za powstałe wskutek jego działań szkody, w tym również te związane z zabrudzeniem nawierzchni drogi.

## BIBLIOGRAFIA

- Karaszewski, G. (2019). *Komentarz do art. 361*, [w:] J. Ciszewski, P. Nazaruk (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Kornecka, A., Kornecki, J. (2021). *Drogi publiczne i wewnętrzne – zarządzanie pasem drogowym*, Warszawa.
- Kotowski, W., Kurzępa, B. (2004). *Komentarz do art. 19*, [w:] W. Kotowski, B. Kurzępa, *Drogi publiczne. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Kotowski, W., Kurzępa, B. (2004). *Komentarz do art. 20*, [w:] W. Kotowski, B. Kurzępa, *Drogi publiczne. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Krudysz, M. (2019). *Odpowiedzialność odszkodowawcza zarządcy drogi za zaniechanie ustawienia ostrzegawczego znaku drogowego A-18b „dzikie zwierzęta”*. Warszawa: Lex/el.
- Skibińska, R. (2021). *Zarządca może odpowiadać, gdy dziura w drodze uszkodzi auto*. „Prawo w Biznesie”, 6.02.2021, Lex/el.
- Skibińska, R. (2022). *Dziura w drodze – możliwe odszkodowanie za uszkodzenia auta, ale potrzebne dowody*. „Prawo w Biznesie”, 8.01.2022, Lex/el.
- Tadych, M. (2021). *Dzika zwierzyna na drodze – problemy praktyczne*. „Nieruchomości”, nr 6, Legalis/el.
- Zaborniak, P. (2010). *Komentarz do art. 20*, [w:] W. Maciejko, P. Zaborniak, *Ustawa o drogach publicznych. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.



## WOJCIECH KOMAR

Uniwersytet Gdański  
<https://orcid.org/0000-0003-4317-4783>  
[wojciech.komar@phdstud.ug.edu.pl](mailto:wojciech.komar@phdstud.ug.edu.pl)

# Odpowiedzialność z tytułu wady fizycznej rzeczy w sprzedaży konsumenckiej – konstrukcja i funkcjonowanie

### Physical defect liability in consumer sales – principles and functioning

**Abstract:** The article pertains to physical defect liability in business-to-consumer contracts of sale. The paper shows the definition of a physical defect and the statutory designation of a physical defect. The author describes consumer rights when defects are revealed and the corresponding seller's rights. The article also mentions time limits in warranty rights. Moreover, it contains the topic of compensation for the damage caused by physical defects in a bought item.

**Keywords:** warranty, consumer law, civil code, consumer rights, physical defect

## Wprowadzenie

Obrót konsumencki jest niezwykle ważną częścią gospodarki i jednocześnie jest najbliższy życiu codziennemu każdego człowieka. Konsument, kupując towar, ma prawo oczekiwać, że otrzyma świadczenie zgodne z zawartą umową sprzedaży. Jednak nie zawsze się tak dzieje. Często jest wykorzystywany jako słabsza ekonomicznie strona stosunku prawnego, wbrew cywilistycznej zasadzie równości podmiotów. Wynika stąd poważna potrzeba ochrony interesów takiego konsumenta, aby zachować równowagę. W tym celu konsument ma narzędzia do egzekwowania należytej jakości kupowanego produktu. Celem niniejszego artykułu jest przegląd regulacji dotyczących rękojmi za wady fizyczne w sprzedaży konsumenckiej. Ocenie poddane zostaną rozwiązania kodeksowe pod kątem zapewnienia konsumentom należytego poziomu ochrony ich praw. W kodeksie cywilnym<sup>1</sup> w ramach regulacji umowy sprzedaży (Tytuł XI k.c.) znajdują się uregulowania dotyczące odpowiedzialności sprzedawcy za wady rzeczy sprzedanej (Dział II Tytułu XI), czyli rękojmi. Obecny kształt przepisów wynika przede wszystkim z dyrektywy 2011/83/UE<sup>2</sup> oraz 1999/44/WE<sup>3</sup> dotyczących praw konsumentów. Na kanwie wdrożenia dyrektywy do polskiego porządku prawnego powstała Ustawa

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.), dalej: k.c.

<sup>2</sup> Dz.U.UE.L.2011.304.64 z dnia 22 listopada 2011 r.

<sup>3</sup> Dz.U.UE.L.1999.171.12 z dnia 7 lipca 1999 r.

z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, która to dokonała istotnej nowelizacji Kodeksu cywilnego<sup>4</sup>. Warto przyjrzeć się rozwiązaniom kodeksowym w zakresie odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu wady fizycznej rzeczy oraz związanymi z nią uprawnieniami konsumenta.

Zgodnie z art. 556 k.c. sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz ma wadę fizyczną lub prawną. Ustawodawca formułuje tu pojęcie rękojmi za wady. Wskazuje też, co podlega przytoczonej rękojmi, a więc rzecz. *Lege non distinguente nec nostrum est distinguere* – zatem obejmuje rzeczy, zarówno ruchome, jak i nieruchome. Wskazanie na nieruchomości jako objęte zakresem przepisu można znaleźć w art. 568 § 1 k.c., który dotyczy rozróżnienia terminów wygaśnięcia uprawnień z tytułu rękojmi osobno dla ruchomości i nieruchomości.

Sprzedawca odpowiada za wady fizyczne i prawne. Wada fizyczna polega, zgodnie z art. 556<sup>1</sup> § 1 k.c., na niezgodności rzeczy z umową. Pojawia się tu, poza definicją wady fizycznej, pojęcie odpowiedzialności, co nasuwa pytanie, jaki jest jej charakter prawny. Wskazuje się, że koncepcja niezgodności z umową została zaczerpnięta z anglosaskiego systemu *common law*<sup>5</sup>. W krajach tego systemu odpowiednikiem polskiego reżimu rękojmi jest *implied warranty* mające swoje źródło, w przypadku Stanów Zjednoczonych, w *Universal Commercial Code*<sup>6</sup>. Z kolei w Wielkiej Brytanii także istnieje podobna regulacja mająca źródło w akcie normatywnym pt. *Sales of Goods Act*. Należy także nadmienić o *product liability*, będącej w krajach anglosaskich odpowiednikiem odpowiedzialności za produkt niebezpieczny. Jak wynika z powyższego, w każdym systemie – prawa stanowionego czy *common law* – można znaleźć tego typu regulacje. W istocie polska rękojmia to przykład odpowiedzialności za nienależyte wykonanie. Jest to pogląd jak najbardziej logiczny, z uwagi na wadliwość świadczenia, jak też może to sugerować art. 556 lub art. 574 k.c., stanowiący o nieuchybieniu przepisów o naprawieniu szkody na zasadach ogólnych (tj. art. 471, 494 lub 415 k.c.). F. Zoll przedstawia pogląd, że polski system jest hybrydowy, jako że wskazuje na nienależyte wykonanie zobowiązania, ale ma też poszczególne wskazane przypadki naruszenia zobowiązania<sup>7</sup>. Podkreślić należy niezależność dochodzenia uprawnień w reżimie odpowiedzialności odszkodowawczej oraz z tytułu rękojmi. Na dowolność w wyborze sposobu dochodzenia roszczeń z umowy sprzedaży w zakresie wadliwości rzeczy wskazuje Sąd Najwyższy w jednym z wyroków stwierdzając, że „[a]rt. 566 k.c. i 574 k.c. wyrażają normę kolizyjną, wskazując mianowicie, że realizacja uprawnień z tytułu rękojmi nie warunkuje

<sup>4</sup> J. Widło, *Rękojmia za wady fizyczne w świetle nowelizacji Kodeksu cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 4, s. 177.

<sup>5</sup> E. Habryn-Motawska, *Niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową sprzedaży konsumenckiej*, Warszawa 2010, s. 22.

<sup>6</sup> M.E. Steiner, *The DTPA and Warranty Law: an Overview*, „Journal of Consumer & Commercial Law”, [http://www.jtexconsumerlaw.com/V23N2/V23N2\\_Warranty.pdf](http://www.jtexconsumerlaw.com/V23N2/V23N2_Warranty.pdf) [dostęp: 09.08.2021].

<sup>7</sup> F. Zoll, *Rękojmia. Odpowiedzialność sprzedawcy*, Warszawa 2018, s. 101.

dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych (art. 471 i 494). Dlatego też utrata uprawnień z rękojmi w związku z upływem terminów nie powoduje utraty roszczeń odszkodowawczych<sup>8</sup>.

## 1. Pojęcie wady fizycznej

Mówiąc o odpowiedzialności sprzedawcy, trzeba wskazać, jakie wady jej podlegają. Art. 556<sup>1</sup> k.c. zawiera definicję niepełną wady – posługuje się zwrotem „w szczególności”, a więc:

nie ma właściwości, które rzecz tego rodzaju powinna mieć ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia; nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego, w tym przedstawiając próbkę lub wzór; nie nadaje się do celu, o którym kupujący poinformował sprzedawcę przy zawarciu umowy, a sprzedawca nie zgłosił zastrzeżenia co do takiego jej przeznaczenia; została kupującemu wydana w stanie niepełnym.

Wada fizyczna w postaci braku właściwości rzeczy związana jest w doktrynie z ekwiwalentnością świadczeń w umowie sprzedaży jako umowie wzajemnej<sup>9</sup>. Oznacza to, że świadczenie sprzedawcy w postaci rzeczy sprzedawanej ma odpowiadać cenie uiszczanej przez kupującego. Gdy rzecz nie ma właściwości, które powinna mieć, oznacza to, że ekwiwalentność została zachwiana. Natomiast cel oznaczony w umowie, z którego powinny wynikać właściwości, ocenia się według postanowień umowy. Należy pamiętać też o art. 56 k.c. – wprowadza on także wymóg spełniania właściwości wynikających z ustawy, zasad współżycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów<sup>10</sup>. Mogą one wynikać też z norm jakości określanych przez odpowiednie przepisy, jak np. *Polskie normy* w zakresie warunków technicznych, które muszą spełniać budynki, choć sama zgodność z nimi nie przesądza o braku wady. Właściwości mogą też wynikać z okoliczności lub przeznaczenia rzeczy. Wskazuje się, że ich źródłem jest kryterium funkcjonalne związane z przeznaczeniem rzeczy oraz zapewnieniami sprzedawcy<sup>11</sup>. Rzecz może nie mieć właściwości, jeżeli nie nadaje się do zwykłego użytku, rozumianego w taki sposób, że np. kurtka nieprzemakalna powinna być odporna na wodę – będzie zatem wadliwa, gdy nie będzie miała tej cechy. W braku postanowień umowy pomocne będzie wyznaczenie właściwości rzeczy na podstawie przepisów ogólnych dotyczących zobowiązań, tj. art. 357 k.c. –

<sup>8</sup> Wyrok SN z dnia 22 stycznia 1998 r., II CKN 107/98, Legalis nr 349056; tak też SA w Łodzi w wyroku z dnia 10 października 2018 r., Legalis nr 1857709.

<sup>9</sup> E. Habryn-Chojnacka, *Art. 556<sup>1</sup>, pkt. B*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz*. Art. 353-626, Legalis/el 2019.

<sup>10</sup> J. Jezioro, *Art. 556<sup>1</sup>, nb. 4*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019.

<sup>11</sup> Postanowienie SN z dnia 10 stycznia 2019 r., II CSK 362/18, LEX nr 2604051.

gdy jakość rzeczy co do gatunku nie jest określona, powinny być świadczone rzeczy średniej jakości<sup>12</sup>. Można też wskazać brak estetyki jako wadę fizyczną rzeczy – gdy w określonych okolicznościach wygląd stanowi jej cechę i z tego powodu zostaje zakupiony<sup>13</sup>. Innym przypadkiem jest brak możliwości połączenia rzeczy przez to, że nie pasują do siebie, mimo iż powinny<sup>14</sup>.

Rzecz sprzedana może mieć wadę fizyczną także wtedy, gdy nie ma właściwości, o których istnieniu zapewnił sprzedawca, a także gdy nie ma cech, o których zapewnia producent, jego przedstawiciel, osoby wprowadzające rzecz do obrotu oraz osoby umieszczające nazwę, znak towarowy lub inne oznaczenia. Wykładnia publicznego charakteru zapewnień odwołuje się do powszechnej reklamy. Będą to oświadczenia *ad incertis personas*<sup>15</sup> – kierowane np. przez środki masowego przekazu. Istotne będą też właściwości podane przez sprzedawcę, np. przy zadawaniu pytań przez kupującego przed zawarciem umowy sprzedaży czy też informacje z opakowań, opisy na stronach sklepów internetowych<sup>16</sup>. Będą też one jednocześnie, jak wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego, zapewnieniem o niewadliwości<sup>17</sup>. Inna kwestia była rozpatrywana przez Sąd Apelacyjny w Krakowie, który stwierdził w uzasadnieniu wyroku, że powód nie ma racji, twierdząc, że inny rok produkcji samochodu ma charakter świadczenia niemożliwego. Jest to po prostu przykład wady fizycznej, ponieważ przedmiotem umowy sprzedaży był samochód oznaczony co do tożsamości<sup>18</sup>. Z kolei trzeba się zastanowić nad pojęciami próbki i wzoru. Nie bez powodu zostały one wymienione w przepisie. Pojęcie próbki jest rozumiane jako fragment, część produktu, coś, co przedstawia cechy tego produktu<sup>19</sup>. Natomiast wzorem określa się „model rzeczy jeszcze nieistniejącej”<sup>20</sup>. Ma to być pewnego rodzaju prototyp, stanowić przykład. Jest odrębny od rzeczy podlegającej sprzedaży. Także będzie stanowić źródło właściwości podlegających ocenie zgodności z umową, choć może wystąpić zastrzeżenie, że nie są to wszystkie właściwości, którymi będzie charakteryzował się produkt finalny. Podobnie wskazuje się na przypadek, gdy przedstawia się próbkę lub wzór z zastrzeżeniem „bez zobowiązań” – w tym kontekście taka klauzula musi być częścią treści umowy<sup>21</sup>. Zastrzeżenia jednak nie są niczym nieograniczone. Podlegają kontroli z punktu widzenia klauzul abuzywnych.

<sup>12</sup> E. Habryn-Chojnacka, *Art. 556<sup>1</sup>, pkt. II*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz*. Art. 353-626, Legalis/el 2019.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

<sup>14</sup> Wyrok SN z dnia 2 kwietnia 2003 r., I CKN 244/01, LEX nr 78815.

<sup>15</sup> J. Jezioro, *Art. 556<sup>1</sup>, nb. 18*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el.

<sup>16</sup> Wyrok SN z dnia 20 lipca 1990 r., CR 528/90, LEX nr 9035.

<sup>17</sup> Wyrok SN z dnia 24 stycznia 2019 r., II CSK 762/17, OSNC-ZD 2020, nr 1/17.

<sup>18</sup> Wyrok SA w Krakowie z dnia 27 września 2016 r., I A Ca 457/16, LEX nr 2144748.

<sup>19</sup> E. Habryn-Chojnacka, *Art. 556<sup>1</sup> pkt. II*, op. cit.; E. Habryn-Motawska, *Niezgodność towaru...*, op. cit., s. 53.

<sup>20</sup> J. Jezioro, *Art. 556<sup>1</sup>*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019.

<sup>21</sup> *Ibidem*.



Przykładem takiego postanowienia jest zastrzeżenie możliwej niezgodności rzeczy sprzedanej ze zdjęciem umieszczonym w internecie<sup>22</sup>. W cytowanym wyroku uznano za niedozwoloną klauzulę o treści „[s]przedawca informuje, iż zdjęcia prezentujące oferowany Towar mają jedynie charakter poglądowy. Rzeczywisty wygląd, w tym w szczególności kolor i struktura materiału, mogą odbiegać od prezentowanego na zdjęciach”. Jest to bardzo słuszne orzeczenie, gdyż w przypadku sprzedaży przez internet zdjęcie jest jedynym źródłem informacji o wyglądzie towaru. Jednakże sąd w tym przypadku wypowiada się nieco zbyt kategorycznie. Można temu stanowisku zarzucić, że nie jest możliwe oddanie w sposób wierny kolorystyki produktów. Wynika to z ograniczeń urządzeń służących do wykonania fotografii lub nagrania wideo oraz urządzeń wyświetlających, których używa konsument. W pozostałym zakresie orzeczenie należy jak najbardziej zaaprobować.

Właściwości rzeczy mogą też wynikać z celu, o którym kupujący poinformował sprzedawcę przy zawarciu umowy, a sprzedawca nie zgłosił zastrzeżenia co do takiego przeznaczenia rzeczy. Aby skutecznie zgłosić zastrzeżenie co do przeznaczenia rzeczy, sprzedawca musi zdecydowanie zaprzeczyć lub wyjaśnić kupującemu przeznaczenie rzeczy. Nie odniesie natomiast takiego skutku oświadczenie o braku wiedzy sprzedawcy, czy rzecz może być używana do celu wskazanego przez kupującego<sup>23</sup>. Tutaj nadmienić należy, że takie rozumienie jest nieprawidłowe. Z samego oświadczenia o braku wiedzy można wywnioskować, że nie gwarantuje się konsumentowi określonego przeznaczenia rzeczy sprzedawanej. Jest to zbyt daleko idąca interpretacja przepisu. W przeciwieństwie do oświadczeń producenta o charakterze publicznym, nie zawsze sprzedawca ma możliwość dowiedzenia się w tak krótkim czasie o wszystkich właściwościach. Zdecydowanie łatwiejsze jest sprawdzenie informacji od producenta niż poznanie wszystkich, a zwłaszcza nietypowych, właściwości rzeczy.

Wadą fizyczną wymienianą w kodeksie może też być wydanie rzeczy kupującemu w stanie niezupełnym. Oznacza to, że rzecz nie zawiera pewnych elementów, części, instrukcji czy też innych niż przykładowo wymienione. Wskazuje się, że brak pewnej określonej ilości w jednostkach miary – np. waga wskazana na opakowaniu, będzie zaliczany do wad fizycznych z art. 556<sup>1</sup> §1 pkt 2 k.c.<sup>24</sup> Innym przypadkiem jest sytuacja, gdy sprzedawca świadczy mniejszą ilość rzeczy niż jest to wskazane w umowie – tzw. braki ilościowe. W doktrynie panuje pogląd, że nie mają tu zastosowania przepisy dotyczące wady fizycznej, tylko ma miejsce nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.)<sup>25</sup>. Podobny charakter ma świadczenie innego przedmiotu

<sup>22</sup> Wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 3 lipca 2015 r., XVII AmA 62/14, Legalis nr 1325736.

<sup>23</sup> A. Kozioł, *Art. 556(1)*, [w:] M. Fras, M. Habdas (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Zobowiązania. Część szczegółowa* (art. 535-764(9)), Lex/el 2019.

<sup>24</sup> Ibidem; tak też SA w Warszawie w wyroku z dnia 23 czerwca 2015 r., VI ACa 1053/14, LEX nr 1808793.

<sup>25</sup> Z. Radwański, J. Panowicz-Lipska, *Zobowiązania – część szczegółowa*, Warszawa 2017, s. 35; J. Gudowski, *Art. 556(1) Wada fizyczna rzeczy*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Zobowią-*

niż zakupiony przez konsumenta. Tutaj należy zastosować przepis o niewykonaniu zobowiązania, a konsument, jako wierzyciel, powinien odmówić przyjęcia świadczenia jako niezgodne z treścią zobowiązania<sup>26</sup>. Jest również możliwe uznanie, że świadczenie innej rzeczy wpisuje się także w reżim rękojmi, jako że jest to przypadek braku cech rzeczy kupionej. W konsekwencji jest to niezgodność towaru z umową podlegająca temu reżimowi<sup>27</sup>. Ostatnim przypadkiem jest świadczenie większej liczby rzeczy niż przewiduje to umowa. Wtedy prowadzi to do bezpodstawnego wzbogacenia po stronie konsumenta – należy się ich zwrot sprzedawcy. Każdy z tych przypadków zależnie od stanu faktycznego może stanowić wadę fizyczną albo przypadek nienależytego wykonania zobowiązania, albo niewykonanie zobowiązania. Możliwe jest także, jak wskazano, bezpodstawne wzbogacenie.

Wadą fizyczną może być również wadliwe opakowanie, jednakże należy zachować umiar w wykładni pojęcia wady fizycznej w tym przypadku. Niewątpliwie opakowanie jest istotne, jeżeli rzecz kupowana jest na podstawie jego atrakcyjności, np. w celu podarowania osobie trzeciej. W innych przypadkach opakowanie nie jest istotne dla cech rzeczy i jego wadliwość nie może przesądzać o wadliwości całej rzeczy<sup>28</sup>. Inną postacią wady fizycznej jest określone w art. 556<sup>1</sup> § 3 k.c. nieprawidłowe zamontowanie i uruchomienie. Wyróżnia się z tym samym skutkiem wykonanie tych czynności przez sprzedawcę, osobę trzecią oraz kupującego postępującego według instrukcji otrzymanej od sprzedawcy. Montaż dokonany przez tego ostatniego doczekał się swojej odrębnej nazwy – jest to tzw. klauzula IKEA<sup>29</sup>. Jest to o tyle ciekawa sytuacja, że rzecz sama w sobie może być pełnowartościowa, niedotknięta żadną wadą, natomiast wadliwa instrukcja przesądza o wadliwości całej rzeczy. Może też wystąpić przypadek wadliwego montażu, ale już prawidłowego uruchomienia. Warto jednak przyjrzeć się konstrukcji przepisu, a mianowicie użyciu spójnika „i” pomiędzy słowami „zamontowanie” i „uruchomienie”. Wskazuje się na to w doktrynie<sup>30</sup>. Stosując wykładnię językową, należałoby stwierdzić, że musi wystąpić koniunkcja – czyli zamontowanie i uruchomienie łącznie musiałyby być nieprawidłowe. Często może występować sytuacja, że rzecz należy zamontować, ale z racji jej konstrukcji lub przeznaczenia nie będzie to możliwe, więc nie służy do uruchamiania. W związku z tym należy odrzucić językowe brzmienie przepisu i zastosować w tym miejscu alternatywę zwykłą zamiast koniunkcji, na co wskazuje

zania. Część szczegółowa, Lex/el 2018; D. Lubasz, M. Namysłowska (red.), *Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*, Lex/el 2015; E. Habryn-Motawska, *Niezgodność towaru...*, op. cit., s. 135.

<sup>26</sup> Takie stanowisko reprezentują F. Zoll (F. Zoll, *Rękojmia...*, op. cit., s. 141) i J. Jezioro (J. Jezioro, *Art. 556<sup>1</sup> nb. 26*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019).

<sup>27</sup> F. Zoll, *Rękojmia...*, op. cit., s. 141 i nast.

<sup>28</sup> J. Jezioro, *Art. 556<sup>1</sup>, nb. 27*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019.

<sup>29</sup> Ibidem.

<sup>30</sup> E. Habryn-Chojnacka, *Art. 556<sup>1</sup>, pkt. IV*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 353-626*, Legalis/el 2019; E. Habryn-Motawska, *Niezgodność towaru...*, op. cit., s. 99.

funkcjonalne podejście do tego przepisu<sup>31</sup>. Absolutnie należy się z tym zgodzić, ponieważ ścisłe stosowanie tego przepisu doprowadzałoby do sytuacji obniżenia ochrony kupującego. Coraz częściej mamy do czynienia z produktami kupowanymi na odległość i transportowanymi do konsumenta, stąd występuje potrzeba złożenia rzeczy według instrukcji. Jest to przykład przepisu zyskującego coraz bardziej na znaczeniu i należy docenić wysiłki ustawodawcy w zauważeniu takich problemów, które dzięki tej regulacji zostaną unormowane.

## 2. Przejście ryzyka na kupującego

Art. 559 k.c. stanowi, iż odpowiedzialność sprzedawcy dotyczy wad fizycznych istniejących w chwili przejścia niebezpieczeństwa na kupującego lub które wynikły z przyczyny tkwiącej w rzeczy w tej samej chwili. Oznacza to, że przyczyna wady musi już istnieć w chwili wydania rzeczy kupującemu. Nie może to być wada, do której przyczynił się sam kupujący. Jednakże będzie objęta tym przepisem wada, która wynikła z np. ze słabej jakości materiału, z którego wytworzono produkt i z tej przyczyny jest on np. niesprawny, nie zachowuje swoich właściwości.

Sprzedawca, zgodnie z art. 557 k.c., jest zwolniony od odpowiedzialności z tytułu rękojmi, jeżeli kupujący wiedział o wadzie w chwili zawarcia umowy. Są to m.in. sytuacje, gdy sprzedawca przy zawarciu umowy informuje, że towar ma jakąś wadę. Nie będą się tu jednak mieściły przypadki takie jak oznaczenie rzeczy informacją „towar niepełnowartościowy, outlet”<sup>32</sup>. Nie ma też znaczenia, czy wada jest ukryta, czy jawna. Kupujący nie ma obowiązku badania rzeczy<sup>33</sup>. W tym miejscu nie powinno się jednak przyjmować takiego stanowiska, a raczej brać pod uwagę możliwości poznawcze przeciętnego konsumenta. Taka nadmierna ochrona może doprowadzać do sytuacji, w której sprzedaż telefonu ze stłuczonym ekranem, co jest widoczne na pierwszy rzut oka i nie wymaga badania ze strony kupującego, będzie wymagać dodatkowej wyraźnej informacji ze strony sprzedawcy. Kupujący jest w stanie zauważyć tego typu oczywiste wady. Sprzedawca nie jest też, zgodnie z paragrafem trzecim, odpowiedzialny, gdy rzecz sprzedana nie ma właściwości wynikających z publicznych zapewnień, jeżeli zapewnień tych nie znał ani, oceniając rozsądnie, nie mógł znać albo nie mogły one mieć wpływu na decyzję kupującego o zawarciu umowy sprzedaży lub gdy ich treść została sprostowana przed zawarciem umowy sprzedaży. Niewiedza sprzedawcy dotycząca publicznych

<sup>31</sup> E. Habryn-Motawska, *Niezgodność towaru...*, op. cit., s. 99; E. Habryn-Chojnacka, *Art. 556<sup>1</sup> pkt. IV*, op. cit.

<sup>32</sup> J. Jezioro, *Art. 557, nb. 3*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019.

<sup>33</sup> K. Haładyj, M. Tulibacka, *Art. 557*, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz: Art. 557*, Legalis/el.

zapewnień powinna być oceniana według art. 355 §2 k.c., a więc z uwzględnieniem staranności wymaganej w zawodzie<sup>34</sup>. Naturalne jest, że nie wszystkie zapewnienia mogą być mu znane, natomiast sprzedawca powinien przy zawieraniu umowy upewnić się, co jeszcze gwarantuje producent, np. na jego stronie internetowej. Natomiast co do sprostowania zapewnień producenta, będzie to sytuacja, w której producent poinformuje konsumenta, że dana właściwość bądź cecha produktu nie ma zastosowania w konkretnym przypadku, jest błędnie podana. Przy wyłączeniu odpowiedzialności sprzedawcy, należy też pamiętać o przepisie art. 558 § 2 k.c. Wyłączenie lub ograniczenie jest niemożliwe, gdy sprzedawca zataił podstępnie wadę przed kupującym. Są to przypadki, gdy sprzedawana jest rzecz, a sprzedawca z intencją zatajenia nie poinformuje o wadzie, licząc, że kupujący się nie zorientuje. W sprzedaży konsumenckiej modyfikacje przepisów dyspozytywnych nie są możliwe zgodnie z art. 558 § 1. Będą to więc wszelkie dodatkowe rozszerzenia, ograniczenia lub wyłączenia w umowie sprzedaży. Należy tu mieć na uwadze przepisy szczególnie dotyczące konsumenta, ponieważ ograniczają one stronom swobodę. Można tu zaliczyć np. art. 558 § 2, 557 § 2, 568 § 2 zd. 2.

### 3. Uprawnienia konsumenta

Jeżeli już zostanie wykryta wada fizyczna lub prawna przez konsumenta, ma on do swojej dyspozycji narzędzia przewidziane w art. 560 i 561 k.c. Przewidują one: złożenie oświadczenia o obniżeniu ceny, złożenie oświadczenia o odstąpieniu od umowy, wymianę rzeczy na wolną od wad, usunięcie wady. Uprawnienia te *ex lege* przysługują kupującemu. Są oderwane od winy sprzedawcy na zasadzie ryzyka<sup>35</sup>. Nie mają charakteru odszkodowawczego, jako że nie jest wymagane ustalenie, czy wystąpiła w związku z wadą jakakolwiek szkoda.

Oświadczenie o obniżeniu ceny ma na celu najszybsze i najprostsze przywrócenie ekwiwalentności świadczeń<sup>36</sup>. Jest to uprawnienie o charakterze kształtującym, dokonywane przez jednostronne oświadczenie woli kupującego<sup>37</sup>. Jego skutkiem jest więc ponowne ukształtowanie umowy pomiędzy stronami – w zakresie ceny towaru. Uprawnienie to, jako wybrane przez kupującego, może zostać zmienione przez sprzedawcę, gdy niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności wymieni

<sup>34</sup> J. Jezioro, *Art. 557, nb. 7*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019.

<sup>35</sup> W.J. Katner, J. Pisuliński, *Sprzedaż*, [w:] J. Rajski (red.), *System prawa prywatnego*, t. 7, Legalis/el 2018.

<sup>36</sup> R. Trzaskowski, *Art. 560*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Zobowiązania. Część szczegółowa*, Legalis/el 2018; tak też SA w Gdańsku w wyroku z dnia 21 lutego 2018 r., V AGa 50/18, Legalis, nr 1808260.

<sup>37</sup> E. Habryn-Chojnacka, *Art. 560*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 353-626*, Legalis/el 2019.

rzecz na wolną od wad lub usunie wadę. Jest to kontruprawnienie ze strony sprzedawcy. Musi on jednak rozważyć interesy obu stron wskazywane właśnie przez te klauzule generalne. Uprawnienie to nie ma jednak zastosowania, gdy rzecz już raz była wymieniana lub naprawiana albo sprzedawca uprzednio nie uczynił zadość tym czynnościom. Nie jest ono zatem bezwzględne<sup>38</sup>. Pamiętać należy, że w celu ochrony kupującego przyjmuje się, że nie musi być to ta sama wada, może więc się ujawnić inna i wtedy też obniżenie ceny powinno zostać zrealizowane. Obniżenie ceny jest też opatrzone warunkiem, że cena powinna pozostawać w takiej proporcji do ceny wynikającej z umowy, w jakiej wartość rzeczy pozostaje do wartości rzeczy bez wady. Chodzi tu o taki stosunek cen, że proporcja między rzeczą bez wady a wadliwą wynosi przykładowo 40%, a więc o te 40% należy obniżyć cenę w umowie. Rzecz z wadami należy wycenić, aby dowiedzieć się, jaka jest jej wartość i wtedy zastosować proporcję. W zależności od umowy do jej zmiany w celu obniżenia ceny może być wymagana odpowiednia forma. Jeśli zawarto umowę w formie szczególnej, to do jej zmiany zastosowanie ma właśnie ta forma szczególna<sup>39</sup>. Warto także odnotować orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie, który do wartości obniżenia ceny doliczył kwotę stanowiącą odszkodowanie za niemożność korzystania z lokalu, co do którego orzekano na podstawie przepisów o rękojmi. Stanowisko spotkało się z krytyką doktryny. Zarzucono mu, że do roszczenia o obniżenie ceny nie można doliczać kwot za niemożność korzystania z rzeczy. Uzasadnia się to argumentem, że bezpodstawnie próbuje się łączyć roszczenie o obniżenie ceny rzeczy sprzedanej z roszczeniem odszkodowawczym, które wynika z art. 471 k.c. Wskazano także na nieprawidłowe przeprowadzenie wykładni – w tym przypadku odejście od językowej na rzecz systemowej i celowościowej. Jest to słuszne stanowisko, jednakże warto zadać pytanie, czy w ten sposób nie powoduje się obniżenia ochrony konsumenta. Dochodząc swych roszczeń, konsument uzyska całkowitą rekompensatę za wady lokalu czy innej rzeczy. Z kolei z punktu widzenia merytorycznego, trafny jest argument o różnym charakterze obu reżimów. Należałoby w przyszłości ujednoczyć poglądy w tej kwestii.

Drugim uprawnieniem o charakterze kształtującym jest odstąpienie od umowy. Tak jak przy obniżeniu ceny kupujący składa oświadczenie woli o odstąpieniu od umowy. Nie może tego jednak zrobić w dwóch sytuacjach: gdy sprzedawca niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności wymieni rzecz wadliwą na wolną od wad lub wadę usunie, z ograniczeniem jednak, gdy rzecz już raz była wymieniana, naprawiana lub sprzedawca nie uczynił zadość temu obowiązкови albo gdy wada jest nieistotna (art. 560 § 4 k.c.).

<sup>38</sup> Postanowienie SA w Katowicach z dnia 11 października 2018 r., V Acz 418/18, LEX nr 2566725.

<sup>39</sup> R. Trzaskowski, *Art. 560 Prawo do odstąpienia albo obniżenia ceny, Art. 561 Roszczenie o wymianę rzeczy albo usunięcie wady*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Zobowiązania. Część szczegółowa*, Legalis/el 2018.

Istotność wady jest klauzulą generalną. Ocenia się ją z punktu widzenia konsumenta, czyli jak istotna wada jest dla niego<sup>40</sup>. Można też zastanawiać się, czy nie jest to zbyt daleko idące ocenianie względem sprzedawcy. Mogą się zdarzać sytuacje, gdy kupujący celowo korzysta akurat z tego uprawnienia, by pozbyć się rzeczy. W dobie coraz większej dbałości o środowisko naturalne takie wątpliwości będą zyskiwać na znaczeniu. Jednakże pewna subiektywność jest mimo wszystko wskazana dla wyważonej oceny i realizacji postulatów ochrony konsumenta czy, szerzej, kupującego. Warto zauważyć koncepcję zdecydowanie rozszerzającą uprawnienia konsumenta, zakładając, że liczne mniejsze wady można zsumować na wadę istotną<sup>41</sup>. Zdecydowanie należy zaaprobować takie stanowisko. Towar mający kilka wad może być uciążliwy dla kupującego właśnie z powodu kilku wad, które łącznie mogą utrudniać mu np. normalne korzystanie z niego. Wszystko jednak powinno być oceniane *ad casum*. Niemniej jest to zauważenie problemów w praktyce stosowania instytucji rękojmi.

Niezwłoczność i niedogodności ocenia się subiektywnie i odpowiednio do przypadku<sup>42</sup>, również przy obniżeniu ceny. Skutkiem odstąpienia jest obowiązek zwrotu rzeczy i po stronie sprzedawcy zwrotu ceny. W doktrynie panuje spór, czy oświadczenie o odstąpieniu powoduje skutek obligacyjny i rzeczowy, czy tylko obligacyjny<sup>43</sup>. Sąd Najwyższy przyjął, że występuje skutek rzeczowy w postaci powrotnego przejścia własności na sprzedawcę<sup>44</sup>. W zakresie nieruchomości przyjmuje się, że jest to wyłącznie skutek obligacyjny. Jako uzasadnienie przytoczono pogląd, że samo oświadczenie woli o odstąpieniu od umowy nie jest wystarczające do powrotnego przeniesienia własności<sup>45</sup>. Nie jest to jednak jedyny pogląd, kwestia ta wywołuje wiele dyskusji w doktrynie. W zakresie podstawy prawnej zwrotu świadczeń prezentowane są dwa ujęcia. Pierwsze z nich zakłada, że stosuje się art. 494 k.c., jako że sprzedaż jest umową wzajemną. Druge zakłada korzystanie z przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu<sup>46</sup>. Bardziej przekonuje pogląd o stosowaniu art. 494. Wydaje się on naturalniejszy, jako że dotyczy zwrotu świadczeń na podstawie umowy wzajemnej. Umowa sprzedaży jest właśnie takim typem umowy. Obie strony muszą zwrócić sobie nawzajem świadczenia, więc nie ma tu przeszkód w uznaniu takiego poglądu za poprawny.

Kupujący może żądać wymiany rzeczy na wolną od wad. Wtedy sprzedawca ma obowiązek wymiany na rzecz o takich samych właściwościach – *lege non distinguente*

<sup>40</sup> J. Jezioro, *Art. 560*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019.

<sup>41</sup> R. Trzaskowski, *Art. 560 Prawo...*, op. cit.

<sup>42</sup> Wyrok SN z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 564/99, OSP 2002, z. 11, poz. 144.

<sup>43</sup> J. Jezioro, *Art. 560*, op. cit.

<sup>44</sup> *Ibidem*; także powołana tam Uchwała SN (7) z dnia 27 lutego 2003 r., III CZP 80/02, OSN 2003, nr 11, poz. 141.

<sup>45</sup> E. Habryn-Chojnacka, *Art. 560*, op. cit.; J. Jezioro, *Art. 560*, op. cit.

<sup>46</sup> E. Habryn-Chojnacka, *Art. 560*, op. cit.

osobno w przypadku rzeczy oznaczonych co do gatunku lub co do tożsamości<sup>47</sup>. Istotne jest to, czy rzecz można zastąpić inną o takich samych właściwościach, a nie sam charakter rzeczy. Wymiana powinna nastąpić w rozsądnym czasie bez nadmiernych niedogodności dla kupującego. Ocenia się to przez pryzmat sytuacji, m.in. rodzaju rzeczy, jej charakteru. Nie może jednak to być termin dłuższy, niż jest to konieczne w celu uwzględnienia punktu widzenia kupującego. Istnieje też ograniczenie z art. 560 § 2 k.c. wspomniane już wcześniej. Wymiana polega na tym, że sprzedawca daje kupującemu nową rzecz, a wadliwą ma obowiązek przyjąć. Obowiązek przyjęcia ma zastosowanie także przy realizacji uprawnienia do odstąpienia od umowy. Kupujący może też żądać demontażu i ponownego zamontowania rzeczy. Nie jest to możliwe, gdy koszty przewyższają cenę rzeczy sprzedanej (art. 561<sup>1</sup> § 1 i 2). Kupujący jest też w tym przypadku chroniony ograniczeniem poniesienia kosztów do wysokości ceny rzeczy. W razie niewykonania obowiązku demontażu bądź montażu może to zrobić na koszt i niebezpieczeństwo sprzedawcy (art. 561<sup>1</sup> §1 zd. 2 k.c.). Te reguły dotyczą także usunięcia wady. Coraz częściej korzysta się z usług montażu zakupionych produktów, zatem taka regulacja powoduje, że prawo reaguje na potrzeby konsumentów. Dodatkowo wspomnieć należy, że dopuszcza się też naprawę lub wymianę części składowej rzeczy o charakterze złożonym zamiast wymiany całej rzeczy<sup>48</sup>. Jest to jak najbardziej słuszny kierunek. Taki pogląd każe rozważyć dokładniej, czy kupujący aby nie nadużywa swoich uprawnień. Staje się to też coraz bardziej uzasadnione w świetle coraz powszechniejszego problemu zanieczyszczenia środowiska wszelkimi odpadami, a w szczególności tzw. elektrośmieciami.

W dalszej kolejności należy się przyjrzeć *stricte* realizacji uprawnień przez konsumenta. Zgodnie z art. 561<sup>5</sup> k.c. kupujący ma ułatwienie w postaci granic czasowych rozpatrywania jego żądań przez sprzedawcę. Jeśli konsument zażądał wymiany rzeczy lub usunięcia wady albo złożył oświadczenie o obniżeniu ceny, przy czym konieczne jest wskazanie kwoty obniżenia, a sprzedawca nie ustosunkował się do tego żądania w terminie czternastu dni, uważa się, że sprzedawca uznał żądanie za uzasadnione. Przepis ten nie obejmuje jednak odstąpienia od umowy. Norma pełni funkcję motywującą sprzedawcę do sprawnego rozpatrywania żądań konsumentów, a negatywną konsekwencją jest przekroczenia terminu. Jednocześnie chroni konsumentów przed opieszałością i przedłużaniem postępowania z tytułu rękojmi. Często występującym zjawiskiem, wynikającym z braku świadomości i edukacji prawnej, jest uznanie, że przepis odnoszący się do terminu czternastu dni na rozpatrzenie stanowiska konsumenta odnośnie do istnienia wady i zasadności roszczeń posługuje się rozumieniem dni jako roboczych. Taka interpretacja osłabia ochronę konsumenta i prowadzi do nadużyć. Termin czternastodniowy dotyczy

<sup>47</sup> Eadem, *Art. 561*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 353-626*, Legalis/el 2019.

<sup>48</sup> W.J. Katner, J. Pisuliński, *Sprzedaż*, op. cit.

dni kalendarzowych, liczy się go zgodnie z przepisami kodeksu odnoszącymi się do terminów. Skutkiem przekroczenia terminu jest uznanie żądania konsumenta i przyznanie w ten sposób, że wada fizyczna lub prawna rzeczy istnieje. Kupujący może w zasadzie w dowolnej formie zgłosić swoje żądanie – tu ustawa nie przewiduje specjalnej formy. Warto jednak spojrzeć na to pod kątem mocy dowodowej. Z pewnością zachowanie formy pisemnej lub dokumentowej ułatwi ewentualne przeprowadzenie dowodu<sup>49</sup>.

## 4. Zakres czasowy odpowiedzialności z tytułu rękojmi

W dalszej kolejności przyjrzeć się należy zakresowi czasowemu odpowiedzialności w reżimie rękojmi. Ustanowiony jest w art. 568 k.c. W paragrafie pierwszym ustawodawca przewiduje termin dwuletni dla odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi dla wad fizycznych stwierdzonych przed jego upływem. Odrębny termin pięcioletni dotyczy nieruchomości. Ustawa nie limituje pojęcia nieruchomości, zatem mogą to być grunty, lokale oraz budynki<sup>50</sup>. Dodatkowo dla ochrony konsumentów wprowadzono tu termin odnoszący się do rzeczy ruchomych używanych – nie może dla tej kategorii podmiotów wynosić mniej niż jeden rok. Terminy te mają charakter terminów zawitych. Po ich upływie odpowiedzialność z tytułu rękojmi wygasa<sup>51</sup>. Nie dotyczy to jednak roszczeń o naprawienie szkody na zasadach ogólnych<sup>52</sup>. Dla zachowania terminu wystarczy samo stwierdzenie wady – nie jest konieczne jej zgłoszenie sprzedawcy<sup>53</sup>.

## Podsumowanie

Po analizie regulacji dotyczących odpowiedzialności z tytułu rękojmi wobec konsumenta zauważyć należy przede wszystkim odrębność tego reżimu od odpowiedzialności za nienależyte wykonanie zobowiązania. Charakter rękojmi jest oparty na zasadzie ryzyka. Istotny jest brak konieczności wykazywania szkody i jednocześnie możliwość wyboru sposobu dochodzenia roszczeń przez konsumenta. Przepisy regulujące rękojmię są sformułowane w sposób ogólny, zdecydowanie wypełniają postulat abstrakcyjności norm prawnych. Ich dyspozycje są pojemne i można je

<sup>49</sup> J. Jezioro, *Art. 561(5)*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019.

<sup>50</sup> Idem, *Art. 568*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2019.

<sup>51</sup> E. Habryn-Chojnacka, *Art. 568*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el; tak też SA w Katowicach w wyroku z dnia 26 lipca 2017 r., I ACa 168/17, LEX nr 2343445.

<sup>52</sup> Postanowienie SN z dnia 24 maja 2018 r., V CSK 5/18, LEX nr 2515831.

<sup>53</sup> Ibidem.



zastosować do różnych przypadków prawnych. Biorąc pod uwagę przedstawione poglądy doktryny na sposób wykładni przepisów, można zauważyć, że ma ona charakter prokonsumencki. Zważywszy na niektóre przepisy, stawiają one konsumenta w korzystnej sytuacji, chroniąc odpowiednio jego prawa. W praktyce zdarzają się przypadki powodujące nadużywanie silniejszej ekonomicznie i informacyjnie pozycji sprzedawców. Temu przeciwdziałają takie orzeczenia, jak przytoczone w niniejszej pracy o klauzuli niedozwolonej. Kupujący ma do dyspozycji możliwość skorzystania z różnego rodzaju roszczeń. Swoboda ich wyboru przemawia na korzyść regulacji. Ochrona konsumenta jest realizowana na poziomie prawa w sposób odpowiedni. Warto poszerzyć je *de lege ferenda* na inne obszary obrotu z udziałem konsumentów, w których są jeszcze niewystarczająco chronione ich interesy.

## BIBLIOGRAFIA

- Fras, M., Habdas, M. (red.) (2019). *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Zobowiązania. Część szczegółowa (art. 535-764(9))*. Lex/el.
- Gniewek, E., Machnikowski, P. (red.) (2019). *Kodeks cywilny. Komentarz*. Legalis/el.
- Gudowski, J. (red.) (2018). *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Zobowiązania. Część szczegółowa*. Legalis/el.
- Gutowski, M. (red.) (2019). *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 353-626*. Legalis/el.
- Habryn-Motawska, E. (2010). *Niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową sprzedaży konsumenckiej*. Warszawa.
- Lubasz, D., Namysłowska, M. (red.) (2015). *Ustawa o prawach konsumenta. Komentarz*. Lex/el.
- Osajda, K. (red.). *Kodeks cywilny. Komentarz. Art. 557*. Legalis/el.
- Radwański, Z., Panowicz-Lipska, J. (2017). *Zobowiązania – część szczegółowa*. Warszawa.
- Rajski, J. (red.) (2018). *System prawa prywatnego*, t. 7. Legalis/el.
- Steiner, M.E. (2021). *The DTPA and Warranty Law: an Overview*. „Journal of Consumer & Commercial Law”, [http://www.jtexconsumerlaw.com/V23N2/V23N2\\_Warranty.pdf](http://www.jtexconsumerlaw.com/V23N2/V23N2_Warranty.pdf) [dostęp: 09.08.2021].
- Widło, J. (2015). *Rękojmia za wady fizyczne w świetle nowelizacji Kodeksu cywilnego*. „Monitor Prawniczy” 4.
- Zoll, F. (2018). *Rękojmia. Odpowiedzialność sprzedawcy*. Warszawa: Legalis/el.



## RAFAŁ KRUK

Uczelnia Łazarskiego w Warszawie  
<https://orcid.org/0000-0003-2697-5001>  
302D@lazarski.pl

# Prezydent a powołanie Rady Ministrów. Praktyka konstytucyjna

### The President and the appointment of the Council of Ministers. Constitutional practice

**Abstract:** This article concerns the legal role of the President of the Republic of Poland in the process of appointing the Council of Ministers under the Ordinance of the Constitution of the Republic of Poland of 2 April 1997 in the context of constitutional practice. The article deals with the competence of the President in all the modes of government formation provided for by the Constitution. The author analyses the legal and systemic relations between the President and the Sejm of the Republic of Poland in the context of procedures for the formation of the cabinet. The position of the head of state is also determined by political factors which are mentioned.

**Keywords:** The President of the Republic of Poland, appointment of the Council of Ministers, legal and political relations, procedures for forming a government, constitutional practice

## Wprowadzenie

Sposób, w jaki powoływany jest rząd, stanowi rezultat przyjęcia określonego modelu systemu rządów<sup>1</sup> we współczesnym państwie demokratycznym. Procedury wyłaniania Rady Ministrów (dalej: RM) przyjęte przez ustrojodawcę w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku pozwalają określić polski model sprawowania władzy jako tzw. (choć to pojęcie jest dość nieprecyzyjne) zrationalizowany system parlamentarno-gabinetowy. Materia ta, obok regulacji odpowiedzialności RM i dokonywania zmian w jej składzie, należy do zasadniczych z punktu widzenia przyjętego parlamentarnego systemu rządów<sup>2</sup>.

Artykuł ten dotyczyć będzie problemu roli prawnoustrojowej Prezydenta RP w procesie powoływania RM w kontekście praktyki konstytucyjnej obejmującej okres obowiązywania Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku. Równie istotne będzie zatem ukazanie nie tylko elementu normatywnego, ale odniesienie go do praktyki. Tak ujęte zagadnienie pozwala na postawienie następującego pytania badawczego: czy regulacje konstytucyjne dotyczące udziału Prezydenta RP w procesie formowania RM spełniają swoją funkcję normatywno-ustrojową w praktyce konstytucyjnej? Innymi słowy, czy biorąc pod uwagę praktykę ostatnich 25 lat obowiązywania ustawy zasadniczej z 1997 roku, można stwierdzić, że zachodzi zbieżność między tym, co

<sup>1</sup> Zob. J. Kuciński, *System rządów Rzeczypospolitej Polskiej w świetle Konstytucji z 1997 roku (prolegomena)*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza” 2016, z. 94, s. 66-69.

<sup>2</sup> L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2003, s. 289. Tak też R. Mojak, *Konstytucyjny system rządów w Rzeczypospolitej Polskiej*, „Rejent” 2000, nr 4 (108), s. 121.

normatywnie wyrażone w Konstytucji, a jej stosowaniem? Problem ten mógłby, rzecz jasna, zostać potraktowany jeszcze szerzej, obejmując ogół treści konstytucyjnej, jednakże ramy niniejszego artykułu zawężono do badania wyłącznie aspektu roli Prezydenta w procedurze powołania RM.

Jak już nadmieniono, okazją do tej refleksji jest mijające ćwierć wieku od wejścia w życie Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku i towarzysząca tej rocznicy szeroka debata publiczna poruszająca kwestie nie tylko dotyczące *stricte* Konstytucji, ale i problemy natury ogólnoustrojowej polskiego porządku prawnego. Odpowiedź na tak postawione pytanie badawcze będzie wymagała zastosowania przede wszystkim metody formalno-dogmatycznej jako najbardziej typowej dla analizy przepisów prawnych. W artykule szczególnie nacisk położono na kilka istotnych zagadnień, które nie zawsze są jednolicie rozumiane wśród przedstawicieli doktryny.

## 1. Zagadnienia ogólne

W klasycznym modelu parlamentarnym rola głowy państwa sprowadza się często do formalnego aktu powołania gabinetu, którego to aktu nie może ona odmówić, a zasadniczy ciężar wyłonienia rządu spoczywa na organie parlamentarnym. Polski ustrojodawca przyznał Prezydentowi znacznie szersze uprawnienia, co jest wyrazem pewnej przeczności. Mianowicie, chciał w ten sposób uniknąć negatywnych skutków kryzysów politycznych w łonie Sejmu RP, tak częstych dla młodej demokracji po 1989 roku, prowadzących w konsekwencji do niezdolności wyłonienia gabinetu. Jak trafnie zaznacza W. Skrzydło, „uprawnienia Prezydenta wiążą się tylko z powstaniem Rady Ministrów, nie dysponuje natomiast żadnymi środkami prawnymi zmierzającymi do odwołania rządu, który nie ponosi odpowiedzialności przed Prezydentem, a tylko przed Sejmem”<sup>3</sup>.

Konstytucja RP z 1997 roku normuje trzy procedury powoływania RM: pierwsza o charakterze podstawowym (art. 154 ust. 1 i 2), zaś dwie kolejne (określane w literaturze jako rezerwowe bądź awaryjne) uruchamiane zostają na wypadek niemożności wyłonienia rządu w ramach procedury podstawowej (art. 154 ust. 3 i art. 155)<sup>4</sup>. Jest też czwarta procedura z art. 158, mająca charakter odrębny od pozostałych, bo stosowana nie tylko jako sposób powołania gabinetu, ale również jako instrument egzekucji odpowiedzialności politycznej RM przez Sejm. Procedury te nie są jednolite, chociaż ściśle ze sobą powiązane<sup>5</sup>. Różni je stopień aktywności głównych podmiotów w procesie tworzenia gabinetu, czyli Prezydenta i Sejmu. Co równie istotne, ani Sejm, ani Prezydent nie są uprawnieni nie tylko do zmiany kolejności, ale i do selektywnego stosowania owych procedur.

<sup>3</sup> W. Skrzydło, *Ustrój polityczny RP w świetle Konstytucji z 1997 r.*, Warszawa 2014, s. 168.

<sup>4</sup> Zob. J. Ciapała, *Prezydent w systemie ustrojowym Polski (1989-1997)*, Warszawa 1999, s. 290.

<sup>5</sup> P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014, s. 299.

## 2. Prezydent RP a procedura podstawowa

Pierwsza procedura znajduje swoje unormowanie w art. 154 ust. 1 i 2 Konstytucji RP. Zgodnie z intencją ustrojodawcy, jej zasadniczy charakter przejawia się w tym, że powinna doprowadzić do pozytywnego zakończenia procesu wyłaniania rządu, a więc w jej wyniku powinna powstać RM zdolna do skutecznego prowadzenia polityki państwa i mająca silne oparcie w parlamencie. W dotychczasowej praktyce ustrojowej wszystkie gabinety od 1997 roku zostały ukształtowane w ramach tej właśnie procedury, z jednym wyjątkiem – rządu Marka Belki w 2004 roku, powołany dopiero w drugiej procedurze rezerwowej.

Prezydent RP odgrywa w procedurze podstawowej rolę szczególnie istotną. To on jest bowiem, a nie Sejm, inicjatorem procesu powoływania RM. Mianowicie ust. 1 art. 154 stanowi, że „Prezydent Rzeczypospolitej desygnuje Prezesa Rady Ministrów, który proponuje skład Rady Ministrów”. Pierwszą więc czynnością prawną Prezydenta i pierwszą czynnością prawną w ogóle w tej procedurze jest desygnacja (postanowieniem) osoby przyszłego Prezesa RM. Zanim bowiem Prezydent zainicjuje procedurę formowania nowego rządu, przyjmuje postanowieniem dymisję poprzedniej RM oraz (także postanowieniem) powierza jej dalsze sprawowanie obowiązków do czasu wyłonienia nowego gabinetu. Dymisja stanowi przesłankę rozpoczęcia procesu powoływania nowej RM<sup>6</sup>. Prezydent „podejmuje zatem działania zmierzające do powołania Rady Ministrów, jak też ma zagwarantowany udział w zakończeniu przez nią działalności”<sup>7</sup>.

Obligatoryjne przyjęcie dymisji następuje w trzech konstytucyjnie wyliczonych przypadkach (art. 162 ust. 1, ust. 2 pkt 1 i 2). Po pierwsze, Prezes RM składa dymisję na pierwszym posiedzeniu nowo wybranego Sejmu (ust. 1). Po drugie, nieuchwalenie przez Sejm wotum zaufania dla rządu rodzi obowiązek jego dymisji, którą Prezydent musi przyjąć (ust. 2 pkt 1). Dotyczy to zarówno wotum zaufania wyrażanego na etapie tworzenia RM, ale i dotyczącego już funkcjonującego gabinetu, w sytuacji gdy premier na podstawie art. 160 Konstytucji nie uzyskał oficjalnego poparcia parlamentu dla swej polityki. W maju 2004 roku powołany przez Prezydenta rząd Marka Belki nie uzyskał wymaganego w procedurze podstawowej wotum zaufania, w rezultacie premier Belka złożył dymisję RM, którą Prezydent przyjął<sup>8</sup>. Po trzecie wreszcie, wyrażenie RM wotum nieufności przez Sejm na podstawie art. 158 skutkuje obligatoryjnym złożeniem dymisji rządu i równie obligatoryjnym jej przyjęciem przez Prezydenta (ust. 2 pkt 2). Natomiast rezygnacja Prezesa RM

<sup>6</sup> L. Garlicki, *Parlament a rząd: powoływanie – kontrola – odpowiedzialność*, [w:] A. Gwiżdż (red.), *Założenia ustrojowe, struktura i funkcjonowanie parlamentu*, Warszawa 1997, s. 219.

<sup>7</sup> W. Skrzydło, *Rada Ministrów i administracja rządowa*, [w:] W. Skrzydło (red.), *Polskie prawo konstytucyjne*, Lublin 1998, s. 344.

<sup>8</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 14 maja 2004 r. nr 113-20-04 o przyjęciu dymisji Rady Ministrów (M.P. 2004, nr 22, poz. 388).

z zajmowanego stanowiska (ust. 2 pkt 3) także skutkuje obowiązkiem złożenia dymisji rządu, ale – odmiennie – Prezydent ma prawo odmówić jej przyjęcia. W dotychczasowej praktyce tylko raz Prezydent skorzystał z uprawnienia przewidzianego w art. 162 ust. 4, odmawiając przyjęcia dymisji gabinetu po tym, jak premier Marek Belka zrezygnował ze stanowiska<sup>9</sup>. Natomiast sytuacja, w jakiej Prezes RM złożył rezygnację z urzędu, a Prezydent przyjął dymisję gabinetu, miała miejsce po 1997 roku aż czterokrotnie. Po raz pierwszy w maju 2004 roku, kiedy to premier Leszek Miller ustąpił ze stanowiska<sup>10</sup>. Kolejny raz w lipcu 2006 roku – rezygnacja Kazimierza Marcinkiewicza<sup>11</sup>, w 2014 roku – ustąpienie Donalda Tuska<sup>12</sup>, a ostatni raz w grudniu 2017 roku, gdy premier Beata Szydło zmuszona została z przyczyn politycznych do rezygnacji, składając tym samym dymisję całej RM<sup>13</sup>.

Przesłanki dymisji RM, choć pominięte bezpośrednio w Konstytucji z 1997 roku, dotyczą śmierci Prezesa RM, utraty zajmowanego stanowiska wyrokiem Trybunału Stanu oraz sytuacji trwałej niemożności premiera do sprawowania urzędu (np. w wyniku choroby). Przyjmuje się obowiązek złożenia dymisji RM i jej przyjęcia przez Prezydenta<sup>14</sup>. Pośrednio taką interpretację można wywieść z art. 147 ust. 1 Konstytucji, stanowiącego, że „Rada Ministrów składa się z Prezesa Rady Ministrów i ministrów”. Śmierć Prezesa RM albo wyrok Trybunału Stanu o utracie stanowiska powoduje niemożność kontynuowania funkcjonowania RM ze względu na brak prawnokonstytucyjnej podstawy. Natomiast w przypadku trwałej niemożności sprawowania urzędu (np. spowodowanej chorobą) skład RM jest co prawda zgodny z wymogiem art. 147 ust. 1, ale w praktyce premier nie jest w stanie wypełniać swoich funkcji. Dotychczas taka sytuacja w polskiej praktyce nie miała miejsca.

Wspomniano wyżej, że moment rozpoczęcia formowania rządu poprzedza przyjęcie dymisji poprzedniego gabinetu. Jest to regułą – z jednym jednak wyjątkiem. Mianowicie, w przypadku powoływania rządu w rezultacie wyborów parlamentarnych desygnacja kandydata na nowego premiera może nastąpić przed formalnym przyjęciem dymisji dotychczasowej RM. W praktyce ustrojowej znany jest przypadek, gdy prezydent Aleksander Kwaśniewski wydał postanowienie o desygnacji

<sup>9</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 6 maja 2005 r. nr 13-9-05 o odmowie przyjęcia dymisji Rady Ministrów (M.P. 2005, nr 27, poz. 373).

<sup>10</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 maja 2004 r. nr 113-13-04 o przyjęciu dymisji Rady Ministrów (M.P. 2004, nr 19, poz. 333).

<sup>11</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 10 lipca 2006 r. nr 113-30-06 o przyjęciu dymisji Rady Ministrów (M.P. 2006, nr 48, poz. 517).

<sup>12</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 11 września 2014 r. nr 1131-11-2014 o przyjęciu dymisji Rady Ministrów (M.P. 2014, poz. 803).

<sup>13</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 8 grudnia 2017 r. nr 1131.16.2017 o przyjęciu dymisji Rady Ministrów (M.P. 2017, poz. 1143).

<sup>14</sup> P. Czarny, *Komentarz do art. 162*, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. II, Lex/el 2021.

Leszka Millera na stanowisko premiera 4 października 2001 roku<sup>15</sup>, a postanowienie o przyjęciu dymisji urzędującej RM Jerzego Buzka zostało wydane dopiero 19 października tego roku<sup>16</sup>. W tym samym dniu co przyjęcie dymisji (tj. 19 października) Prezydent postanowieniem powołał Leszka Millera na Prezesa RM oraz pozostałych członków RM<sup>17</sup>. W rezultacie nowy rząd rozpoczął pracę już podczas pierwszego posiedzenia Sejmu, w dniu formalnego ustąpienia poprzedniego gabinetu.

Przyjęcie dymisji RM, niezależnie od jej przyczyny, upoważnia Prezydenta do zainicjowania procesu powoływania nowego gabinetu. Desygnacja oznacza nie tylko wyznaczenie kandydata na nowego Prezesa RM, ale również upoważnienie do rozpoczęcia działań mających na celu sformowanie składu personalnego przyszłego gabinetu<sup>18</sup>. Konstytucja nie precyzuje, w jakim czasie od przyjęcia dymisji RM ma nastąpić desygnacja kandydata na przyszłego premiera. Wymaga tylko, aby w ciągu 14 dni od dnia pierwszego posiedzenia Sejmu lub przyjęcia dymisji poprzedniej RM Prezydent dokonał trzech kolejno po sobie następujących czynności prawnych: desygnowanie premiera, powołanie RM oraz odebranie przysięgi od członków nowego rządu.

Konstytucja RP przyznaje Prezydentowi nieograniczoną w zasadzie swobodę wyboru kandydata na urząd premiera<sup>19</sup>. Ani w ustawie zasadniczej, ani w żadnym innym akcie normatywnym nie znajdziemy kryteriów zobowiązujących Prezydenta do określonego wyboru. Swoboda prawna jest na tyle duża, że może on desygnować nawet osobę niebędącą posłem lub senatorem ani też przedstawicielem jakiegokolwiek partii politycznej. Nie jest to jednak swoboda absolutna. Jej ograniczeń należy upatrywać w czynnikach natury politycznej. Jeśli Prezydent chce odnieść sukces i umocnić swoją pozycję polityczną względem parlamentu, powinien wskazać kandydata mającego największe szanse uzyskania aprobaty Sejmu. Względy pragmatyki politycznej nakazują, aby przyszłym premierem został nie tylko przedstawiciel, ale przywódca największej partii. Co ciekawe, po 1997 roku częściej dochodziło do desygnacji (i powołania) na urząd Prezesa RM kandydata niebędącego liderem zwycięskiego ugrupowania. Pierwszym takim przypadkiem pod rządami nowej konstytucji było desygnowanie Jerzego Buzka na Prezesa RM przez ówczesnego prezydenta Aleksandra Kwaśniewskiego. Jerzy Buzek nie pełnił funkcji przewodniczącego żadnego z ugrupowań tworzących koalicję rządową, gdyż faktyczne stery

<sup>15</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 4 października 2001 r. nr 113-12-01 o desygnowaniu Prezesa Rady Ministrów (M.P. 2001, nr 34, poz. 560).

<sup>16</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 19 października 2001 r. nr 113-20-01 o przyjęciu dymisji Rady Ministrów (M.P. 2001, nr 37, poz. 601).

<sup>17</sup> Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 19 października 2001 r. nr 113-21-01 o powołaniu Prezesa Rady Ministrów (M.P. 2001, nr 37, poz. 602); Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 października 2001 r. nr 113-23-01 o powołaniu w skład Rady Ministrów (M.P. 2001, nr 37, poz. 604).

<sup>18</sup> P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne...*, op. cit., s. 300.

<sup>19</sup> Zob. R. Balicki, *Konstytucyjne uwarunkowania stabilności Rady Ministrów*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 1, s. 208.

polityczne większości rządowej do 2000 roku dzierzył szef AWS Marian Krzaklewski, jednak jego kandydatura była nie do zaakceptowania przez kierownictwo koalicyjnej UW. W 2004 roku na czele RM stanął Marek Belka – kandydat kompromisowy w środowisku lewicy w okresie wewnątrzpartyjnego kryzysu – mimo że przewodniczącym SLD był wówczas Krzysztof Janik. W 2005 roku, po dojściu prawicy do władzy, desygnowany został Kazimierz Marcinkiewicz, łatwiejszy do zaakceptowania przez koalicjantów z Ligi Polskich Rodzin i Samoobrony RP niż Jarosław Kaczyński. Kiedy w 2015 roku PiS ponownie wygrało wybory, prezydent Andrzej Duda desygnował znów nie lidera zwycięskiej partii, ale Beatę Szydło, a w 2019 roku Mateusza Morawieckiego. Niestety, polska praktyka ustrojowa nie wypracowała dotąd zwyczaju, że desygnowany na premiera zostaje lider partii wygrywającej wybory.

Prezydent ma zatem niewiele przestrzeni do politycznych negocjacji z parlamentarną większością. „Jeśli powoła rząd wbrew partii większościowej, to nie uzyska on wotum zaufania i sprawa przejdzie w ręce samego Sejmu”<sup>20</sup>. Należy jednak podkreślić, że ani obowiązujące prawo, ani zwyczaje polityczne nie zabraniają mu podejmować aktywnej roli w rozmowach z przedstawicielami partii politycznych w parlamencie. Skala tej aktywności może być różna. W 2004 roku to do prezydenta Aleksandra Kwaśniewskiego należał decydujący polityczny głos w sprawie wyboru kandydata na nowego szefa rządu. Trapiąca wewnętrznymi sporami SLD nie mogła porozumieć się co do osoby przyszłego premiera, co przełożyło się na wzrost pozycji politycznej Kwaśniewskiego<sup>21</sup>.

Rozbieżności w doktrynie budzi kwestia, czy desygnację należy traktować jako uprawnienie Prezydenta, z którego może skorzystać, czy jako obowiązek narzucony przez ustawę zasadniczą. Problem ten jest ściśle powiązany z hipotetyczną sytuacją, gdy Prezydent odmówi desygnowania konkretnej osoby na urząd Prezesa RM. Zdaniem R. Mojaka, nie należy wymagać od Prezydenta, by za każdym razem dokonywał aktu desygnacji. Autor ten stwierdza, że „obowiązek czynienia użytku z tej kompetencji w pierwszej kolejności powinien zależeć od obowiązywania w Konstytucji RP wyraźnej normy prawnej wyznaczającej ten stosowny obowiązek”<sup>22</sup>. Z powodu nieistnienia więc takiej normy autor wyraża pogląd o dopuszczalności rezygnacji Prezydenta z aktu desygnowania. Co prawda sama wykładnia językowa „prezydent desygnuje” mogłaby wskazywać na obowiązek głowy państwa w tej materii, ale wespół z wykładnią systemową i celowościową kształtuje się obraz nie zobowiązania, ale uprawnienia Prezydenta do dokonania desygnacji<sup>23</sup>.

Skrajnie odmienny pogląd prezentuje D. Dudek. Jego zdaniem, które podzielam, wykładnia językowa art. 154 ust. 1 zd. 1 Konstytucji jest wystarczająca, aby uznać obowiązek Prezydenta RP do dokonania desygnacji. Zaniechanie tej czynności spo-

<sup>20</sup> M. Kruk, *Zakres władzy prezydenta*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 1, s. 200.

<sup>21</sup> Zob. A. Dudek, *Historia polityczna Polski. 1989-2015*, Kraków 2016, s. 503.

<sup>22</sup> R. Mojak, *Parlament a rząd w ustroju Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 2007, s. 203.

<sup>23</sup> *Ibidem*, s. 204.



wodowałyby na tyle duży kryzys polityczny i ustrojowy w państwie, że uzasadnione byłoby pociągnięcie Prezydenta do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu. „Taka nieusprawiedliwiona beczynność głowy państwa – stwierdza D. Dudek – nie tylko godziłaby w autorytet Prezydenta, stanowiąc zaprzeczenie jego ustrojowej funkcji gwaranta ciągłości władzy państwowej, ale nawet wyczerpywałaby znamiona deliktu konstytucyjnego”<sup>24</sup>.

Wykładnia językowa art. 154 ust. 1 nie pozostawia wątpliwości, że desygnowany premier składa Prezydentowi propozycję co do kształtu gabinetu, a Prezydent tę propozycję może przyjąć bądź odrzucić. W tej właśnie kompetencji przejawia się silna pozycja prawnoustrojowa głowy państwa, mimo że ograniczona przez czynniki polityczne. Prezydent musi jednakże pamiętać, że decydując się na odrzucenie propozycji premiera, który cieszy się silnym poparciem w parlamencie, ryzykuje, że ewentualnie następny desygnowany kandydat na szefa rządu nie uzyska dostatecznej akceptacji w Sejmie, co niechybnie przełoży się na zmniejszenie pozycji politycznej Prezydenta w relacjach z parlamentem oraz niekorzystnie wpłynie na jego polityczny autorytet. Powołanie nie może nastąpić selektywnie: tzn. Prezydent powołuje tylko niektórych spośród zaproponowanych mu przez premiera kandydatów na ministrów, a pozostałych odrzuca. Propozycja premiera musi być potraktowana *en bloc*. Prezydent albo w całości powołuje zaproponowany mu skład RM, albo w całości go odrzuca.

Na gruncie formalnym powołanie RM jest czynnością rozdzieloną na dwa akty urzędowe Prezydenta RP. Jako pierwszy powoływany jest premier poprzez wydanie postanowienia o powołaniu Prezesa RM, wręczenie nominacji i odebranie przysięgi. Następnie Prezydent wydaje postanowienie o powołaniu w skład RM wobec wszystkich pozostałych członków nowej RM, wręcza nominacje i odbiera od nich przysięgę. Oba postanowienia opatrzone są tą samą datą wydania, a to ze względu na konstytucyjny wymóg „powołania Prezesa Rady Ministrów wraz pozostałymi członkami Rady Ministrów”. Krytycznie jednak do tego rozwiązania podchodzi D. Dudek, którego zdaniem dwa postanowienia tej samej daty „nie odpowiadają w pełni konstytucyjnemu ujęciu kompetencji Prezydenta do powołania Prezesa RM wraz z pozostałymi członkami Rady Ministrów”. Według autora, literalne brzmienie przepisu konstytucyjnego zakłada „ewidentnie działanie jednoaktowe i jednoczesne”. Nieprzypadkowo ustrojodawca chciał zapobiec w ten sposób hipotetycznej sytuacji, gdy dwa oddalone od siebie czasowo akty spowodują, choćby przejściowe, istnienie Prezesa RM bez Rady Ministrów<sup>25</sup>.

Uzasadnienia dla zabiegu rozdzielenia czynności powołania na dwa akty urzędowe należy doszukiwać się w instytucji kontrasygnaty. Każde postanowienie o powołaniu w skład Rady Ministrów wymaga kontrasygnaty Prezesa RM. Aby było to

<sup>24</sup> D. Dudek, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP*, t. II: *Komentarz do art. 87-243*, Warszawa 2016, s. 825.

<sup>25</sup> *Ibidem*, s. 828.

technicznie możliwe, konieczne jest powołanie w pierwszej kolejności premiera. Z oczywistych więc względów postanowienie o powołaniu Prezesa RM jest zwolnione z tego obowiązku, czyli – inaczej mówiąc – stanowi prerogatywę Prezydenta. Drugim uzasadnieniem dla rozdzielenia czynności powołania na dwa akty urzędowe jest świadome wyeksponowanie przez ustrojodawcę pozycji ustrojowej Prezesa RM na tle Rady Ministrów<sup>26</sup>.

Uchwała Sejmu udzielająca wotum zaufania warunkuje kontynuowanie przez RM jej zadań ustrojowych. Konstytucja RP nie przewiduje na tym etapie jakiegokolwiek aktywności Prezydenta. Jeśli nowo powołana RM uzyska formalną akceptację Sejmu, wtedy procedura podstawowa zostanie pozytywnie zakończona, a rząd z poparciem parlamentu będzie mógł w pełni efektywnie realizować swój program.

### 3. Prezydent RP a pierwsza procedura rezerwowa

Pierwsza z dwóch procedur rezerwowych zastosowana zostaje w razie niepowołania rządu na etapie „prezydenckim” (art. 154 ust. 1) albo gdy Sejm nie udzieli wotum zaufania w konstytucyjnym terminie 14 dni (art. 154 ust. 2). Może zatem chodzić o cztery grupy sytuacji: brak desygnacji ze strony Prezydenta RP, desygnowany premier nie skompletuje gabinetu w konstytucyjnym terminie 14 dni, brak w terminie wniosku premiera o udzielenie wotum zaufania, nieudzielenie wotum zaufania przez Sejm<sup>27</sup>. W tym stadium główny ciężar aktywności przeniesiony zostaje na izbę niższą parlamentu. Ustrojodawca szczególnie wyraźnie podkreśla tutaj fiasco misji ustrojowej Prezydenta, któremu nie udało się powołać RM zdolnej uzyskać akceptację Sejmu. Konsekwencją (swoistą „karą”) jest bezwzględny obowiązek zatwierdzenia sejmowego wyboru RM (art. 154 ust. 3). Prezydent nie ma już swobody w powołaniu premiera i członków rządu, jaką przyznawała mu procedura podstawowa. Nie ma tu miejsca na polityczne negocjacje głowy państwa z parlamentem. Jej wyłącznym uprawnieniem, a zarazem obowiązkiem, jest powołanie premiera i pozostałych członków RM w składzie narzuconym przez Sejm. Cała sfera decyzyjna oddana została w gestię Izby. Rola głowy państwa sprowadzona zostaje do „aktu swoistego parafowania decyzji Sejmu” lub – jak twierdzi Z. Witkowski – „notariusza Konstytucji”<sup>28</sup>. Odmowa powołania na podstawie argumentów natury politycznej jest niedopuszczalna. Tylko naruszenie konstytucyjnych terminów i innych wymogów proceduralnych uzasadniałoby odmowę powołania gabinetu<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> R. Mojak, *Parlament a rząd...*, op. cit., s. 221-222.

<sup>27</sup> P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 204.

<sup>28</sup> D. Dudek, op. cit., s. 827; Z. Witkowski, *Rada Ministrów Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] Z. Witkowski (red.), *Prawo konstytucyjne*, Toruń 2000, s. 385.

<sup>29</sup> L. Garlicki, *Polskie prawo...*, op. cit., s. 294.

Wręczenie nominacji i odebranie przysięgi od członków RM zamyka pierwszą procedurę „awaryjną” z art. 154 ust. 3 Konstytucji RP. Do tego momentu władzę sprawowała poprzednia RM, której – po przyjęciu dymisji – Prezydent RP powierzył tymczasowe sprawowanie obowiązków.

#### 4. Prezydent RP a druga procedura rezerwowa

Mimo niezbyt precyzyjnego brzmienia art. 155 ust. 1 Konstytucji RP, wyłączną przyczyną uruchomienia trzeciej procedury powołania rządu (tzw. drugiej rezerwowej) jest niewybranie RM przez Sejm w ramach art. 154 ust. 3. To niewybranie może wynikać z dwóch sytuacji: po pierwsze może być rezultatem bezskutecznej próby podjęcia uchwał Sejmu wymaganą większością głosów w konstytucyjnym terminie 14 dni; po drugie – gdy Sejm w ogóle zaniecha procedowania nad wyborem premiera i pozostałych członków RM. W polskiej praktyce po 1997 roku tylko raz konieczne było przejście do procedur rezerwowych. W 2004 roku Sejm nie był w stanie wysunąć kandydata na szefa rządu, który dysponowałby poparciem bezwzględnej większości głosów. Rządzący SLD bezskutecznie starał się namówić partnerów z innych partii do poparcia kandydatury Marka Belki. Fiasco polityczne przełożyło się na zaniechanie procedowania Sejmu w ogóle, skutkiem czego Prezydent był zobligowany do uruchomienia drugiej procedury rezerwowej. Ten ostatni tryb „awaryjny” na powrót przenosi inicjatywę tworzenia rządu na Prezydenta, który zgodnie z literalnym brzmieniem przepisu „w ciągu 14 dni powołuje Prezesa Rady Ministrów i na jego wniosek pozostałych członków Rady Ministrów oraz odbiera od nich przysięgę” (art. 155 ust. 1 zd. 1). Tu również Konstytucja nie jest zbyt precyzyjna, co prowadzi do niemałych rozbieżności w poglądach nauki. Według R. Mojaka następuje tutaj powielenie trój etapowej procedury, znanej trybowi podstawowemu, czyli desygnowanie premiera, powołanie RM oraz udzielenie przez Sejm wotum zaufania<sup>30</sup>. Najwięcej kontrowersji wywołuje kwestia desygnacji. Zdaniem tego autora, desygnowanie kandydata na Prezesa RM jest konstytucyjnym obowiązkiem Prezydenta, choć nie wynika to wprost z ustawy zasadniczej. Poza tym, cały proces powołania premiera i pozostałych członków gabinetu odbywa się analogicznie jak w pierwszej procedurze z art. 154 ust. 1. Inna jest tylko liczba wymaganych głosów do podjęcia uchwały o udzieleniu wotum zaufania (tzw. zwykła większość). Pod rządami Konstytucji RP z 1997 roku tylko raz konieczne było zastosowanie drugiej procedury rezerwowej. W głosowaniu nad wotum zaufania dla powołanego już i zaprzysiężonego rządu Marka Belki za opowiedziało się 236 posłów, przeciw było 215, przy jednym głosie wstrzymującym się. Ten stosunkowo

<sup>30</sup> R. Mojak, *Parlament a rząd...*, op. cit., s. 199-200. Tak też P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne...*, op. cit., s. 305; P. Winczorek, *Komentarz do...*, op. cit., s. 205.

dobry wynik uzyskany dopiero w ostatnim konstytucyjnym etapie odzwierciedlał nie tyle szczególne poparcie dla osoby Marka Belki i jego ministrów, ile niechęć posłów lewicy do przedterminowych wyborów parlamentarnych, których widmo coraz bardziej zarysowywało się na politycznym horyzoncie.

Przeciwnikiem dopuszczalności aktu desygnacji premiera jest m.in. B. Banaszak, z czym się zgadzam. Podkreśla on, że drugi tryb rezerwowy nie stanowi idealnego powtórzenia czynności z art. 154 ust. 1 Konstytucji<sup>31</sup>. Procedurę tę otwiera czynność powołania Prezesa RM, w której Prezydent ma nawet większą polityczną swobodę w doborze kandydata na premiera niż w fazie podstawowej. Wynika to z niższego progu wymaganego do uchwalenia wotum zaufania, a także groźby jego rozwiązania i przedterminowych wyborów. Tym kandydatem może być nawet osoba już wcześniej odrzucona przez parlament albo która w pierwszym podejściu poniosła fiasko skompletowania składu rządu. Swoboda ta ograniczona jest tylko do osoby premiera, gdyż zgodnie z jednoznacznym brzmieniem Konstytucji powołanie pozostałych członków RM odbywa się na wniosek premiera, a nie na skutek propozycji składanej Prezydentowi. Głowa państwa jest zobligowana przychylić się do tego żądania. Nie może też zaniechać powoływania rządu w ogóle. Dlatego w skrajnych przypadkach prezydent może być zmuszony do uznania wniosku premiera wbrew własnym oczekiwaniom, a nawet wyraźnie sformułowanim życzeniom<sup>32</sup>.

Nieudzielenie wotum zaufania przez Sejm wymaganą większością głosów w terminie 14 dni od powołania RM zmusza Prezydenta do skrócenia kadencji Sejmu i zarządzenia nowych wyborów. Tak radykalne rozwiązanie wynika z założenia, że Sejm w obecnym składzie nie jest stanie wyłonić stabilnego rządu, co niewątpliwie wskazuje na poważny kryzys polityczno-ustrojowy w państwie. Jest to porażka także samego Prezydenta. To do niego bowiem należał wybór konkretnej osoby na premiera, który ostatecznie nie uzyskał akceptacji Sejmu nawet przy zmniejszonym progu poparcia.

## 5. Prezydent RP a szczególna procedura z art. 158 Konstytucji RP

Jak zostało wielokrotnie powiedziane, drugi tryb „awaryjny” jest ostatnim klasycznym trybem powoływania RM. Konstytucja RP z 1997 roku przewiduje jeszcze jeden, odrębny sposób powoływania rządu. Nieprzypadkowo ustrojodawca uregulował go w przepisach normujących odpowiedzialność polityczną RM i jej członków<sup>33</sup>. Tryb

<sup>31</sup> Por. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 728.

<sup>32</sup> D. Dudek, op. cit., s. 832.

<sup>33</sup> Zob. J. Kuciński, *Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem na gruncie Konstytucji RP z 1997 roku – aspekty prawnoustrojowe*, „Państwo Prawne” 2016, nr 1 (6), s. 56-58.

wyłaniania gabinetu w ramach tzw. konstruktywnego wotum nieufności z art. 158 Konstytucji jest jednocześnie procedurą pociągnięcia RM do odpowiedzialności przed Sejmem (tzw. solidarna odpowiedzialność polityczna rządu)<sup>34</sup>. Właśnie element konstruktywności powoduje, że nie jest to zwykły instrument kontroli parlamentarnej rządu, ale nadto sposób wyłonienia nowego gabinetu. Jak trafnie dodaje G. Pastuszko, „swoista kompilacja procedur prawnych w tym zakresie oznacza, że łączy on w sobie elementy funkcji kontrolnej oraz funkcji kreacyjnej parlamentu”<sup>35</sup>. Przyjęcie tej formuły było odpowiedzią ustrojodawcy na potencjalnie groźną w przyszłości praktykę odwoływania przez Sejm RM w drodze zwykłego wotum nieufności. Taki stan prawny obowiązywał pod rządami tzw. małej konstytucji z 1992 roku. W ten sposób ówczesny Sejm wyraził wotum nieufności rządowi Hanny Suchockiej w 1993 roku, jednakże prezydent Lech Wałęsa nie przyjął jego dymisji, tylko rozwiązał Sejm, do czego obligował go art. 66 ust. 5 małej konstytucji. W praktyce konstytucyjnej po 1997 roku sytuacja taka jeszcze nie nastąpiła.

Pozycja ustrojowa i polityczna Prezydenta RP w tej szczególnej procedurze jest zbliżona do pierwszego i drugiego trybu „awaryjnego” (a zwłaszcza do pierwszego). Podobieństwa dotyczą faktu, że głowa państwa jest zobowiązana zaakceptować skład osobowy RM zgodnie z wolą parlamentu i premiera. Wpływ prawnoustrojowy Prezydenta ma charakter czysto formalny, nominacyjny. Uchwała Sejmu o wyborze nowego premiera zobowiązuje dotychczasowy gabinet do złożenia dymisji, a Prezydenta do jej przyjęcia. Od tego momentu, a ściślej rzecz ujmując – od chwili oficjalnego zawiadomienia przez Marszałka Sejmu o wyborze, Prezydent ma konstytucyjne prawo i obowiązek powołania Prezesa RM, a na jego wniosek pozostałych członków RM i odebranie od nich przysięgi. Powinno odbyć się to niezwłocznie, chociaż termin 14 dni przewidziany wprost dla Sejmu wiąże także Prezydenta<sup>36</sup>.

## Podsumowanie

Rola ustrojowa i polityczna głowy państwa zdeterminowana jest układem wzajemnych relacji między trzema podmiotami: Prezydentem – Sejmem – Prezesem RM. Doniosłe kompetencje inicjacyjne i całkiem szeroka swoboda prawna mieszają się z kompetencjami czysto nominacyjnymi, o charakterze zatwierdzającym. Ta zmienność zakresu uprawnień prezydenckich wynika z faktu, iż poszczególne procedury powoływania RM unormowane zostały w systematyce „krzyżowej”

<sup>34</sup> Zob. B. Dziemidok-Olszewska, *Odpowiedzialność polityczna rządu w III Rzeczypospolitej Polskiej i V Republice Francuskiej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2010, nr 2/3, s. 221-224.

<sup>35</sup> G. Pastuszko, *Instytucja konstruktywnego wotum nieufności w systemach ustrojowych państw europejskich – analiza porównawcza*, „Przegląd Sejmowy” 2014, nr 3 (122), s. 38.

<sup>36</sup> D. Dudek, op. cit., s. 857.

polegającej na tym, że fiasko misji ustrojowej jednego z dwóch głównych podmiotów przenosi zasadniczy ciężar utworzenia rządu na drugiego. Z punktu widzenia praktyki konstytucyjnej po 1997 roku należy docenić wartość rozwiązań prawnych zawartych w aktualnej ustawie zasadniczej. Udało się dotychczas zapobiec większym kryzysom ustrojowym w czasie procesu formowania rządu. Najpoważniejszy z nich, z maja i czerwca 2004 roku, został mimo trudności pozytywnie zakończony, w czym niewątpliwa zasługa umiejętności przewidywania przez ustrojodawcę tego rodzaju sytuacji i dostosowania do nich skutecznych regulacji konstytucyjnych.

Formułując odpowiedź na postawione we wprowadzeniu pytanie, należy stwierdzić, że między treścią regulacji konstytucyjnych a ich stosowaniem nie zachodzi rozdzźwięk w tym sensie, że zamierzone przez ustrojodawcę funkcje normatywno-ustrojowe tych przepisów znajdują swoje urzeczywistnienie w praktyce. Ustrojodawca wykazał się przezornością, nie pozwalając Prezydentowi na zbyt elastyczną wykładnię norm konstytucyjnych, która umocniłaby jego pozycję polityczną w relacjach głównie z Sejmem. Motywacji dla tego rodzaju elastycznego podejścia Prezydenta należałoby szukać, po pierwsze, w silnym mandacie politycznym, jaki wynika z przyjętego sposobu wyłaniania, tzn. w wyborach powszechnych i bezpośrednich, oraz, po drugie, w czynniku natury *stricte* politycznej, polegającym na tym, że – jak pokazuje polska praktyka – głową państwa zostaje czynny polityk, wywodzący się z silnego ugrupowania, o dużych osobistych ambicjach politycznych, co czyni go jednym z głównych aktorów politycznych, realizującym nierzadko własną strategię polityczną. To w konsekwencji spowodować musi pewne napięcie, które określić można jako napięcie między rzeczywistością polityczną, w jakiej osadzona jest pozycja polityczna Prezydenta, a rzeczywistością normatywną, wyrażoną treścią norm Konstytucji. W tym napięciu rzeczywistość polityczna musi ustąpić rzeczywistości normatywnej. Silny mandat polityczny Prezydenta nie uzasadnia jego większej swobody w decyzjach nad kształtem przyszłego rządu (zwłaszcza w jego wymiarze personalnym), wykraczającej poza przestrzeń normatywną wyznaczoną przepisami Konstytucji z 1997 roku. A ta podstawową i ostateczną odpowiedzialnością prawnoustrojową za utworzenie RM obarcza Sejm RP.

*De lege ferenda* należałoby postulować bardziej precyzyjne unormowanie kwestii desygnacji w ramach drugiej procedury rezerwowej, gdyż niejednoznaczne ujęcie redakcyjne tego przepisu otwiera pole do różnych interpretacji w doktrynie. Konstytucja RP w wielu miejscach nie wypowiada się wprost, jak choćby przy określaniu terminu 14 dni na dokonanie czynności przez Prezydenta, o czym była już wyżej mowa. W związku z tym wskazane byłoby określić jednoznacznie, w którym miejscu Prezydenta RP wiąże termin 14 dni, a w którym jego działania powinny być podjęte niezwłocznie.

## BIBLIOGRAFIA

- Balicki, R. (2018). *Konstytucyjne uwarunkowania stabilności Rady Ministrów*. „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 80 (1): 205-213.
- Banaszak, B. (2009). *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Warszawa.
- Ciapała, J. (1999). *Prezydent w systemie ustrojowym Polski (1989-1997)*. Warszawa.
- Czarny, P. (2021). *Komentarz do art. 162*, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Dudek, A. (2016). *Historia polityczna Polski. 1989-2015*. Kraków.
- Dziemidok-Olszewska, B. (2010). *Odpowiedzialność polityczna rządu w III Rzeczypospolitej Polskiej i V Republice Francuskiej*. „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2 (3): 209-239.
- Garlicki, L. (1997). *Parlament a rząd: powoływanie – kontrola – odpowiedzialność*, [w:] A. Gwiżdż (red.), *Założenia ustrojowe, struktura i funkcjonowanie parlamentu*. Warszawa.
- Garlicki, L. (2003). *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*. Warszawa.
- Kruk, M. (2018). *Zakres władzy prezydenta*. „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 80 (1): 187-204.
- Kuciński, J. (2013). *Ustrój konstytucyjny Rzeczypospolitej Polskiej*. Warszawa.
- Kuciński, J. (2016). *Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem na gruncie Konstytucji RP z 1997 roku – aspekty prawnoustrojowe*. „Państwo Prawne” 1 (6): 49-72.
- Kuciński, J. (2016). *System rządów Rzeczypospolitej Polskiej w świetle Konstytucji z 1997 roku (prolegomena)*. „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza” 94 (16): 65-98.
- Mojak, R. (2000). *Konstytucyjny system rządów w Rzeczypospolitej Polskiej*. „Rejent” 10 (4/108): 109-127.
- Mojak, R. (2007). *Parlament a rząd w ustroju Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*. Lublin.
- Pastuszko, G. (2014). *Instytucja konstruktywnego wotum nieufności w systemach ustrojowych państw europejskich – analiza porównawcza*. „Przegląd Sejmowy” 3 (122): 29-42.
- Safjan, M., Bosek, L. (2016) (red.). *Konstytucja RP, t. I: Komentarz do art. 87-243*. Warszawa.
- Sarnecki, P. (2014). *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*. Warszawa.
- Sieklucki, D. (2006). *Partie lewicy i centrolewicy w polskim systemie partyjnym. Aktywność SLD, PSL i UP na polskiej scenie politycznej*. Kraków.
- Skrzydło, W. (2009). *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Warszawa.
- Skrzydło, W. (2014). *Ustrój polityczny RP w świetle Konstytucji z 1997 r.* Warszawa.
- Skrzydło, W. (red.) (1998). *Polskie prawo konstytucyjne*. Lublin.
- Winczorek, P. (2000). *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* Warszawa.
- Witkowski, Z. (red.) (2000). *Prawo konstytucyjne*. Toruń.





## EWA ŁAPIŃSKA

Uniwersytet w Białymstoku  
<https://orcid.org/0000-0002-2064-1556>  
e.lapinska@uwb.edu.pl

# Wpływ niepełnosprawności testatora na zdolność testowania

### The impact of testator's disability on the testamentary capacity

**Abstract:** The testator's disability, which isn't mentioned in legal provisions regulating testamentary inheritance, is of significant importance for possibility of shaping in a will the fate of owned property after the testator's death. The aim of this article is to show the relationship between the testator's disability and his testamentary capacity. Making valid testamentary dispositions requires full legal capacity. Therefore a natural person with limited legal capacity or without legal capacity has been deprived of the right to make a valid declaration of will *mortis causa*. Since the conditions for a declaration of incapacity are: mental illness, mental retardation or other types of mental disorders, an intellectually disabled person deprived of full legal capacity, cannot make a will.

**Keywords:** testament, testamentary capacity, testator, disability

## Wprowadzenie

Uregulowana w art. 944 Kodeksu cywilnego<sup>1</sup> zdolność testowania stanowiąca nieodłączny atrybut testatora umożliwia podjęcie decyzji dotyczących losów zgromadzonych dóbr majątkowych na wypadek śmierci, a zarazem modyfikację ustawowego porządku dziedziczenia. Mając na względzie wagę dokonywanych czynności, ustawodawca odrębnie w stosunku do ogólnej zdolności do czynności prawnych uregulował zdolność testowania, która nie jest nieodzownym atrybutem każdej osoby fizycznej. Jednocześnie należy zauważyć, że w świetle unormowań dotyczących oświadczenia woli *mortis causa* niepełnosprawność określonego rodzaju dotykająca spadkodawcę może stanowić prawnie relewantną okoliczność wpływającą na zdolności testowania, a w konsekwencji limitującą możliwość sporządzenia i odwołania ważnego testamentu. W związku z powyższym celem artykułu jest ukazanie pozornie niedostrzeganych powiązań zachodzących pomiędzy niepełnosprawnością, ubezwłasnowolnieniem a zdolnością testowania.

## 1. Niepełnosprawność – kwestie definicyjne

Pojęcie niepełnosprawności charakteryzuje interdyscyplinarność i wielowymiarowość. Każda dziedzina nauki posługująca się powyższym terminem konstruuje

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.), dalej: k.c.

własną definicję, która uwypukla inne aspekty zjawiska niepełnosprawności. Abstrahując od znaczenia niepełnosprawności przyjętego w obrębie różnych nauk, można wyróżnić niepełnosprawność biologiczną oraz niepełnosprawność prawną. Pierwsza z nich charakteryzuje się obniżeniem sprawności organizmu, druga zaś jest warunkowana realizacją przez osobę fizyczną kryteriów określonych w aktach normatywnych<sup>2</sup>.

Na gruncie aktów prawnych funkcjonujących w obrębie prawa międzynarodowego, jak również krajowego porządku prawnego, próżno jest szukać definicji legalnej niepełnosprawności, której można byłoby przypisać rolę przewodniej dyrektywy o zastosowaniu rozciągającym się na wszystkie akty prawne operujące powyższym terminem. Poszukując desygnatów niepełnosprawności na płaszczyźnie regulacji prawnych, należy wspomnieć o Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych<sup>3</sup>, która w art. 1 zalicza do tej kategorii osoby cechujące się długotrwałym naruszeniem sprawności fizycznej, umysłowej, intelektualnej lub w zakresie zmysłów, co w połączeniu z różnymi barierami może przekładać się na utrudnienia w sferze pełnego i skutecznego udziału w życiu społecznym, na zasadzie równości z innymi podmiotami. Inne znaczenie terminu osoba niepełnosprawna zaproponowano w Konwencji nr 159 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącej rehabilitacji zawodowej i zatrudnienia osób niepełnosprawnych<sup>4</sup>. Zgodnie z art. 1 ust. 1 wspomnianego aktu normatywnego pod powyższym terminem należy rozumieć osobę, której możliwości uzyskania i utrzymania odpowiedniego zatrudnienia, jak również awansu zawodowego, zostały znacznie ograniczone wskutek (właściwie orzeczonego) ubytku zdolności fizycznych lub umysłowych. Z kolei w Międzynarodowej Klasyfikacji Funkcjonowania Niepełnosprawności i Zdrowia<sup>5</sup> Światowa Organizacja Zdrowia (WHO) zróżnicowała niepełnosprawność, opierając się na stanie zdrowia człowieka w trzech płaszczyznach, tj. niesprawność (*impairment*), niepełnosprawność (*disability*), ograniczenia w odgrywaniu ról społecznych (*handicap*). *Impairment* oznacza wszelką utratę sprawności, jak również anomalię w zakresie budowy lub funkcjonowania organizmu pod względem psychologicznym, psychofizycznym lub anatomicznym. Pojęciu *disability* należy przypisać następujące znaczenie – każde ograniczenie bądź niemożność (stanowiące efekt niesprawności) prowadzenia aktywnego życia w sposób uchodzący za typowy dla człowieka lub w takim zakresie. Z kolei *handicap* jest postrzegane jako rezultat niesprawności lub

<sup>2</sup> D. Kurzyna-Chmiel, *Niepełnosprawność jako źródło specyfiki regulacji oświatowej*, „Samorząd Terytorialny” 2018, nr 5, s. 33.

<sup>3</sup> Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1169) przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 13 grudnia 2006 roku. Jej ratyfikacja przez Polskę nastąpiła 6 września 2012 roku.

<sup>4</sup> Konwencja nr 159 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotycząca rehabilitacji zawodowej i zatrudnienia osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2005 r. Nr 43, poz. 412) przyjęta 20 czerwca 1983 roku. Polska ratyfikowała ją 26 listopada 2003 roku.

<sup>5</sup> Rezolucja WHA54.21 przyjęta przez Światową Organizację Zdrowia podczas 55. Zgromadzenia WHO 22 maja 2001 roku.

niepełnosprawności. Pod powyższym terminem rozumie się ułomność ograniczającą lub uniemożliwiającą pełną realizację roli społecznej adekwatnej do wieku, płci oraz zgodnej ze społecznymi i kulturowymi uwarunkowaniami<sup>6</sup>. W podobny nurt wpisuje się definicja zawarta w przyjętym przez Zgromadzenie Ogólne ONZ Światowym Programie Działań na rzecz Osób Niepełnosprawnych<sup>7</sup>. Zgodnie z nim niepełnosprawność sprowadza się do każdego utrudnienia lub braku, których źródłem jest upośledzenie zdolności wykonywania jakiejś czynności w sposób uważany za normalny dla istoty ludzkiej lub w takim zakresie<sup>8</sup>.

Na poziomie prawa krajowego pojęciem niepełnosprawności posługuje się Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych<sup>9</sup>. W świetle art. 2 pkt 10 powołanego aktu prawnego niepełnosprawnością jest trwała lub okresowa niezdolność do realizacji funkcji społecznych, której przyczyny należy upatrywać w stałym lub długotrwałym naruszeniu sprawności organizmu, w szczególności powodująca niezdolność do pracy. Ponadto wyróżniono trzy stopnie niepełnosprawności, tj. znaczny, umiarkowany, lekki. Zaś osoba niepełnosprawna to osoba fizyczna, której niepełnosprawność została potwierdzona jednym z orzeczeń wymienionych w art. 1 wspomnianego aktu normatywnego. Należy zauważyć, iż ustawa o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych koncentruje się na aspekcie formalnym niepełnosprawności, pozostawiając poza desygnatem pojęcia osoby niepełnosprawnej tych wszystkich, którzy nie legitymują się stosownym orzeczeniem, a sprawność ich organizmu niewątpliwie uległa naruszeniu. Odesłanie do niepełnosprawności w znacznym lub umiarkowanym stopniu w rozumieniu powyższego aktu prawnego zostało zawarte przy formułowaniu definicji niezdolności do pracy na gruncie Ustawy z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej<sup>10</sup>. Inne ujęcie pojęcia osoby niezdolnej do pracy konstruuje Ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych<sup>11</sup>. Na gruncie art. 12 ust. 1 powołanego aktu prawnego niezdolność do pracy charakteryzuje osoby fizyczne, które całkowicie lub częściowo utraciły zdolność do pracy zarobkowej, a przyczyną takiego stanu rzeczy jest naruszenie sprawności organizmu nierokujące odzyskania zdolności do pracy po przekwalifikowaniu. Co istotne, należy dostrzec zależności zachodzące pomiędzy przedstawioną definicją a art. 2 pkt 10 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej

<sup>6</sup> M. Gięda, *Pojęcie niepełnosprawności*, [w:] M. Gięda, R. Raszewska-Skałeczka, *Prawno-administracyjne aspekty sytuacji osób niepełnosprawnych w Polsce*, Wrocław 2015, s. 27.

<sup>7</sup> Światowy Program Działań na rzecz Osób Niepełnosprawnych został przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 3 grudnia 1982 roku na mocy Rezolucji 37/52.

<sup>8</sup> D. Kurzyna-Chmiel, *Niepełnosprawność jako źródło...*, op. cit., s. 33.

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 573 z późn. zm.).

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2268 z późn. zm.).

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 291 z późn. zm.).

oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych. Mianowicie, orzeczenie lekarza orzecznika Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o całkowitej niezdolności do pracy i niezdolności do samodzielnej egzystencji jest traktowane na równi z orzeczeniem o znacznym stopniu niepełnosprawności; orzeczenie o całkowitej niezdolności do pracy jest traktowane na równi z orzeczeniem o umiarkowanym stopniu niepełnosprawności, a orzeczenie o częściowej niezdolności do pracy oraz celowości przekwalifikowania się są traktowane na równi z orzeczeniem o lekkim stopniu niepełnosprawności<sup>12</sup>. Zatem termin niezdolność do pracy w rozumieniu ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ma węższe znaczenie od określenia niepełnosprawność, toteż nie wszystkie osoby niepełnosprawne spełnią kryterium niezdolności do pracy w rozumieniu powołanego aktu normatywnego. Natomiast każdy, kto został uznany za osobę niezdolną do pracy, jest osobą niepełnosprawną. Innymi słowy, na podstawie niniejszej ustawy wśród osób niepełnosprawnych można wyróżnić dwie grupy, tj. zdolnych oraz niezdolnych do pracy.

Cechą charakterystyczną przedstawionych definicji legalnych jest kreowanie ich na potrzeby konkretnych aktów prawnych. W konsekwencji indywidualnie oznaczony podmiot może uchodzić za osobę niepełnosprawną na tle niektórych aktów normatywnych, a innych już nie. Tym samym status niepełnosprawnego jest kształtowany przez liczne regulacje prawne przypisujące (najczęściej) własne wyjaśnienie terminowi niepełnosprawność. Po dokonaniu powyższych spostrzeżeń jeszcze bardziej dostrzegalna staje się potrzeba wprowadzenia jednej definicji legalnej niepełnosprawności, której zastosowanie rozciągałoby się na całokształt unormowań prawnych posługujących się rozważanym terminem.

Wobec mnogości definicji pojęcia niepełnosprawności formułowanych zarówno na szczeblu międzynarodowym, jak i w polskim systemie prawnym na potrzeby niniejszego artykułu zostało przyjęte rozumienie analizowanego pojęcia przedstawione w Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych. Opowiedzenie się za znaczeniem niepełnosprawności przyjętym w powołanym akcie normatywnym wynika przede wszystkim z jego rangi oraz wagi poruszanej materii, gdyż traktuje o prawach człowieka. W związku z tym należałoby przyznać jej prymat w stosunku do innych aktów prawnych poruszających problematykę niepełnosprawności oraz osób niepełnosprawnych. Wspomniana konwencja charakteryzuje się szerokim zasięgiem międzynarodowym, bowiem do 2018 roku została ratyfikowana przez 172 państwa, m.in. Polskę. Ponadto uchwycono w niej esencję pojęcia niepełnosprawności. Dostrzeżono całe spektrum tego zjawiska. Tym samym nie zawężono go wyłącznie do niezdolności do pracy ani nie uzależniono od licznych kryteriów formułowanych na gruncie poszczególnych aktów prawnych, których wypełnienie warunkuje uzyskanie statusu osoby niepełnosprawnej. W postanowieniach kon-

<sup>12</sup> B. Gudowska, *Komentarz do art. 12*, [w:] B. Gudowska, K. Ślęzak (red.), *Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Emerytury pomostowe. Komentarz*, Warszawa 2013, nb. 46.

wencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych nie zawarto wymogu uzyskania stosownego dokumentu stanowiącego potwierdzenie niepełnosprawności biologicznej. Mając powyższe na uwadze, w dalszych rozważaniach posługuję się terminem osoba niepełnosprawna w następującym znaczeniu – osoba charakteryzująca się długotrwałym naruszeniem sprawności fizycznej, umysłowej, intelektualnej lub w zakresie zmysłów, niezależnie od tego, czy uzyskała stosowny dokument stanowiący potwierdzenie biologicznej niepełnosprawności. Zatem mianem niepełnosprawnego spadkodawcy można określić m.in. osobę niewidomą, głuchoniemą, niemą, pozbawioną kończyn, sparaliżowaną, cierpiącą na różnego rodzaju choroby psychiczne, charakteryzującą się obniżoną sprawnością umysłu. Konkludując, grupa niepełnosprawnych spadkodawców jest niejednorodna. W związku z tym fundamentalnego znaczenia nabiera następujące pytanie: czy każdy rodzaj niepełnosprawności wpływa na zdolność testowania? Doprecyzowując, czy w świetle obowiązującego polskiego prawa spadkowego każda osoba niepełnosprawna (bez względu na rodzaj niepełnosprawności) nie może dokonać ważnych rozrządzeń testamentowych z uwagi na brak zdolności testowania?

## 2. Ubezważnienie jako okoliczność wpływająca na zdolność testowania

Pomimo braku *expressis verbis* odwołania do niepełnosprawności w przepisach prawnych regulujących dziedziczenie testamentowe, wyraźnie dostrzegalny jest wpływ określonego rodzaju niepełnosprawności na zdolność testowania spadkodawcy. Jest to tzw. specjalna zdolność czynna<sup>13</sup> stanowiąca przesłankę utrwalenia ostatniej woli w sposób ważny. Ponadto w literaturze zdolność testowania uchodzi za względnie szczególnie przypadek zdolności do czynności prawnych<sup>14</sup>. Jej wyjątkowość (rozumiana jako odmienne uregulowanie w stosunku do tzw. ogólnej zdolności do czynności prawnych) przejawia się w bardziej rygorystycznym traktowaniu zdolności testowania jako przesłanki ważności aktu ostatniej woli niż ogólnej zdolności do czynności prawnych jako przesłanki ważności czynności prawnych<sup>15</sup>. Oprócz tego w doktrynie można odszukać poglądy definiujące zdolność testowania jako zdolność do czynności prawnych prawa spadkowego<sup>16</sup>, spośród których

<sup>13</sup> L. Kociucki, *Zdolność do czynności prawnych osób dorosłych i jej ograniczenia*, Warszawa 2011, Legalis.

<sup>14</sup> A. Paluch, *Granice swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci w prawie polskim*, Warszawa 2021, Legalis; E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2020, s. 76; S. Wójcik, F. Zoll, *Testament*, „Studia Prawa Prywatnego” 2006, nr 2, s. 86.

<sup>15</sup> S. Wójcik, F. Zoll, *Testament*, [w:] B. Kordasiewicz (red.), *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 346-347.

<sup>16</sup> K. Osajda, *Komentarz do art. 944*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, nb. 1.

fundamentalne znaczenie ma sporządzenie oświadczenia woli *mortis causa*, jak również sprzężone z nim odwołanie testamentu.

Zgodnie z art. 944 § 1 k.c. możliwość podjęcia decyzji odnośnie do losów zgromadzonego majątku na wypadek śmierci – poprzez sporządzenie lub odwołanie aktu ostatniej woli – została zarezerwowana wyłącznie dla osób fizycznych dysponujących pełną zdolnością do czynności prawnych. Toteż z kręgu potencjalnych testatorów wykluczono tych, którym zdolność do czynności prawnych ograniczono lub pozbawiono jej. Instytucją prawa cywilnego umożliwiającą osiągnięcie wymienionych skutków prawnych jest ubezwłasnowolnienie, które w istotny sposób wpływa na konstytucyjny status jednostki poprzez ingerencję w sferę podstawowych praw człowieka związanych ze swobodnym podejmowaniem decyzji dotyczących codziennego życia<sup>17</sup>. Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w orzecznictwie SN, w którym dostrzeżono w ubezwłasnowolnieniu ograniczenie w wysokim stopniu podstawowych praw i wolności osobistych człowieka<sup>18</sup>.

Obecnie obowiązujące regulacje prawa cywilnego dokonują podziału ubezwłasnowolnienia na całkowite i częściowe. W przypadku obu rodzajów ubezwłasnowolnienia wyróżniono identyczną przesłankę medyczną, tzn. występowanie po stronie osoby fizycznej, której ma dotyczyć postanowienie sądu ograniczające lub pozbawiające zdolności do czynności prawnych, choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii. Na tle aktualnych realiów terminologia zastosowana przy formułowaniu medycznej przesłanki ubezwłasnowolnienia jest nacechowana archaicznością. Należy zaznaczyć, iż ze względu na pejoratywny wydźwięk przyczyniający się do stygmatyzacji pacjentów porzucono w psychiatrii posługiwanie się terminami choroba psychiczna i niedorozwój umysłowy. Na gruncie obecnego stanu wiedzy medycznej chorobę psychiczną należy rozumieć jako zaburzenia psychotyczne cechujące się wyraźnymi zakłóceniami poczucia rzeczywistości, których przejawem jest ograniczenie zdolności dokonywania krytycznej, realistycznej oceny świata obiektywnego lub całkowita niezdolność w tym zakresie<sup>19</sup>. Posługując się terminologią medyczną, chorobę psychiczną można zdefiniować jako „przewlekły proces psychotyczny typu endogennego i organicznego bądź somatogennego”<sup>20</sup>, zaś niedorozwój umysłowy należy utożsamiać z oligofrenią stanowiącą zahamowanie rozwoju psychicznego lub niepełny rozwój psychiczny. Cechą charakterystyczną

<sup>17</sup> M. Paško, *Instytucja ubezwłasnowolnienia w polskim systemie prawnym*, „Edukacja Prawnicza” 2020, nr 1, <https://www.edukacjaprawnicza.pl/instytucja-ubezwlasnowolnienia-w-polskim-systemie-prawnym/> [dostęp: 01.03.2022].

<sup>18</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 1978 r., IV CR 515/77, niepubl.

<sup>19</sup> P. Księżak, *Komentarz do art. 13*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, nb. 14-15.

<sup>20</sup> M. Tomaszewska, *Metodologiczny status pojęć – przesłanek ubezwłasnowolnienia na przykładzie choroby psychicznej*, „Prawo i Medycyna” 2008, nr 4, s. 106.

upośledzenia umysłowego jest niedostateczny poziom inteligencji<sup>21</sup>. W ramach przesłanki medycznej mieszczą się również innego rodzaju zaburzenia psychiczne, które nie stanowią ani choroby psychicznej, ani niedorozwoju umysłowego. W świetle orzecznictwa SN wymienione w art. 13 § 1 oraz art. 16 § 1 k.c. uzależnienie od alkoholu lub narkotyków może być podstawą ubezwłasnowolnienia dopiero w razie stwierdzenia przez biegłego lekarza psychiatrę, iż ma ono charakter zaburzeń psychicznych<sup>22</sup>. W przeciwnym razie jest niemożliwe ubezwłasnowolnienie osoby uzależnionej.

Ponieważ tworząc konstrukcję ubezwłasnowolnienia całkowitego ustawodawca posłużył się metodą kombinowaną, to do pozbawienia osoby fizycznej zdolności do czynności prawnych nie jest wystarczające zdiagnozowanie w toku postępowania cywilnego przez biegłego lekarza psychiatrę choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych. Innymi słowy, przesłanka medyczna, aby mogła stanowić podstawę orzeczenia ubezwłasnowolnienia całkowitego, musi występować kumulatywnie z niemożnością kierowania swym postępowaniem stanowiącą konsekwencją zaburzeń psychicznych, o których mowa w art. 13 § 1 k.c. W zakresie pojmowania tej przesłanki ubezwłasnowolnienia całkowitego występują rozbieżności pomiędzy doktryną a judykaturą. W literaturze niemożność kierowania swym postępowaniem jest rozumiana jako brak możliwości dokonywania czynności prawnych w sposób świadomy i swobodny<sup>23</sup>. W orzecznictwie zaś opowiedziano się za szerszym ujęciem omawianej przesłanki, mianowicie niemożność kierowania swym postępowaniem sprowadza się do braku świadomego kontaktu z otoczeniem oraz braku możliwości intelektualnej oceny swojej sytuacji, swojego postępowania i jego efektów<sup>24</sup>. Wobec powyższego podnosi się, iż forsowane w judykaturze znaczenie „niemożności kierowania swym postępowaniem” jest niemiarodajne z perspektywy zasadności ubezwłasnowolnienia całkowitego, gdyż skutki postanowienia sądu cywilnego w tym przedmiocie dotyczą zachowań w sferze prawnej, a nie jakiegokolwiek aktywności<sup>25</sup>. Oprócz tego pozbawić zdolności do czynności prawnych można jedynie osobę, która ukończyła 13 lat. Jest to uzasadnione, gdyż małoletni poniżej 13 roku życia *ipso iure* nie ma zdolności do czynności prawnych (art. 12 k.c.).

Poza przesłanką medyczną nieco inaczej ukształtowano dwie pozostałe przesłanki ograniczenia zdolności do czynności prawnych w drodze konstytucyjnego

<sup>21</sup> P. Księżak, *Komentarz do art. 13*, op. cit., nb. 16.

<sup>22</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 1972 r., II CR 138/72, OSNCP 1972, nr 12, poz. 221.

<sup>23</sup> R. Strugała, *Komentarz do art. 13*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, nb. 4.

<sup>24</sup> M. Gutowski, *Komentarz do art. 13*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. I: *Komentarz – art. 1-352*, Warszawa 2021, nb. 2; zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2013 r., I CSK 122/13, Legalis nr 722271; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 września 2017 r., I CSK 331/17, Legalis nr 1682208.

<sup>25</sup> P. Księżak, *Komentarz do art. 13*, op. cit., nb. 22.

postanowienia sądu cywilnego wydanego po przeprowadzeniu postępowania nieprocesowego w przedmiocie ubezwłasnowolnienia częściowego. Przede wszystkim ubezwłasnowolnić częściowo można jedynie osobę pełnoletnią, a zatem mającą pełną zdolność do czynności prawnych. Ponadto względ na interes osoby fizycznej nie uzasadnia orzeczenia ubezwłasnowolnienia całkowitego, lecz jedynie wymaga przyznania pomocy do prowadzenia jej spraw. Co istotne, w zakresie interpretacji tej przesłanki ubezwłasnowolnienia częściowego występuje dysonans pomiędzy judykaturą a doktryną. W orzecznictwie dominuje stanowisko akcentujące szerokie rozumienie „prowadzenia spraw”. Zgodnie z nim zakresem wspomnianego terminu objęto nie tylko czynności prawne, lecz również faktyczne<sup>26</sup>. Z kolei literatura, obierając za punkt wyjściowy skutek ubezwłasnowolnienia częściowego w postaci ograniczenia zdolności do czynności prawnych, opowiada się za zawężeniem pojmowania „prowadzenia spraw” jedynie do czynności prawnych. Jako argument uzasadniający nietrafność przedstawionego stanowiska dominującego w judykaturze podaje się możliwość orzeczenia ubezwłasnowolnienia częściowego w stosunku do osób skutecznie funkcjonujących w obrocie cywilnoprawnym, lecz mających problemy z dokonywaniem czynności faktycznych.

Jednakże pomimo aktualizacji przesłanek określonych w art. 13 albo art. 16 k.c. sąd może odstąpić od orzeczenia ubezwłasnowolnienia całkowitego albo częściowego, gdy nie jest ono celowe, tzn. interes osoby, której zdolność do czynności prawnych miałaby zostać odebrana albo ograniczona, nie wymaga przyznania ochrony prawnej. Toteż interes jednostki, której dotyczy postępowanie cywilne w przedmiocie ubezwłasnowolnienia, uchodzi za nadrzędną dyrektywę orzekania w tym zakresie<sup>27</sup>.

Institucja ubezwłasnowolnienia stała się przedmiotem ożywionych dyskusji w przedmiocie zasadności jej utrzymania w polskim porządku prawnym. Zwraca się uwagę, iż polskie przepisy prawne normujące ubezwłasnowolnienie nie czynią zadość wymogom wynikającym z art. 12 Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych<sup>28</sup>. Przede wszystkim w polskich unormowaniach brakuje miejsca na uwzględnienie sytuacji indywidualnie oznaczonej osoby, która miałaby zostać ubezwłasnowolniona<sup>29</sup>. Aktualnie w Ministerstwie Sprawiedliwości prowadzone są prace nad systemem wspieranego podejmowania decyzji, który miałby zastąpić instytucję ubezwłasnowolnienia<sup>30</sup>. Skutki rezygnacji z analizowanej instytucji byłyby dostrzegalne również w obszarze prawa spadkowego w zakresie zdolności testowania. Wskutek

<sup>26</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 1973 r., I CR 207/73, Legalis nr 17128.

<sup>27</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2010 r., IV CSK 470/09, Legalis nr 223297.

<sup>28</sup> P. Księżak, *Komentarz do art. 13*, op. cit., nb. 9.

<sup>29</sup> M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, *Institucja ubezwłasnowolnienia w perspektywie unormowań Konstytucji RP oraz Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2018, t. XL, s. 152.

<sup>30</sup> Biuletyn Informacji Publicznej Rzecznika Praw Obywatelskich, *Zastąpienie ubezwłasnowolnienia systemem wspieranego podejmowania decyzji. 10 lat Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych w Polsce*,



tego zdolność do sporządzenia i odwołania testamentu mogłaby przysługiwać szerszej grupie osób niepełnosprawnych, które na gruncie obecnego stanu prawnego są pozbawione prawnej możliwości dokonania ważnych rozrządzeń testamentowych.

### 3. Zdolność testowania niepełnosprawnego testatora

Mając na uwadze dotychczasowe rozważania, należy spostrzec, iż pomiędzy określonym rodzajem niepełnosprawności (tj. sprowadzającym się do chorób psychicznych oraz obniżenia sprawności umysłu), instytucją ubezwłasnowolnienia a zdolnością testowania istnieją powiązania istotnie wpływające na możliwość dokonania ważnych rozrządzeń testamentowych przez określoną grupę spadkodawców. Nieuzasadnione jest utożsamianie osób ubezwłasnowolnionych z osobami niepełnosprawnymi, bowiem wyłącznie niepełnosprawność intelektualna oraz różnego rodzaju zaburzenia psychiczne mogą stanowić podstawę pozbawienia zdolności do czynności prawnych albo jej ograniczenia. W konsekwencji nieuprawnione jest twierdzenie, iż wszystkie osoby niepełnosprawne są ubezwłasnowolnione.

Instytucja ubezwłasnowolnienia, dostrzegając obniżenie sprawności umysłu wskutek wystąpienia zaburzeń psychicznych, umożliwia zabezpieczenie osób niepełnosprawnych intelektualnie lub borykających się z psychozami przed ewentualnymi niekorzystnymi konsekwencjami w sferze majątkowej poprzez odpowiednie zmodyfikowanie zakresu zdolności do czynności prawnych. Skutki prawne uprawomocnienia się orzeczenia sądowego w przedmiocie ubezwłasnowolnienia częściowego lub całkowitego są zauważalne również w obrębie prawa spadkowego. Pomimo braku bezpośredniego odwołania się do niepełnosprawności testatora w przepisach prawnych dotyczących rozrządzeń testamentowych, determinantem przyznania prawa do ukształtowania porządku dziedziczenia w oświadczeniu woli *mortis causa* są dotyczące spadkodawcę różnego rodzaju zaburzenia psychiczne, które stały się podstawą prawomocnego orzeczenia ubezwłasnowolnienia całkowitego albo częściowego. Zatem osoby fizyczne niedysponujące pełną zdolnością do czynności prawnych, u których biegły lekarz psychiatra w toku postępowania cywilnego zdiagnozował chorobę psychiczną, niedorozwój umysłowy lub innego rodzaju zaburzenia psychiczne, nie mogą wpłynąć na kształt porządku dziedziczenia poprzez dokonanie rozrządzeń testamentowych. Konsekwencją pozbawienia osoby z zaburzeniami psychicznymi pełnej zdolności do czynności prawnych na mocy konstytucyjnego postanowienia sądu cywilnego jest nieprzyznanie waloru ważności sporządzonemu przez nią oświadczeniu woli na wypadek śmierci po czasie uprawomocnienia się wspomnianego orzeczenia. Tym samym testator nie w pełni sprawny umysłowo

dysponuje możliwością podjęcia próby utrwalenia ostatniej woli do momentu, gdy postanowienie w przedmiocie ubezwłasnowolnienia stanie się prawomocne, o ile w toku postępowania nie ustanowiono doradcy tymczasowego. W świetle unormowań art. 549 § 1 ustawy z 17 listopada 1964 roku – Kodeks postępowania cywilnego<sup>31</sup> ustanowienie doradcy tymczasowego dla osoby, której dotyczy postępowanie w przedmiocie ubezwłasnowolnienia skutkuje ograniczeniem jej zdolności do czynności prawnych, co w powiązaniu z art. 944 § 1 k.c. przekłada się na brak zdolności testowania. W tej sytuacji fundamentalne znaczenie mają przepisy art. 945 § 1 pkt 1 k.c. W ich świetle rozrządzeniom testamentowym odmawia się waloru ważności, gdy testator dokonał ich w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Przedstawione unormowania mogą znaleźć zastosowanie w przypadku wystąpienia po stronie testatora różnego rodzaju zaburzeń psychicznych.

Ponieważ zdolność testowania wiąże się nie tylko z możliwością sporządzenia ważnego aktu ostatniej woli, lecz również z odwołaniem dokonanych dyspozycji majątkowych na wypadek śmierci, to osoba niepełnosprawna intelektualnie lub zmagająca się z zaburzeniami psychicznymi została pozbawiona prawa do odwołania testamentu (cechującego się ważnością, w sytuacji gdy testatorowi nie można przypisać wad oświadczenia woli z art. 945 § 1 k.c.), który został sporządzony przed uprawomocnieniem się postanowienia sądu orzekającego ubezwłasnowolnienie całkowite albo częściowe. Testator może odwołać wyłącznie rozrządzenia testamentowe, które zostały dokonane w sposób ważny. Zatem zakładając, iż testament jest ważny, to spadkodawca niepełnosprawny, a zarazem ubezwłasnowolniony, nie może odwołać ostatniej woli utrwalonej jeszcze przed ubezwłasnowolnieniem.

Nie sposób nie zauważyć, iż unormowania zawarte w art. 944 § 1 k.c. akcentują formalny aspekt niepełnosprawności postrzeganej w kategoriach różnego rodzaju zaburzeń psychicznych. To oznacza, że brak prawomocnego orzeczenia sądowego modyfikującego zakres zdolności do czynności prawnych na podstawie art. 13 lub art. 16 k.c. pozwala osobom chorym psychicznie na podjęcie decyzji dotyczących losu zgromadzonego majątku na wypadek śmierci. Innymi słowy, aktualnie obowiązujące polskie prawo cywilne charakteryzuje brak koncepcji naturalnej niezdolności do czynności prawnych, tj. niezdolności stanowiącej efekt wystąpienia u testatora zaburzeń psychicznych, na podstawie których nie orzeczono ubezwłasnowolnienia.

Przepisy art. 944 § 1 k.c., koncentrując się na niepełnosprawności intelektualnej oraz przyjmującej postać różnego rodzaju chorób psychicznych, pomijają problematykę innych rodzajów niepełnosprawności. Toteż w świetle powołanych przepisów niepełnosprawność polegająca na obniżeniu zdolności motorycznych ciała nie powoduje pozbawienia osoby niepełnosprawnej zdolności do sporządzenia i odwołania aktu ostatniej woli w sposób ważny. Jednakże należy dostrzec problemy,

<sup>31</sup> Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805 z późn. zm.).

które mogą pojawić się w razie powzięcia woli testowania przez osobę z niepełnosprawnością ruchową. Przykładowo spadkodawca pozbawiony górnych kończyn może mieć problem z dokonaniem rozrządzeń na wypadek śmierci w formie testamentu holograficznego. W tej sytuacji mogą wystąpić wątpliwości co do uczynienia zadość wymogowi własnoręczności<sup>32</sup>. Ponadto utrwalenie ostatniej woli w formie ważnego testamentu holograficznego pozostaje poza zasięgiem osób niewidomych posługujących się alfabetem Braille'a. Pomimo zdolności testowania osoba niewidoma nie ma zdolności do dokonania rozrządzeń na wypadek śmierci w jednej z form zwykłych aktu ostatniej woli. W odróżnieniu od zdolności do czynności prawnych, która może być ograniczona, polskiemu prawu spadkowemu obce jest ograniczenie zdolności testowania. Jednakże w odniesieniu do osób niewidomych można zaryzykować stwierdzenie, iż w tym przypadku zdolność testowania osoby niewidomej poniekąd została ograniczona, gdyż spośród zwykłych form aktu ostatniej woli może wybrać testament notarialny lub allograficzny.

Testament własnoręczny nie jest jedyną formą oświadczenia woli na wypadek śmierci rodzącą trudności z dokonaniem ważnych rozrządzeń testamentowych przez osobę z niepełnosprawnością ruchową. Uchodzący w społecznym przekonaniu za najpewniejszą formę wyrażenia oświadczenia woli *mortis causa* – testament notarialny również może okazać się problematyczny dla wspomnianej grupy testatorów. Zgodnie z art. 3 § 1 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie<sup>33</sup> miejscem dokonywania czynności notarialnych (w tym również sporządzenia testamentu notarialnego) jest kancelaria notarialna. Wyjątkowo możliwe jest odstępnie od powyższej zasady, gdy za dokonaniem czynności notarialnej poza kancelarią notarialną przemawia charakter tej czynności lub szczególne okoliczności (art. 3 § 2 powołanego aktu prawnego). Oznacza to, że nie wszyscy testatorzy z niepełnosprawnością ruchową mogą skorzystać z przedstawionej możliwości. Zakres zastosowania art. 3 § 2 wspomnianej ustawy obejmuje wyłącznie osobę o takim stopniu niepełnosprawności, który stanowiłoby uzasadnienie dla sporządzenia testamentu notarialnego w miejscu pobytu tej osoby.

Powyżej nakreślono jedynie przykładowe trudności, z którymi mogą borykać się osoby niepełnosprawne decydujące się na złożenie oświadczenia woli *mortis causa*. Uwzględniając całokształt okoliczności faktycznych dotyczących niepełnosprawnego testatora, mogą pojawić się inne przeszkody, których przewyciężenie jest konieczne dla utrwalenia ostatniej woli w sposób ważny w konkretnej formie testamentu uregulowanej w polskim prawie spadkowym.

<sup>32</sup> Według E. Skowrońskiej-Bocian i J. Wiercińskiego wymóg własnoręczności zostanie spełniony, gdy osoba niepełnosprawna pozbawiona rąk posłuży się do sporządzenia testamentu holograficznego nogami (E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński, *Komentarz do art. 949*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI: *Spadki*, Warszawa 2017, s. 156). Innego zdania jest G. Wolak (G. Wolak, *Z problematyki „własnoręczności” podpisu*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 18, s. 968).

<sup>33</sup> Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1799).

## Podsumowanie

W kontekście zdolności testowania zaburzenia psychiczne spadkodawcy stają się przyczyną odebrania prawa do ukształtowania porządku dziedziczenia w akcie ostatniej woli tylko wtedy, gdy z ich powodu orzeczono ubezwłasnowolnienie całkowite albo częściowe. Zaś samo występowanie zaburzeń psychicznych w przypadku testatora nie przesądza o braku zdolności testowania, lecz może stanowić wadę oświadczenia woli uregulowaną w art. 945 § 1 pkt 1 k.c. W świetle powyższych rozważań determinantem możliwości utrwalenia ostatniej woli w sposób ważny staje się niepełnosprawność postrzegana w kategoriach zaburzeń psychicznych. Zaś niepełnosprawność ruchowa jest irrelevantna prawnie dla ustalenia, czy spadkodawca miał zdolność testowania w momencie wyrażania oświadczenia woli *mortis causa*. Mimo to niepełnosprawność inna niż intelektualna lub przybierająca postać chorób psychicznych może stać się źródłem problemów w dokonaniu rozrządzeń testamentowych w sposób ważny w formach przewidzianych w polskim prawie spadkowym. W związku z tym nie sposób nie dostrzec, iż wpływ niepełnosprawności testatora na zdolność testowania to zaledwie jeden z wielu aspektów, w których – niewypowiedziana wprost w akcie prawnym – niepełnosprawność staje się czynnikiem oddziałującym w istotny sposób na możliwość sporządzenia testamentu w ogóle lub w konkretnej formie.

## BIBLIOGRAFIA

- Balwicka-Szczyrba, M., Sylwestrzak, A. (2018). *Instytucja ubezwłasnowolnienia w perspektywie unormowań Konstytucji RP oraz Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych*. „Gdańskie Studia Prawnicze” XL: 151-167.
- Giełda, M. (2015). *Pojęcie niepełnosprawności*, [w:] M. Giełda, R. Raszevska-Skałeczka, *Prawno-administracyjne aspekty sytuacji osób niepełnosprawnych w Polsce*. Wrocław: 17-32.
- Gudowska, B. (2013). *Komentarz do art. 12*, [w:] B. Gudowska, K. Ślebzak (red.), *Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Emerytury pomostowe. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Gutowski, M. (2021). *Komentarz do art. 13*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny, t. I: Komentarz – art. 1-352*. Warszawa: Legalis/el.
- Kociucki, L. (2011). *Zdolność do czynności prawnych osób dorosłych i jej ograniczenia*. Warszawa: Legalis/el.
- Książak, P. (2020). *Komentarz do art. 13*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Kurzyna-Chmiel, D. (2018). *Niepełnosprawność jako źródło specyfiki regulacji oświatowej*. „Samorząd Terytorialny” 5: 32-42.
- Osajda, K. (2020). *Komentarz do art. 944*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Paluch, A. (2021). *Granice swobody rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci w prawie polskim*. Warszawa: Leaglis/el.

- Paško, M. (2020). *Instytucja ubezwłasnowolnienia w polskim systemie prawnym*. „Edukacja Prawnicza” 1, <https://www.edukacjaprawnicza.pl/instytucja-ubezwlasnowolnienia-w-polskim-systemie-prawnym/> [dostęp: 01.03.2022].
- Skowrońska-Bocian, E. (2020). *Prawo spadkowe*. Warszawa.
- Skowrońska-Bocian, E., Wierciński, J. (2017). *Komentarz do art. 949*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI: *Spadki*, Warszawa: 153-165.
- Strugała, R. (2021). *Komentarz do art. 13*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Tomaszewska, M. (2008). *Metodologiczny status pojęć – przesłanek ubezwłasnowolnienia na przykładzie choroby psychicznej*. „Prawo i Medycyna” 4: 99-112.
- Wolak, G. (2012). *Z problematyki „własnoręczności” podpisu*. „Monitor Prawniczy” 18: 967-973.
- Wójcik, S., Zoll, F. (2006). *Testament*. „Studia Prawa Prywatnego” 2: 80-122.
- Wójcik, S., Zoll, F. (2015). *Testament*, [w:] B. Kordasiewicz (red.), *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*. Warszawa: 346-347.



## JĘDRZEJ OWOC

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu  
<https://orcid.org/0000-0001-8706-9497>  
jedowo@st.amu.edu.pl

# Skutki wniesienia wkładu niepieniężnego na gruncie podatku VAT

### The consequences of an in-kind contribution under VAT

**Abstract:** Article analyzes the VAT taxation of in-kind contributions to commercial companies and civil partnerships. The issues related to qualifying a contribution under the Polish VAT Act, the tax bases and, in addition, the topic of documentation of transactions and the input tax deduction are discussed in a comprehensive manner. The views of tax authorities, administrative courts, the CJEU and the opinions of the doctrine are presented in this context. The author considers the possibilities of contributions being made by non-taxable persons or taxable persons not acting in this role, the consequences of the delivery of an enterprise and its organized part, and discusses in detail the disputes concerning the tax base of contributions to companies and partnerships.

**Keywords:** taxation of an in-kind contribution, VAT tax base, Goods and Services Tax, Value Added Tax

## Wstęp

Jak stanowi art. 3 Kodeksu spółek handlowych<sup>1</sup>, przez umowę spółki handlowej wspólnicy albo akcjonariusze zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu m.in. przez wniesienie wkładów. Podobnie art. 860 Kodeksu cywilnego<sup>2</sup> wskazuje, że przez umowę spółki wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego poprzez działanie w oznaczony sposób, w szczególności przez wniesienie wkładów. Oba wymienione przepisy akcentują więc bardzo wyraźnie rolę wkładu w procesie tworzenia i działania spółki. Jest to zrozumiałe, szczególnie w świetle tego, że gromadzenie kapitału stanowi jedną z kluczowych funkcji spółek handlowych<sup>3</sup>. Podczas gdy wniesienie wkładu do spółki cywilnej jest jedynie fakultatywne, to na gruncie Kodeksu spółek handlowych nie mogą zostać utworzone ani funkcjonować spółki bezwkładowe<sup>4</sup>. Typowym sposobem wypełnienia zobowiązania w postaci wniesienia wkładu jest przeniesienie przez wspólnika na spółkę wkładu

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1526 z późn. zm.), dalej: Kodeks spółek handlowych lub k.s.h.

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.), dalej: Kodeks cywilny.

<sup>3</sup> S. Włodyka, A. Szumański, *Gospodarcze funkcje spółek*, [w:] A. Szumański (red.), *System prawa handlowego. Prawo spółek handlowych*, t. 2A, Warszawa 2019, s. 72-73.

<sup>4</sup> K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Komentarz do art. 3*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. I: *Komentarz do art. 1-150*, Warszawa 2022, s. 61.

pieniężnego. Możliwe jest natomiast także wniesienie wkładu niepieniężnego, co polega najczęściej na przeniesieniu na spółkę określonych praw majątkowych<sup>5</sup>, choć w przypadku spółek osobowych i spółki cywilnej może być to także świadczenie pracy lub usług<sup>6</sup>. Takie działanie może rodzić jednak obowiązek podatkowy na gruncie ustawy o VAT<sup>7</sup>. Ze względu na powstające w praktyce wątpliwości dotyczące m.in. podstawy opodatkowania czynności wniesienia wkładu niepieniężnego czy nawet ustalenia, kiedy wniesienie wkładu do spółki należy zakwalifikować jako czynność opodatkowaną, niniejszy tekst omówi w sposób kompleksowy wymienione zagadnienia. Rozważania te zostaną uzupełnione o przedstawienie kwestii dokumentacji transakcji oraz odliczenia podatku naliczonego. Zaprezentowane i omówione zostaną przepisy ustawy o VAT oraz poglądy organów podatkowych, sądów administracyjnych i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, uzupełnione opiniami doktryny.

## 1. Wniesienie wkładu niepieniężnego jako czynność opodatkowana VAT

Na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 1 u.p.t.u. opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług podlega m.in. odpłatna dostawa towarów i odpłatne świadczenie usług na terytorium kraju. Przez dostawę towarów, o której mowa w tym przepisie, zgodnie z art. 7 ust. 1 u.p.t.u., rozumie się przeniesienie prawa do rozporządzania towarami jak właściciel. Towarami natomiast, w myśl art. 2 pkt 6 u.p.t.u., są rzeczy oraz ich części, a także wszelkie postacie energii. Z kolei przez świadczenie usług należy rozumieć, w świetle art. 8 ust. 1 pkt 1 u.p.t.u., każde świadczenie na rzecz osoby fizycznej, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, które nie stanowi dostawy towarów w rozumieniu art. 7, w tym również przeniesienie praw do wartości niematerialnych i prawnych.

Jak wspomniano wyżej, wniesienie wkładu niepieniężnego to przeniesienie przez wspólnika na spółkę praw majątkowych lub, w przypadku spółek osobowych, świadczenie pracy lub usług. Rozważyć trzeba jednak, czy są to świadczenia odpłatne. Wspólnik nie otrzymuje wszak żadnej pieniężnej płatności w związku z wniesieniem wkładu. Odpłatność w rozumieniu ustawy o VAT oznacza, najogólniej ujmując, dostawę towarów lub świadczenie usług za wynagrodzeniem. Orzecznictwo TSUE wskazuje, że owym wynagrodzeniem może być także wykonanie usługi, jeśli tylko istnieje bezpośredni związek między dostawą towarów a wykonaniem usługi

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> A. Szajkowski, *Wkłady do spółki*, [w:] A. Szajkowskiej (red.), *Prawo spółek osobowych. System prawa prywatnego*, t. 16, Warszawa 2016, s. 79.

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 931 z późn. zm.), dalej: ustawa o VAT lub u.p.t.u.



i jeśli wartość tych usług można wyrazić w pieniądzu<sup>8</sup>. Nie należy zatem utożsamiać odpłatności z wzajemnym świadczeniem pieniężnym. Może ona mieć miejsce także, gdy zamieniany jest towar na towar, towar na usługę czy odwrotnie<sup>9</sup>. Odpłatność może więc przybrać również formę objęcia akcji czy udziałów w spółce. Dotyczy to też udziału rozumianego jako ogół praw i obowiązków w spółce osobowej<sup>10</sup>. Także wniesienie wkładu do spółki cywilnej należy postrzegać jako nabycie wiązki uprawnień członkowskich, czyli udziału *sui generis*, co stanowi korzyść majątkową<sup>11</sup>. Owe udziały, zarówno w spółkach kapitałowych, jak i osobowych, mają określoną wartość wyrażalną w pieniądzu, o czym szerzej w dalszej części pracy. W związku z powyższym, czynność wniesienia wkładu stanowić będzie na gruncie ustawy o VAT zawsze albo odpłatną dostawę towarów, w przypadku gdy przenoszona jest własność rzeczy, albo odpłatne świadczenie usług, gdy przyjmuje ona postać innego świadczenia.

Powyższa konstatacja nie oznacza jednak, że każda czynność wniesienia wkładu niepieniężnego do spółki będzie podlegała opodatkowaniu podatkiem VAT. Opodatkowaniu podlegają bowiem tylko te czynności, które zostały wykonane przez podatników VAT, działających dla tych czynności w tym właśnie charakterze. Podatnikami w świetle art. 15 u.p.t.u. są osoby prawne, jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej oraz osoby fizyczne wykonujące samodzielnie działalność gospodarczą, bez względu na cel lub rezultat takiej działalności. Ust. 2 tego artykułu precyzuje, że: „działalność gospodarcza obejmuje wszelką działalność producentów, handlowców lub usługodawców” oraz „obejmuje w szczególności czynności polegające na wykorzystywaniu towarów lub wartości niematerialnych i prawnych w sposób ciągły dla celów zarobkowych”. Wniesienie wkładu niepieniężnego do spółki nie będzie więc podlegać opodatkowaniu, jeśli czynność ta zostanie dokonana przez podmiot nieprowadzący działalności gospodarczej. Nie może być on w takiej sytuacji podatnikiem w rozumieniu ustawy o VAT.

Możliwe jest natomiast, że podmiot, który prowadzi działalność gospodarczą i jest zarejestrowany jako podatnik VAT, w wykonaniu danej czynności nie będzie uznany za podatnika. Wyraźnie podkreśla się taką ewentualność w orzecznictwie TSUE – przykładowo, nie można uznać za podatnika w rozumieniu Dyrektywy 2006/112<sup>12</sup> osoby, która dokonuje sprzedaży nieruchomości w ramach zarzą-

<sup>8</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 1994 r., C-33/93, *Empire Stores LTD v. Commissioners of Customs and Excise*, ECR 1994, nr 6, poz. I-2329.

<sup>9</sup> Zob. A. Bartosiewicz, *Komentarz do art. 5*, [w:] A. Bartosiewicz, *VAT. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 119 i powołane tam orzecznictwo.

<sup>10</sup> K. Wilk, R. Zajączkowski, *Opodatkowanie VAT aportów do spółek osobowych*, „Przegląd Podatkowy” 2009, nr 12, s. 20.

<sup>11</sup> A. Herbet, *Umowa spółki jako umowa odpłatna*, [w:] A. Szajkowskiej (red.), *Prawo spółek osobowych. System prawa prywatnego*, t. 16, Warszawa 2016, s. 767.

<sup>12</sup> Dyrektywa Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz.U.UE.L. z 2006 r., nr 347, s. 1 z późn. zm.), dalej: Dyrektywa 2006/112.

du swoim majątkiem prywatnym<sup>13</sup>. O kwalifikacji natury konkretnej transakcji, tj. o tym, czy jest ona przejawem działalności gospodarczej, decydować muszą okoliczności faktyczne. Polskie sądy administracyjne wskazują, że należy w dokonywaniu takiej oceny kierować się kryteriami profesjonalizmu i zorganizowania przy wykonywaniu czynności<sup>14</sup>. Nie ma przy tym kluczowego znaczenia formalna rejestracja podmiotu jako podatnika VAT. Można bowiem także uznać za podatnika w rozumieniu art. 15 u.p.t.u. osobę, która twierdzi, że nie prowadzi działalności gospodarczej, a tymczasem dokonuje czynności profesjonalnych i w konsekwencji opodatkowanych<sup>15</sup>. Orzecznictwo wielokrotnie uznawało za podatników np. podmioty, które podejmując się sprzedaży nieruchomości, dokonywały czynności wskazujących na zorganizowany charakter tej działalności, takich jak podział gruntu, uzbrojenie terenu czy podejmowanie działań marketingowych<sup>16</sup>. Te przesłanki zostały zastosowane także np. w wyroku WSA w Poznaniu, który na ich podstawie stwierdził, że wniesienie przez skarżącego nieruchomości do spółki z o.o. będzie podlegało opodatkowaniu podatkiem VAT ze względu na swój profesjonalny charakter<sup>17</sup>.

W kontekście działania jako podatnik VAT warto zastanowić się także nad przesłanką samodzielności wykonywania działalności gospodarczej, o której mowa w art. 15 ust. 1 u.p.t.u. i do której nawiązuje ust. 3 tego artykułu. Zgodnie z tym ostatnim, za wykonywaną samodzielnie działalność gospodarczą nie uznaje się czynności, z tytułu których przychody stanowią na gruncie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych<sup>18</sup> przychody ze stosunku pracy (lub stosunków podobnych) i z działalności wykonywanej osobiście. Rozwiązanie to trzeba rozpatrywać także na tle art. 10 Dyrektywy 2006/112, w świetle którego wykluczone jest opodatkowanie VAT pracowników i innych osób, o ile są one związane z pracodawcą umową o pracę lub jakimkolwiek innymi więzami prawnymi tworzącymi stosunek prawny między pracodawcą a pracownikiem w zakresie warunków pracy, wynagrodzenia i odpowiedzialności pracodawcy<sup>19</sup>. Wobec powyższego problematyczne staje się opodatkowanie wkładu w postaci świadczenia pracy na rzecz spółki.

<sup>13</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 15 września 2011 r., C-180/10, *Jarosław Słaby versus Minister Finansów oraz Kuć i Jeziorska-Kuć versus Dyrektor Izby Skarbowej w Warszawie*, ZOTSiS 2011, nr 8-9B, poz. I-8461.

<sup>14</sup> Wyrok NSA z dnia 28 października 2011 r., I FSK 1554/10, LEX nr 1102760.

<sup>15</sup> Wyrok NSA z dnia 10 stycznia 2018 r., I FSK 448/16, LEX nr 2449144.

<sup>16</sup> Wyrok NSA z dnia 3 marca 2015 r., I FSK 1859/13, LEX nr 1651672.

<sup>17</sup> Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 12 czerwca 2017 r., I SA/Po 1633/16, LEX nr 2314011.

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1128 z późn. zm.).

<sup>19</sup> Warto przy tym odnotować, że Dyrektywa 2006/112 posługuje się we francuskiej i w angielskiej wersji językowej pojęciami *indépendante* oraz *independently*, oznaczającymi niezależność, a nie samodzielność w działaniu.

Ze względu na istotę stosunku pracy należałoby uznać, że działanie wspólnika nie ma wówczas charakteru samodzielnego i w związku z tym nie może stanowić samodzielnie wykonywanej działalności gospodarczej w rozumieniu art. 15 ust. 1 u.p.t.u.<sup>20</sup> W konsekwencji wspólnik ten nie będzie działał w ramach tej czynności jako podatnik VAT.

Omówione powyżej wyłączenia wiążą się z cechami podmiotu dokonującego czynności. Wniesienie wkładu niepieniężnego może jednak być wyłączone od podlegania podatkowi także ze względu na specyfikę przedmiotu tego wkładu. Dyrektywa 2006/112 pozostawia państwom członkowskim w art. 19 uprawnienie do nieopodatkowywania całości lub części majątku przedsiębiorstwa, która przekazywana jest np. w ramach aportu do spółki. Ustawodawca polski skorzystał z tego upoważnienia, wprowadzając art. 6 pkt 1 u.p.t.u., w myśl którego przepisów ustawy o VAT nie stosuje się do transakcji zbycia przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części. Pojęcie przedsiębiorstwa, zgodnie z rozpowszechnionym poglądem, na potrzeby opodatkowania podatkiem VAT utożsamia się z definicją zawartą w art. 55<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego. Według tego przepisu przedsiębiorstwo jest zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych przeznaczonym do prowadzenia działalności gospodarczej. Istotne jest, by dany zespół składników był zorganizowany i niezależny w tym sensie, że pozwala on na samodzielne prowadzenie działalności przez podmiot, który go nabywa<sup>21</sup>. Zorganizowana część przedsiębiorstwa została z kolei zdefiniowana na gruncie art. 2 pkt 27e u.p.t.u., w świetle którego jest to organizacyjnie i finansowo wyodrębniony w istniejącym przedsiębiorstwie zespół składników materialnych i niematerialnych, w tym zobowiązania, przeznaczonych do realizacji określonych zadań gospodarczych, który zarazem mógłby stanowić niezależne przedsiębiorstwo samodzielnie realizujące te zadania. W odniesieniu do zorganizowanej części przedsiębiorstwa również podkreśla się, że jej cechą konstytutywną jest możliwość samodzielnego prowadzenia określonej działalności przez nabywcę<sup>22</sup>. Nie ma przy tym znaczenia, jakie składniki wchodziły w zakres części przedsiębiorstwa, jeśli stanowią przynajmniej niezbędne minimum pozwalające na prowadzenie działalności gospodarczej<sup>23</sup>. W związku z powyższym, jeżeli przedmiotem wnoszonego do spółki wkładu niepieniężnego jest przedsiębiorstwo lub jego zorganizowana część, nie powstaje obowiązek podatkowy w podatku VAT.

<sup>20</sup> Tak też Interpretacja indywidualna z 7 października 2014 roku wydana przez Izbę Skarbową w Poznaniu, ILPP2/443-732/14-2/MN; odmiennie zaś Interpretacja indywidualna z 4 października 2017 roku wydana przez Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej, 0115-KDIT1-2.4012.509.2017.1.AD, <http://eureka.mf.gov.pl/> [dostęp: 24.03.2022].

<sup>21</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 10 listopada 2011 r., C-444/10, *Finanzamt Lüdenscheld* versus *Christel Schriever*, ZOTSiS 2011, nr 11A, poz. I-11071.

<sup>22</sup> Wyrok NSA z dnia 10 marca 2011 r., I FSK 1062/10, LEX nr 784851.

<sup>23</sup> Wyrok NSA z dnia 26 czerwca 2008 r., I FSK 688/07, LEX nr 485361.

## 2. Podstawa opodatkowania czynności wniesienia wkładu niepieniężnego

Kwestią dyskusyjną zarówno w judykaturze, jak i w piśmiennictwie pozostaje w przypadku wkładów niepieniężnych do spółek podstawa opodatkowania transakcji. Spór został w znaczącej mierze rozstrzygnięty na gruncie wkładów do spółek kapitałowych, lecz odnośnie do wkładów do spółek osobowych i spółek cywilnych nadal pojawiają się istotne wątpliwości.

W myśl art. 29a ust. 1 u.p.t.u. podstawą opodatkowania jest co do zasady wszystko, co stanowi zapłatę, którą dokonujący dostawy towarów lub usługodawca otrzymał lub ma otrzymać z tytułu sprzedaży od nabywcy, usługobiorcy lub osoby trzeciej. Przepis ten jest odzwierciedleniem art. 73 Dyrektywy 2006/112. Według definicji słownikowej zapłata jest to „należność, kwota płacona doraźnie za coś (zwykle pieniędzmi, czasem produktami, towarami)”<sup>24</sup>. Tak też należy postrzegać pojęcie zapłaty na gruncie ustawy o VAT: jako należności za dostawę towarów lub świadczenie usług. Powyższa definicja uwzględnia przy tym, że zapłata nie zawsze przybiera postać pieniężną, czego nie wyklucza art. 29a u.p.t.u. Na tej podstawie przyjmowana jest słuszna teza, że udział w spółce, który nabywany jest przez wspólnika, stanowi specyficzną formę zapłaty za wniesienie wkładu<sup>25</sup>. Pojawiają się jednak w praktyce wątpliwości, jaką wartość pieniężną należy przypisywać nabytemu udziałowi.

W spółkach kapitałowych oraz w spółce komandytowo-akcyjnej umowa spółki zawsze przypisuje udziałom lub akcjom określoną wartość. Przykładowo, odnośnie do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością stanowi o tym art. 152 w zw. z art. 154 § 2 k.s.h. Problemem przy ustaleniu podstawy opodatkowania jest jednak to, że udziały czy akcje nie muszą być obejmowane po ich wartości nominalnej. Bezpośrednio wskazuje na to np. art. 309 § 2 k.s.h. Często więc wartość wkładu przewyższać będzie sumę wartości nominalnej obejmowanych udziałów. W stanie prawnym obowiązującym do 31 grudnia 2013 roku prezentowane były dwa rozbieżne poglądy na temat tego zagadnienia. Pierwszy z nich zakładał, że jedynie suma wartości nominalnej udziałów (akcji) stanowi „kwotę należną” z tytułu wniesienia wkładu niepieniężnego<sup>26</sup>. Drugi z kolei utrzymywał, że wartość udziałów w ogóle nie stanowi ceny („kwoty należnej”) w rozumieniu uchylonego dziś art. 29 ust. 1 u.p.t.u. Należałoby w związku z tym stosować art. 29 ust. 9 u.p.t.u., który przewidywał, że w chwili, gdy dla czynności nie została określona cena, podstawą opodatkowania jest wartość rynkowa towarów lub usług pomniejszona o kwotę podatku<sup>27</sup>. Pogląd ten prowadził więc *de facto* do uwzględnienia w opodatkowaniu wartości rynkowej

<sup>24</sup> M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. III, Warszawa 1981, s. 944.

<sup>25</sup> Zob. np. Wyrok WSA w Krakowie z dnia 29 stycznia 2015 r., I SA/Kr 1875/14, LEX nr 1661677.

<sup>26</sup> Wyrok NSA z dnia 14 sierpnia 2012 r., I FSK 1405/11, LEX nr 1225141.

<sup>27</sup> Wyrok NSA z dnia 19 grudnia 2012 r., I FSK 211/12, LEX nr 1278095.

udziałów. Spór został przecięty przez postanowienie 7 sędziów NSA, w którym co prawda odmówiono podjęcia uchwały, ale wskazano, że w obliczu nowej regulacji, wchodzącej w życie 1 stycznia 2014 roku, zasadne jest przyjęcie, że podstawą opodatkowania będzie suma wartości nominalnej udziałów<sup>28</sup>. Wspomniana nowelizacja miała bowiem na celu realizację poglądu wyrażonego w powoływanym już wyroku TSUE w sprawach C-33/93 i C-154/80, zgodnie z którym podstawą opodatkowania jest zapłata faktycznie otrzymana, a nie wartość oszacowana według obiektywnych kryteriów<sup>29</sup>. NSA w drodze wykładni prounijnej orzekł więc, że skoro odwoływanie się do wartości rynkowej jest sprzeczne z motywami Dyrektywy 2006/112, to właściwą podstawą opodatkowania musi być suma wartości nominalnej udziałów. Koncepcja ta utrzymuje się już od lat w interpretacjach podatkowych<sup>30</sup> oraz jest potwierdzana w orzecznictwie<sup>31</sup>.

Pojawiają się jednak w piśmiennictwie głosy, że mimo wszystko to wartość rynkowa, a nie wartość nominalna udziałów powinna stanowić podstawę opodatkowania. Autorzy podzielający tę opinię wskazują, że kluczowe jest przyjęcie ekonomicznego punktu widzenia. Według tego zapatrywania, „wszystko, co stanowi zapłatę” trafniej odzwierciedlane jest przez wartość rynkową obejmowanych udziałów. Owa wartość odpowiadać miałaby ekonomicznemu znaczeniu transakcji aportu i korzyściom, które uzyskuje wspólnik w zamian za wkład<sup>32</sup>. Choć nie jest to stanowisko pozbawione argumentów, to wydaje się, że należy jednak skłaniać się ku przyjęciu za podstawę opodatkowania wartości nominalnej. Wartość rynkowa nie wpływa bowiem na zakres praw i obowiązków przypisanych udziałowi przez przepisy prawa<sup>33</sup>. Wspólnik otrzymuje świadczenie, którego wartość tylko potencjalnie, w odniesieniu do spodziewanych, przyszłych korzyści z inwestycji, jest większa niż wynikająca z postanowień umowy spółki suma wartości nominalnej udziałów. Dlatego, a także ze względu na dyskontynuację przepisów dotyczących ustalania podstawy opodatkowania, uwzględniając wartość rynkową, słuszniejszy zdaje się pogląd powszechnie reprezentowany przez sądy administracyjne i organy podatkowe. Praktyka stosowania prawa wskazuje też, że ta linia interpretacyjna ustabilizowała się i wątpliwe jest, by nastąpiły w tym aspekcie zmiany.

<sup>28</sup> Postanowienie NSA z dnia 31 marca 2014 r., I FPS 6/13, LEX nr 1449602.

<sup>29</sup> Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz niektórych innych ustaw (Druk sejmowy nr 805), <https://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=805>, s. 33 [dostęp: 24.03.2022].

<sup>30</sup> Interpretacja indywidualna z dnia 4 lipca 2014 r. wydana przez Izbę Skarbową w Poznaniu, ILPP1/443-302/14-2/MK; Interpretacja indywidualna z dnia 27 lutego 2015 r. wydana przez Izbę Skarbową w Warszawie, IPPP1/4512-77/15-2/AS, <http://eureka.mf.gov.pl/> [dostęp: 24.03.2022].

<sup>31</sup> Wyrok NSA z dnia 22 marca 2017 r., I FSK 1322/15, LEX nr 2288605.

<sup>32</sup> M. Jabłoński, *Podstawa opodatkowania aportów na gruncie VAT*, „Przegląd Podatkowy” 2015, nr 5, s. 35.

<sup>33</sup> Wyrok NSA z dnia 29 sierpnia 2017 r., I FSK 2326/15, LEX nr 2353229.

Odnosnie do podstawy opodatkowania wkładu niepieniężnego do spółek kapitałowych, pojawia się dodatkowo wątpliwość, czy podatek należy doliczać do sumy wartości nominalnej udziałów, korzystając z metody „od sta”, czy też raczej postrzegać tę sumę jako kwotę brutto, wyliczając podatek metodą „w stu”. W myśl art. 29a ust. 6 pkt 1 u.p.t.u. podstawa opodatkowania nie obejmuje kwoty samego podatku VAT. Choć nie ma regulacji, zgodnie z którą zapłatę należy traktować jako kwotę zawierającą podatek, należy taką normę odczytywać z wymienionego przepisu<sup>34</sup>. Zgodnie z orzecznictwem TSUE, gdy cena towaru została ustalona przez strony bez żadnej wzmianki dotyczącej podatku VAT, a dostawca jest podatnikiem i nie może odzyskać od nabywcy podatku, ustalona cena powinna zostać uznana za cenę już obejmującą podatek VAT<sup>35</sup>. W orzecznictwie sądów administracyjnych w zasadzie jednolicie przyjmowane jest liczenie podatku od wkładu metodą „w stu”<sup>36</sup>. Jeśli porozumienie stron polegać będzie na tym, że spółka dodatkowo przekaże wspólnikowi kwotę na pokrycie podatku VAT, to będzie ona wraz z udziałami stanowić całość zapłaty. W takim przypadku także należy zastosować metodę „w stu”, przy czym suma wartości nominalnej udziałów stanowić będzie już „czystą” podstawę opodatkowania. Komplikacje w tej kwestii wynikają także z faktu, że Kodeks spółek handlowych nie odnosi się w żaden sposób do podatku VAT. Rozliczenia pomiędzy wspólnikami i spółką, wynikające z dodatkowego ciężaru ekonomicznego, nie mają więc podstaw systemowych. Rozwiązywane są w praktyce, np. przez wniesienie aportem części udziałów we wkładzie i sprzedaż pozostającej części udziałów, by kwotą zapłaty pokryć wynikający z pierwszej transakcji podatek.

Inaczej prezentuje się natomiast sytuacja, jeśli chodzi o wniesienie wkładu niepieniężnego do spółek osobowych, z wyjątkiem wkładu wnoszonego przez akcjonariuszy spółek komandytowo-akcyjnych. W wydawanych przez organy podatkowe interpretacjach indywidualnych nie ma bowiem zgody co do tego, co stanowi w takim przypadku podstawę opodatkowania. Można wyróżnić zasadniczo dwa główne nurty interpretacyjne. Według pierwszego, podstawę opodatkowania w przypadku wniesienia wkładu niepieniężnego do spółki osobowej stanowi wartość udziału kapitałowego, która na podstawie art. 50 § 1 k.s.h. odpowiada wartości rzeczywiście wniesionego wkładu<sup>37</sup>. Według drugiego, czynność wniesienia wkładu do spółki osobowej jest nieodpłatna, a w związku z tym zastosowanie znajdzie art. 29a ust. 2

<sup>34</sup> A. Bartosiewicz, *Komentarz do art. 29a*, [w:] A. Bartosiewicz, *VAT. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 472-473.

<sup>35</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 7 listopada 2013 r., C-249/12, Corina-Hrisi Tulică v. Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală de Soluționare a Contestațiilor oraz Călin Ion Plavoșin v. Direcția Generală a Finanțelor Publice Timiș – Serviciul Soluționare Contestații i Activitatea de Inspecție Fiscală – Serviciul de Inspecție Fiscală Timiș, ZOTSiS 2013, nr 11, poz. I-722.

<sup>36</sup> Np. Wyrok WSA w Kielcach z dnia 20 maja 2015 r., I SA/Ke 185/15, LEX nr 1759308.

<sup>37</sup> Interpretacja indywidualna z dnia 10 maja 2019 r. wydana przez Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej, 0111-KDIB3-1.4012.87.2019.1.RSZ; Interpretacja indywidualna z dnia 23 stycznia 2017 r. wydana przez Izbę Skarbową w Bydgoszczy, 0461-ITPP2.4512.899.2016.1.AK, <http://eureka.mf.gov.pl/> [dostęp: 24.03.2022].

u.p.t.u., w świetle którego podstawą opodatkowania jest cena nabycia towarów lub towarów podobnych, a gdy nie ma ceny nabycia – koszt wytworzenia, określone w momencie tej dostawy towarów<sup>38</sup>.

Drugie z wymienionych stanowisk nie jest przekonujące. Jak wskazano powyżej, zapłatą za wniesienie wkładu niepieniężnego do spółki osobowej jest udział rozumiany jako ogół praw i obowiązków wspólnika. Zwolennicy przeciwnego poglądu argumentują, że zapłatą jest w istocie rzeczy dopiero korzyść wynikająca z przyszłego wyniku finansowego spółki czy też potencjalne przychody z podziału majątku w przypadku likwidacji, o których nie wiadomo w momencie wniesienia wkładu, kiedy, w jakiej wysokości i czy w ogóle powstaną<sup>39</sup>. Podaje się także, że uprawnienia przysługujące wspólnikowi spółki osobowej nie mogą stanowić zapłaty w rozumieniu ustawy o VAT, ponieważ nie są związane z samym wkładem, ale wynikają z tytułu przystąpienia wspólnika do spółki<sup>40</sup>. Pierwszy argument zdaje się opierać na słusznym założeniu, że zapłata musi stanowić korzyść realną i faktycznie uzyskaną, a nie wyłącznie potencjalną i przyszłą. Korzyść ta musi też być jednocześnie możliwa do wyrażenia jako konkretna wielkość pieniężna<sup>41</sup>. Rzeczywistą korzyścią, którą uzyskuje wspólnik wnoszący wkład do spółki osobowej, są jego uprawnienia związane z uczestnictwem w spółce. Zyskuje on prawa do reprezentacji spółki, do prowadzenia jej spraw czy też uprawnienia informacyjne<sup>42</sup>. Prawa te, a także prawa majątkowe, które prowadzić mogą w przyszłości do zysków wspólnika, są precyzyjnie wycenione w umowie spółki, a mianowicie w wysokości wartości wnoszonego wkładu<sup>43</sup>. Nie można się więc zgodzić z twierdzeniem, że wspólnik spółki osobowej nie otrzymuje zapłaty, tj. rzeczywistych i mierzalnych w pieniądzu korzyści. Czy korzyści te są jednak związane z wniesieniem wkładu, a nie z samym przystąpieniem do spółki? W świetle art. 3 k.s.h. należy uznać, że warunkiem koniecznym nadania jakichkolwiek praw wspólnikowi jest jego zobowiązanie w umowie spółki do wniesienia wkładu. Trudno jest zatem argumentować, że czynność wniesienia wkładu nie jest bezpośrednio związana z przystąpieniem do spółki, więc i uzyskaniem uprawnień wspólnika.

Trafniejsze wobec tego jest stanowisko pierwsze, choć nieprawidłowe jest pojawiające się w niektórych interpretacjach twierdzenie, że zapłatę stanowi udział kapitałowy. Udział kapitałowy na gruncie Kodeksu spółek handlowych występuje

<sup>38</sup> Np. Interpretacja indywidualna z dnia 27 listopada 2014 r. wydana przez Izbę Skarbową w Warszawie, IPPP3/443-865/14-2/RD, <http://eureka.mf.gov.pl/> [dostęp: 24.03.2022].

<sup>39</sup> J. Matarewicz, *Komentarz do art. 29a*, [w:] J. Matarewicz, *Ustawa o podatku od towarów i usług. Komentarz aktualizowany*, Lex/el 2022 [dostęp: 25.03.2022].

<sup>40</sup> Interpretacja indywidualna z dnia 23 maja 2014 r. wydana przez Izbę Skarbową w Warszawie, IPPP3/443-179/14-2/KC, <http://eureka.mf.gov.pl/> [dostęp: 24.03.2022].

<sup>41</sup> A. Bartosiewicz, *Komentarz do art. 5*, [w:] A. Bartosiewicz, *VAT. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 120.

<sup>42</sup> J. Napierała, L. Moskwa, *Pojęcie udziału*, [w:] A. Koch, J. Napierała (red.), *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2019, s. 248.

<sup>43</sup> Zob. art. 25 pkt 2 k.s.h.

w dwóch znaczeniach: w znaczeniu formalnym jest to wartość księgowa, na podstawie której określa się zakres praw i obowiązków majątkowych wspólnika wobec spółki, a w znaczeniu materialnym oznacza wartość części majątku spółki, w którą wyposażył ją wspólnik<sup>44</sup>. W żadnym więc znaczeniu udział kapitałowy nie jest składnikiem ogółu praw i obowiązków w spółce<sup>45</sup>. Zapłatę za wniesienie wkładu stanowi tzw. udział spółkowy<sup>46</sup>, którego wartość pieniężna określana jest przez strony umowy spółki przez oznaczenie wartości wnoszonego wkładu. Kwota ta stanowi więc podstawę opodatkowania, do której doliczyć należy ewentualną kwotę przekazywaną przez spółkę wspólnikowi na pokrycie podatku VAT. Warto zauważyć, że takie stanowisko nie znalazło jeszcze potwierdzenia w orzecznictwie, co wynika z faktu, że sądy administracyjne nie wypowiedziały się jak dotąd w tej kwestii. Wyjątek stanowi wyrok WSA w Rzeszowie, w którym co prawda znalazło się stwierdzenie, że wniesienie wkładu do spółki osobowej należy traktować inaczej niż w przypadku spółki kapitałowej, ale wątek ten nie został przez Sąd rozwinięty<sup>47</sup>.

### 3. Dokumentacja transakcji i odliczenie podatku

Wniesienie wkładu niepieniężnego do spółki – o ile będzie ono opodatkowane – powinno być udokumentowane na zasadach ogólnych<sup>48</sup>. Poszczególne towary i usługi składające się na wkład niepieniężny powinny zostać wymienione w wystawionej fakturze, w myśl art. 106e ust. 1 pkt 7 u.p.t.u. Faktura zgodnie z art. 106b ust. 1 pkt 1 u.p.t.u. musi być wystawiona, gdy czynności dokonuje czynny podatnik i świadczenie to nie jest zwolnione od podatku. W innych sytuacjach wystawienie faktury nie jest obowiązkowe, chyba że spółka, do której wkład jest wnoszony, tego zażąda<sup>49</sup>. Podatnicy powinni też wykazywać dokonane przez siebie czynności we właściwych ewidencjach<sup>50</sup>.

Pamiętać trzeba, że w sytuacji, gdy przedmiotem aportu jest przedsiębiorstwo lub jego zorganizowana część, to zgodnie z art. 6 u.p.t.u. przepisów ustawy nie stosuje się. W konsekwencji nie znajdują zastosowania także przepisy o dokumentacji. Jeśli jednak pojawi się takie żądanie nabywcy, to na podstawie art. 87 Ordynacji podatkowej<sup>51</sup> wspólnik obowiązany jest wystawić rachunek. Jeśli jednak zostanie

<sup>44</sup> K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Komentarz do art. 50*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. I: *Komentarz do art. 1-150*, Warszawa 2022, s. 432.

<sup>45</sup> Ibidem, s. 433.

<sup>46</sup> Tak słusznie np. Interpretacja indywidualna z dnia 25 maja 2016 r. wydana przez Izbę Skarbową w Warszawie, IPPP1/4512-161/16-4/JL, <http://eureka.mf.gov.pl/> [dostęp: 24.03.2022].

<sup>47</sup> Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 11 stycznia 2018 r., I SA/Rz 799/17, LEX nr 2435476.

<sup>48</sup> Zob. art. 106a u.p.t.u.

<sup>49</sup> Art. 106b ust. 2 i 3 u.p.t.u.

<sup>50</sup> Zob. art. 109 u.p.t.u.

<sup>51</sup> Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1540 z późn. zm.).



wystawiona faktura, w której wykazana będzie kwota podatku, to w świetle art. 108 u.p.t.u. wspólnik będzie musiał ją odprowadzić, zaś spółka nie będzie miała prawa odliczenia podatku, zgodnie z art. 88 ust. 3a pkt 2 u.p.t.u.

Prawo odliczenia podatku będzie natomiast przysługiwać spółce na podstawie art. 86 ust. 1 u.p.t.u. w takim zakresie, w jakim przedmiot wkładu wykorzystywany jest do wykonywania czynności opodatkowanych. Oczywiście, zgodnie z podstawową zasadą neutralności podatku VAT dla przedsiębiorców, by móc dokonać odliczenia, spółka musi być podatnikiem<sup>52</sup>. Ważne jest też, by istniał związek pomiędzy przedmiotem wkładu a wykonywanymi czynnościami opodatkowanymi. Może być to np. licencjonowanie nabytych znaków towarowych<sup>53</sup> czy też wykorzystywanie wniesionej nieruchomości do prowadzenia działalności<sup>54</sup>. Możliwa jest również sytuacja, w której przedmiot wkładu będzie wykorzystywany zarówno do wykonywania czynności, w związku z którymi przysługuje podatnikowi prawo do obniżenia kwoty podatku należnego, jak i czynności, w związku z którymi takie prawo nie przysługuje. Taką ewentualność reguluje art. 90 u.p.t.u., zgodnie z którym podatnik co do zasady powinien odliczyć podatek częściowo, odrębnie określając kwoty podatku związane z czynnościami bez prawa do odliczeń lub też, gdy nie da się ich wyodrębnić, skorzystać z odliczenia proporcjonalnego. Dodatkowo zwrócić trzeba uwagę, że w sytuacji, gdy przedmiot wkładu stanowią środki trwałe lub wartości niematerialne i prawne podlegające amortyzacji, może wystąpić na mocy art. 91 ust. 2 u.p.t.u. obowiązek dokonania korekty wieloletniej podatku odliczonego.

## Podsumowanie

Wniesienie wkładu niepieniężnego na gruncie ustawy o VAT jest zawsze odpłatną dostawą towarów lub odpłatnym świadczeniem usług. Z zastrzeżeniem określonych wyjątków, związanych z przedmiotem wkładu oraz z osobą dokonującą czynności, jest to więc czynność opodatkowana. Zapłatę, w przypadku wkładów do spółek kapitałowych oraz wkładów akcjonariuszy do spółek komandytowo-akcyjnych, stanowi przede wszystkim wartość nominalna objętych w zamian udziałów. Przy spółkach osobowych jest to ogół praw i obowiązków wspólnika, czyli tzw. udział spółkowy. Wbrew wyrażanym niekiedy opiniom, sam w sobie stanowi on rzeczywistą korzyść, która może być i jest wyrażana w pieniądzu – robią to strony umowy spółki. Spójna linia orzecznicza oraz praktyka organów podatkowych daje podatnikom umiarkowane poczucie bezpieczeństwa, jeśli chodzi o prawidłowe opodatkowanie

<sup>52</sup> Por. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 3 sierpnia 2012 r., I SA/Po 443/12, LEX nr 1218513.

<sup>53</sup> Interpretacja indywidualna z dnia 12 marca 2015 r. wydana przez Izbę Skarbową w Warszawie, IPPP1/443-1482/14-4/AP, <http://eureka.mf.gov.pl/> [dostęp: 24.03.2022].

<sup>54</sup> Interpretacja indywidualna z dnia 17 października 2014 r. wydana przez Izbę Skarbową w Poznaniu, ILPP5/443-183/14-2/PG, <http://eureka.mf.gov.pl/> [dostęp: 24.03.2022].

wkładów niepieniężnych do spółek kapitałowych i spółek komandytowo-akcyjnych. Przepisy nie są natomiast interpretowane jednolicie w przypadku wkładów do spółek osobowych, a nie ma w tym zakresie zdania orzecznictwa. Pozostaje mieć nadzieję, że w przyszłości potwierdzony zostanie przeważający pogląd, przedstawiony w powyższym opracowaniu. Poważniejszych problemów praktycznych w przypadku wniesienia wkładu niepieniężnego nie sprawiają zaś podatnikom i organom podatkowym kwestie dokumentacji czynności oraz odliczenia podatku, co do których stosuje się zasady ogólne.

## BIBLIOGRAFIA

- Bartosiewicz, A. (2021). *Komentarz do art. 5*, [w:] A. Bartosiewicz, *VAT. Komentarz*. Warszawa.
- Bartosiewicz, A. (2021). *Komentarz do art. 29a*, [w:] A. Bartosiewicz, *VAT. Komentarz*. Warszawa.
- Herbet, A. (2016). *Umowa spółki jako umowa odpłatna*, [w:] A. Szajkowski (red.), *Prawo spółek osobowych. System prawa prywatnego*, t. 16. Warszawa.
- Jabłoński, M. (2015). *Podstawa opodatkowania aportów na gruncie VAT*. „Przegląd Podatkowy” 5: 32-36.
- Kopaczyńska-Pieczniak, K. (2022). *Komentarz do art. 3*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. I: *Komentarz do art. 1-150*. Warszawa.
- Kopaczyńska-Pieczniak, K. (2022). *Komentarz do art. 50*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. I: *Komentarz do art. 1-150*. Warszawa.
- Matarewicz, J. (2022). *Komentarz do art. 29a*, [w:] J. Matarewicz, *Ustawa o podatku od towarów i usług. Komentarz aktualizowany*. Lex/el.
- Moskwa, L., Napierała, J. (2019). *Pojęcie udziału*, [w:] A. Koch, J. Napierała (red.), *Prawo spółek handlowych*. Warszawa.
- Szajkowski, A. (2016). *Wkłady do spółki*, [w:] A. Szajkowski (red.), *Prawo spółek osobowych. System prawa prywatnego*, t. 16. Warszawa.
- Szumański, A., Włodyka, S. (2019). *Gospodarcze funkcje spółek*, [w:] A. Szumański (red.), *System prawa handlowego. Prawo spółek handlowych*, t. 2A. Warszawa: 72-73.
- Szymczak, M. (1981). *Słownik języka polskiego*, t. III. Warszawa.
- Wilk, K., Zajączkowski, R. (2009). *Opodatkowanie VAT aportów do spółek osobowych*. „Przegląd Podatkowy” 12: 18-23.

JOANNA PIECZABA

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu  
<https://orcid.org/0000-0001-9496-668X>  
joapie11@st.amu.edu.pl

## Miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy jako łącznik normy kolizyjnej w sprawach spadkowych o charakterze transgranicznym – uwagi na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 16 lipca 2020 r., C-80/19

**The testator's habitual residence as a connecting factor for the conflict rule in cross-border successions – Comments on the basis of the judgment of the Court of Justice of the EU of 16 July 2020, Case C-80/19**

**Abstract:** The purpose of this article is to present the problem of connecting the testator's habitual residence on the grounds of the succession regulation (EU) No 650/2012. Particular attention is given to the question of the admissibility of a testator having more than one habitual residence at the moment of death. The background of the considerations made is the ruling of the Court of Justice of the European Union of July 16, 2020 (file C-80/19). The author juxtaposes the contradictory views of doctrine in the area being discussed, and also analyses the theses resulting from the judgment of 16 July 2020 in the context of the succession regulation no 650/2012.

**Keywords:** the habitual residence of the deceased, succession, private international law, EU Succession Regulation 650/2012, testator

### Wprowadzenie

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie problematyki łącznika miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy na gruncie Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady UE nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego<sup>1</sup>. Łącznik ten jest obecnie nie tylko najistotniejszym kryterium powiązania w unijnym prawie kolizyjnym<sup>2</sup>, ale ma również istotne znaczenie w kontekście odpowiedzi na pytanie zarówno o jurysdykcję krajową, jak i prawo właściwe dla spraw spadkowych o charakterze transgranicznym. Jak wielokrotnie

<sup>1</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego (Dz.U.UE.L. z 2012 r., nr 201, s. 107 z późn. zm.), dalej: rozporządzenie nr 650/2012.

<sup>2</sup> M. Świerczyński, *Łączniki*, „Studia Prawa Prywatnego” 2014, nr 1, s. 42.

było to wskazywane w literaturze przedmiotu, praktyczne zastosowanie tego łącznika budzi liczne wątpliwości<sup>3</sup>.

Za podjęciem zagadnienia miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy jako łącznika normy kolizyjnej na gruncie rozporządzenia nr 650/2012 obok względów teoretycznych przemawiają także potrzeby praktyczne. Dotychczasowe kierunki przemian gospodarczych, otwarcie granic, wzrost mobilności obywateli, a także doniosłość społeczna problemu pozwalają prognozować, że sprawy spadkowe o charakterze międzynarodowym staną się przedmiotem rozstrzygnięć również polskich sądów.

Tłem dla przedmiotowych rozważań będzie wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 16 lipca 2020 roku (sygn. akt C-80/19) wydany w następstwie pytań prejudycjalnych Litewskiego Sądu Najwyższego (*Lietuvos Aukščiausiasis Teismas*) w odwołaniu do rozporządzenia nr 650/2012. Omawiane orzeczenie ma szczególnie doniosłe znaczenie, albowiem porusza istotne zagadnienie, jakim jest wykładnia pojęcia miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy w chwili śmierci. Trybunał w swych rozważaniach odniósł się również do budzącej liczne kontrowersje w doktrynie kwestii, czy dopuszczalne jest, aby osoba fizyczna miała miejsce pobytu w więcej niż jednym państwie członkowskim. Chodzi zatem o udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy spadkodawca w chwili śmierci może mieć więcej niż jedno miejsce zwykłego pobytu na gruncie rozporządzenia nr 650/2012.

## 1. Miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy

Niniejsze rozważania należy rozpocząć od przedstawienia podstawowych zagadnień dotyczących pozycji łącznika miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy we współczesnym prawie międzynarodowym prywatnym. Miejsce zwykłego pobytu zmarłego w chwili śmierci to główny łącznik stosowany na gruncie rozporządzenia nr 650/2012. Określa on zarówno ogólną jurysdykcję sądów (art. 4 rozporządzenia nr 650/2012), jak i prawo właściwe dla ogółu spraw spadkowych (art. 21 rozporządzenia nr 650/2012). Takie rozwiązanie zapewnia zasadniczą zbieżność *fori* i *iuris*, co umożliwia sądom i organom państwa członkowskiego ostatniego miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy stosowanie jego własnego prawa jako statutu spadkowego<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> Por. ibidem; A. Mączyński, *Statut personalny osób fizycznych. Refleksje de lege lata i de lege ferenda*, [w:] W. Uruszczak, P. Świącicka-Wystrychowska, A. Kremer (red.), *Leges Sapere. Studia i prace dedykowane Profesorowi Januszowi Sondlowi w pięćdziesiątą rocznicę pracy naukowej*, Kraków 2008, s. 318.

<sup>4</sup> F. Odersky, *Commentar to art. 4*, [w:] U. Bergquist et al., *EU Regulation on Succession and Wills. Commentary*, Köln 2015, s. 68; P. Lagarde, *Commentary to art. 21*, [w:] U. Bergquist et al., *EU Regulation on Succession and Wills. Commentary*, Köln 2015, s. 121; M. Margoński, *Komentarz do art. 21*, [w:] K. Osajda (red.), *Komentarze prawa prywatnego, t. IVB: Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 27; M. Pilich, *Jurysdykcja i prawo właściwe w sprawach spadkowych załatwianych przed notariuszem w państwie członkowskim Unii Europejskiej – wprowadzenie i wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 16.07.2020 r., C-80/19, Postępowanie zainicjowane przez E.E.*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 8, s. 49-63.

Łącznik zwykłego miejsca pobytu zajmuje obecnie szczególną pozycję wśród innych łączników personalnych na gruncie prawa prywatnego międzynarodowego. Z uwagi na wyzbycie się wpływów krajowych regulacji merytorycznych, nie budzi on tak licznych wątpliwości, które są charakterystyczne dla konkurencyjnych łączników, a w szczególności dla łącznika miejsca zamieszkania, któremu w poszczególnych porządkach prawnych przypisuje się różne znaczenia<sup>5</sup>.

Podkreślić również należy, że rozporządzenie nr 650/2012 nie zawiera definicji legalnej miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy. Jest to celowy zabieg unijnego prawodawcy, albowiem jak było to licznie wskazywane w literaturze przedmiotu, a także w stanowiskach organizacji międzynarodowych, pojęcie to należy do języka faktycznego, a nie prawnego i nie powinno być ograniczane żadnymi normatywnymi formułami<sup>6</sup>. Mimo iż określenie pobyt zwykły jest pojęciem prawa kolizyjnego, nie zawsze jest rozumiane w sposób jednolity ze względu na autonomiczny charakter na gruncie każdego z aktów prawnych, w którym pojęcie to jest wykorzystywane<sup>7</sup>. Należy więc rozumieć je bez odwoływania się do prawa krajowego i nadać mu znaczenie europejskie<sup>8</sup>. Próby zdefiniowania pojęcia miejsca zwykłego pobytu zostały podjęte zarówno w judykaturze, jak i w literaturze przedmiotu. W konsekwencji miejsce zwykłego pobytu należy rozumieć jako to, w którym dana osoba fizyczna zazwyczaj przebywa i w którym zbiegają się jej życiowe interesy<sup>9</sup>. Należy również podkreślić, że interpretacja pojęcia miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy powinna nastąpić w kontekście norm wskazanych w europejskim rozporządzeniu spadkowym<sup>10</sup>. W preambule do rozporządzenia nr 650/2012 zostały ujęte pewne wskazówki interpretacyjne ułatwiające zastosowanie omawianego kryterium<sup>11</sup>. Zgodnie z mo-

<sup>5</sup> Zob. A. Mączyński, *Zamieszkanie jako podstawa łącznika normy kolizyjnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 1978, nr 8, s. 53-54; M. Pazdan, *Komentarz do art. 21*, [w:] M. Pazdan (red.), *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 1169; B. Trocha, *Czy potrzebna jest reforma łącznika miejsca zamieszkania w europejskim procesie cywilnym?*, „Polski Proces Cywilny” 2012, nr 4, s. 623-637; A.J.E. Jaffey, *Introduction to the Conflict of Law*, Canada 2002, s. 19-20.

<sup>6</sup> Zob. A. Mączyński, *Kodyfikacyjne zagadnienia części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego*, [w:] A. Janik (red.), *Studia i rozprawy. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Andrzejowi Całusowi*, Warszawa 2009, s. 421; M. Schauer, *Kommentar zur art. 4*, [w:] A. Deixler-Hübner, M. Schauer (red.), *Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung EuErbVO*, Wien 2020, s. 176, nb. 7; M. Pazdan, *Statut spadkowy w świetle rozporządzenia spadkowego*, [w:] M. Pazdan, J. Górecki (red.), *Nowe europejskie prawo spadkowe*, Warszawa 2015, s. 99; F. Odersky, *Kommentar zur art. 21*, [w:] R. Geimer, R. Schütze (red.), *Europäische Erbrechtsverordnung. Internationales Erbrechtsverfahrensgesetz. Kommentar zur Verordnung (EU) Nr 650/2012*, Köln 2016, s. 211; Wyrok TSWE z dnia 2 kwietnia 2009 r., C-523/07, A., ECLI:EU:C:2009:225.

<sup>7</sup> Zob. wyrok English High Court z 3 września 2007 r. w sprawie *Marinos przeciwko Marinos* ([2007] EWHC 2047 (fam), <https://www.familylawhub.co.uk/default.aspx?i=ce991> [dostęp: 26.03.2022]).

<sup>8</sup> F. Odersky, *Kommentar zur art. 4*, [w:] R. Geimer, R. Schütze (red.), *Europäische Erbrechtsverordnung. Internationales Erbrechtsverfahrensgesetz. Kommentar zur Verordnung (EU) Nr 650/2012*, Köln 2016, s. 211.

<sup>9</sup> M. Pazdan, E. Rott-Pietrzyk, M. Świerczyński, *Rodzaje łączników*, [w:] M. Pazdan (red.), *Prawo prywatne międzynarodowe. System prawa prywatnego*, t. 20A, Warszawa 2014, s. 232.

<sup>10</sup> M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, op. cit., s. 346-347.

<sup>11</sup> Zob. szerzej M. Kränzle, *The notion of habitual residence in recitals no 23 and 24 of the Succession Regulation*, [w:] S. Bariatti, I. Viarengo, F. Villata (red.), *Towards the entry into force of the Succession Re-*

tywem 23 rozporządzenia nr 650/2012, aby ustalić miejsce zwykłego pobytu, należy „dokonać ogólnej oceny okoliczności życia zmarłego w latach poprzedzających jego śmierć i w chwili jego śmierci, uwzględniając wszystkie istotne elementy faktyczne, w szczególności czas trwania i regularność obecności zmarłego w danym państwie oraz warunki i powody tej obecności”. Podejmując próbę ustalenia miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy, należy uwzględnić dwa elementy: miejsce stanowiące centrum interesów życiowych danej osoby, a więc miejsce faktycznego osiedlenia się – element obiektywny, czyli tzw. *corpus*, a także zamiar pobytu w tym miejscu – element subiektywny (*animus*)<sup>12</sup>. Zwykły pobyt powinien w rezultacie stanowić wyraz zintegrowania się spadkodawcy w określonym środowisku społecznym i rodzinnym, przy jednoczesnym uwzględnieniu aspektów w postaci elementu obiektywnego (faktyczna fizyczna obecność o odpowiedniej długości lub częstotliwości) oraz elementu subiektywnego (wola do pozostania w określonym miejscu)<sup>13</sup>. „Zwykłość” pobytu polega na jego stabilizacji i trwałości, a także powstaniu więzi między osobą a danym miejscem<sup>14</sup>. W obecnym stanie prawnym ustawodawca nie wskazuje, jaki powinien być okres przebywania spadkodawcy w określonym miejscu, aby nabrał on charakteru miejsca zwykłego pobytu. W konsekwencji każdy przypadek powinien być rozpatrywany przez organ indywidualnie, na podstawie okoliczności<sup>15</sup>. Jak wskazuje się w orzecznictwie unijnym, „pobyt ten musi charakteryzować się, co do zasady, określoną długością, odzwierciedlającą dostateczny stopień trwałości”<sup>16</sup>. W motywie 24 rozporządzenia nr 650/2012 wskazano również, że w sytuacji, w której spadkodawca mieszkał na zmianę w kilku państwach lub jeśli podróżował między państwami, nie osiedlając się na stałe w żadnym z nich, a „był obywatelem jednego z tych państw lub wszystkie główne składniki jego majątku znajdowały się w jednym z tych państw”, to wówczas „szczególnym czynnikiem w ogólnej ocenie wszystkich okoliczności faktycznych mogłoby być jego obywatelstwo lub położenie tych składników majątku”. Choć ustalenie miejsca zwykłego pobytu osoby zmarłej może być problematyczne, a w niektórych przypadkach wręcz niemożliwe, to wydaje się, że każda osoba fizyczna ma zarówno miejsce zwykłego pobytu, jak i miejsce, w którym „ogniskuje się punkt ciężkości jej aktywności życiowej”<sup>17</sup>.

*gulation: Building future uniformity upon past divergencies, JUST/2013/JCIV/AG/4666. Final Study*, <http://www.dirittopubblico.unimi.it/extfiles/unimidire/389501/attachment/final-study-justt-2013-jciv-ag-4666-last-version.pdf> [dostęp: 26.03.2022].

<sup>12</sup> M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, op. cit., s. 73.

<sup>13</sup> M. Margoński, *Komentarz do art. 21*, op. cit., s. 28.

<sup>14</sup> M. Pazdan, E. Rott-Pietrzyk, M. Świerczyński, *Rodzaje łączników*, op. cit., s. 233.

<sup>15</sup> P. Rogerson, *Habitual Residence: The New Domicile?*, „International and Comparative Law Quarterly” 2000, nr 1, s. 91.

<sup>16</sup> Zob. wyrok TSWE z dnia 22 grudnia 2010 r., C-497/10, *Barbara Mercredi versus Richard Chaffe*, ECLI:EU:C:2010:829.

<sup>17</sup> M. Rzewuski, M. Rzewuska, *Komentarz do art. 4*, [w:] M. Załucki (red.), *Unijne rozporządzenie spadkowe nr 650/2012. Komentarz*, Warszawa 2018, art. 4, nb. 5, Legalis/el.

## 2. Wielość miejsc zwykłego pobytu spadkodawcy

Mając na względzie cele, jakie stawiane są łącznikom kolizyjnym, należy zadać pytanie, czy na gruncie rozporządzenia nr 650/2012 możliwe jest posiadanie przez osobę fizyczną więcej niż jednego miejsca pobytu zwykłego. Jak zostało to zasygnalizowane na wstępie przedmiotowych rozważań, kwestia ta pozostaje sporna w doktrynie, chociaż większość komentatorów sprzeciwia się takiej możliwości<sup>18</sup>. Podkreśla się, że funkcja, jaką odgrywa łącznik miejsca zwykłego pobytu na gruncie rozporządzenia spadkowego nr 650/2012, a także główne cele rozporządzenia wskazują, że zmarły może mieć tylko jedno miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci. Miejsce zwykłego pobytu wyznacza względnie najbliższy związek między osobą a określonym systemem prawnym. Dlatego nawet w skomplikowanych stanach faktycznych, w których osoba fizyczna związana jest z kilkoma państwami członkowskimi, można ustalić, gdzie znajduje się jej rzeczywiste centrum życiowe. Interpretację tę zdaje się potwierdzać motyw 24 rozporządzenia nr 650/2012, w którym zostały ujęte wytyczne dotyczące sposobu ustalania miejsca zwykłego pobytu zmarłego w tzw. skomplikowanych przypadkach<sup>19</sup>.

Krytycy podkreślają jednak, że obiektywny wybór jednego z w równym stopniu powiązanych ze spadkodawcą państw jako jedyne miejsce zwykłego pobytu może być niezwykle trudny, a nawet niemożliwy<sup>20</sup>. M. Pazdan i M. Zachariasiewicz wskazali, że w określonych przypadkach<sup>21</sup>, w których to spadkodawca jest w równym stopniu związany z dwoma (lub więcej) państwami członkowskimi, dokonanie wyboru na korzyść jednego z nich byłoby sztuczne. Nadto, owo krytyczne stanowisko wskazuje na możliwość rozwiązania sytuacji poprzez wykorzystanie łącznika tzw. aktywnego miejsca zwykłego pobytu w chwili śmierci. Wydaje się jednak, że trudno byłoby pogodzić je z literą oraz celem rozporządzenia spadkowego<sup>22</sup>, które opiera się m.in. na zasadzie jedności dziedziczenia<sup>23</sup>. Sygnalizowany w tym miejscu wątek zostanie jeszcze rozwinięty w dalszej części rozważań.

<sup>18</sup> Przeciw tej możliwości: zob. H. Dörner, *EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erbund Erbverfahrensrecht ist in Kraft!*, „Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge” 2010, nr 10, s. 510; M. Greeske, *Die Kollisionsnormen der neuen EU-Erbrechtsverordnung*, München 2014, s. 72; M. Margoński, *Komentarz do art. 21*, op. cit., s. 26-29; M. Świerczyński, *Miejsce zwykłego pobytu*, [w:] M. Pazdan (red.), *Prawo prywatne międzynarodowe. System prawa prywatnego*, t. 20A, Warszawa 2014, s. 232. Nie wykluczają takiej sytuacji: A. Köhler, [w:] W. Gierl, A. Köhler, L. Kroiß, H. Wilsch (red.), *Internationales Erbrecht EuErbVO | IntErbRVG | DurchfVOt*, Baden-Baden 2017, s. 97; M. Schauer, *Kommentar zur art. 4*, op. cit., s. 177; M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, op. cit., s. 348; idem, *Statut spadkowy...*, op. cit., s. 100.

<sup>19</sup> Por. motyw 24 rozporządzenia 650/2012.

<sup>20</sup> M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *The EU succession regulation: achievements, ambiguities, and challenges for the future*, „Journal of Private International Law” 2021, nr 1, s. 85.

<sup>21</sup> Jako przykład można wskazać rodzica w okresie emerytalnym, mieszkającego pół roku u córki w państwie X, a drugie pół roku u syna w państwie Y; zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, op. cit., s. 348.

<sup>22</sup> M. Pilich, *Jurysdykcja i prawo właściwe...*, op. cit., s. 49-63.

<sup>23</sup> Niemniej jednak, nie można przyjąć, że zasada kolizyjnoprawnej jedności spadku jest realizowana w rozporządzeniu w sposób absolutny; szerzej na ten temat zob. K. Pacuła, *The Principle of a Single Estate*

### 3. Stan faktyczny i pytania prejudycjalne wyroku TS z dnia 16 lipca 2020 r.

Jak zostało to już zasygnalizowane we wstępie do niniejszego artykułu, kwestia dopuszczalności posiadania przez spadkodawcę więcej niż jednego miejsca zwykłego pobytu stała się przedmiotem rozważań Trybunału Sprawiedliwości. Mając na względzie bardzo szeroki zakres rozważanych przez Trybunał problemów prawnych w omawianym wyroku, a także zakres niniejszej analizy, przedmiotowe opracowanie odnosi się tylko do jednego z sześciu pytań prejudycjalnych, które były przedmiotem tychże rozważań. W piątym z sześciu pytań prejudycjalnych Litewski Sąd Najwyższy zwrócił się o wyjaśnienie „czy art. 4 rozporządzenia nr 650/2012 (lub inne przepisy tego rozporządzenia) należy interpretować w ten sposób, że miejsce zwykłego pobytu zmarłego można ustalić tylko w jednym, konkretnym państwie członkowskim?”.

Postępowanie spadkowe będące tłem dla omawianego wyroku dotyczyło spadku po obywatelce litewskiej pozostającej w związku małżeńskim z obywatelem niemieckim. Spadkodawczyni w chwili śmierci zamieszkiwała na terenie Niemiec, jednak w skład spadku wchodziła również nieruchomość położona w Kownie (Litwa). Wskazać również należy, że w 2013 roku spadkodawczyni sporządziła testament w formie notarialnej, w którym to jako spadkobiercę ustanowiła swojego jedyne go syna. W omawianym wyroku nie została wskazana dokładna data śmierci spadkodawczyni, natomiast zostało podane, że zdarzenie to miało miejsce nie wcześniej niż 17 sierpnia 2015 roku. Po śmierci matki spadkobierca wystąpił do litewskiego notariusza o poświadczenie dziedziczenia, jednak ten odmówił wykonania wnioskowanej czynności. Jako powód odmowy wskazał, że ostatnim miejscem zwykłego pobytu zmarłej była Republika Federalna Niemiec, a w konsekwencji zgodnie z dyspozycją art. 4 rozporządzenia 650/2012 wyłączało to jurysdykcję krajową litewskich sądów i organów. Syn spadkodawczyni zaskarżył odmowę dokonania czynności przez ww. notariusza do Sądu Rejonowego w Kownie (*Kauno apylinkes teismas*). Sąd pierwszej instancji orzekł zgodnie z żądaniem powoda, wskazując, że zmarła nie zerwała swoich więzi z Litwą, a zatem notariusz powinien dokonać wnioskowanej czynności notarialnej. Należy również wskazać, że współmałżonek zmarłej złożył oświadczenie o zamiarze zrzeczenia się wszelkich roszczeń do spadku po małżonce, nie wyraził również chęci uczestniczenia w postępowaniu sądowym prowadzonym na Litwie i poddał przedmiotową sprawę jurysdykcji sądów litewskich oraz stosowaniu prawa litewskiego<sup>24</sup>. W tej sytuacji notariusz

*and Its Role in Delimiting the Applicable Laws*, „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 2020, nr 26, s. 107 i n.

<sup>24</sup> Pkt. 30 wyroku TS z dnia 16 lipca 2020 r., C-80/19, Legalis nr 2412873.



wniósł apelację od ww. orzeczenia sądu pierwszej instancji do Sądu Okręgowego w Kownie (*Kauno apygardos teismas*). Sąd drugiej instancji uchylił zaskarżone orzeczenie sądu rejonowego w Kownie i oddalił żądanie syna zmarłej. Wskutek orzeczenia sądu drugiej instancji syn spadkodawczyni wniósł skargę kasacyjną do Litewskiego Sądu Najwyższego (*Lietuvos Aukščiausiasis Teismas*). Ten uznał, iż rozpoznanie przedmiotowej skargi kasacyjnej wymaga skierowania do Trybunału Sprawiedliwości pytań prejudycjalnych.

#### 4. Rozstrzygnięcie Trybunału Sprawiedliwości

W pierwszej kolejności Trybunał, podejmując przedmiotowe rozważania, odwołał się do kwestii braku definicji łącznika miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy na gruncie rozporządzenia nr 650/2012. Jednocześnie wskazał, że zgodnie z motywem 23 rozporządzenia nr 650/2012 ustalenia miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy dokonuje organ zajmujący się sprawą spadkową i w tym celu powinien uwzględnić zarówno fakt, że główny łącznik stanowi zwykłe miejsce pobytu zmarłego w chwili śmierci, jak i ogół okoliczności życia spadkodawcy w latach poprzedzających jego śmierć, a także w chwili śmierci. Biorąc równocześnie pod uwagę wszystkie istotne elementy faktyczne, a w szczególności czas trwania oraz regularność obecności zmarłego w danym państwie, a także powody tej obecności. Ustalone w taki sposób miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy winno wskazać ścisły i stabilny związek dziedziczenia z danym państwem. Następnie Trybunał odniósł się do motywu 24 rozporządzenia nr 650/2012, w którym to prawodawca unijny wskazał przypadki, gdy ustalenie miejsca zwykłego pobytu zmarłego może okazać się problematyczne. Nadto, odwołując się do stanu faktycznego, Trybunał wskazał, że „jeżeli zmarły był obywatelem państwa, w którym znajdowały się wszystkie główne składniki jego majątku, jego obywatelstwo lub miejsce położenia tych dóbr mogłyby stanowić szczególne kryterium w kontekście całościowej oceny wszystkich okoliczności faktycznych, jeżeli zmarły, z powodów zawodowych lub ekonomicznych, wyjechał za granicę, aby tam pracować, czasem na długi okres, ale zachował ścisły i stabilny związek ze swoim państwem pochodzenia”, to wynika z tego, że czynniki takie jak miejsce położenia składników majątku zmarłego oraz jego obywatelstwo mogą wskazać na zachowanie ścisłego i stabilnego związku spadkodawcy z państwem jego pochodzenia, a w rezultacie stanowić kryterium szczególne do oceny okoliczności wpływających na wybór prawa właściwego dla określonego przypadku. W konsekwencji Trybunał orzekł, że organ zajmujący się sprawą spadkową musi ustalić miejsce zwykłego pobytu zmarłego, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności danego przypadku, przy czym miejsce to musi być zlokalizowane w jednym tylko państwie członkowskim.

## 5. Komentarz do rozstrzygnięcia Trybunału Sprawiedliwości

W pierwszej kolejności podkreślić należy, że Trybunał w swych rozważaniach podjął próbę analizy autonomicznego pojęcia miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy w chwili śmierci, opierając się na preambule rozporządzenia nr 650/2012. Motywy 23 i 24 rozporządzenia uznaje się za zasady ustalające właściwość międzynarodową i prawo właściwe w sprawach dotyczących dziedziczenia transgranicznego na podstawie miejsca zwykłego pobytu jako główny łącznik. Trybunał nie tylko zastosował, ale również usystematyzował wytyczne dla sądów oraz organów państw członkowskich w zakresie stosowania łącznika miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy na gruncie rozporządzenia nr 650/2012. W pkt 38 i 39 omawianego wyroku Trybunał wskazał, że organ krajowy zajmujący się sprawą spadkową na podstawie motywu 23 rozporządzenia nr 650/2012 powinien ustalić ścisły i stabilny związek z państwem członkowskim, wykorzystując czynniki subiektywne (tj. dlaczego spadkodawca tam przebywał), jak i obiektywne (jak długo trwał pobyt), zaś w sytuacji, w której te wysiłki zawiodą, należy odwołać się do innych kryteriów, o których mowa w motywie 24, takich jak obywatelstwo spadkodawcy lub położenie majątku<sup>25</sup>. Trybunał wskazał więc, że na mocy motywu 23 najistotniejszym elementem przy ustalaniu zwykłego miejsca pobytu spadkodawcy jest stabilność jego pobytu, a zatem jego fizycznej obecności w chwili śmierci (pkt 38). W przypadku braku stabilności, a więc na zasadzie pomocniczej (pkt 39), motyw 24 zaleca organom krajowym, w niektórych okolicznościach także notariuszom (pkt 46), odwołanie się do obywatelstwa zmarłego (czynnik osobisty) i/lub majątku (czynnik ekonomiczny). Wreszcie, kryterium dotyczące wyraźnie najbliższego związku w odniesieniu do określenia prawa właściwego powinno być stosowane w sposób ścisły. Jednakże zastosowanie kryterium wyraźnie najbliższego związku pozostawiono uznaniu sądów krajowych zajmujących się sprawą spadkową (pkt 45). Kryteria te zostały usystematyzowane w sposób pozwalający uznać, że omawiany wyrok potwierdza pogląd, iż więzy rodzinne spadkodawcy są bardziej doniosłe niż inne więzy osoby fizycznej, np. zawodowe, co wydaje się spójne z ogólnymi celami prawa spadkowego, tj. transmisji majątku zmarłego na osoby bliskie<sup>26</sup>. Dodatkowo, założenie to pozwala przypisać łącznikowi miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy funkcję pozwalającą (przynajmniej w teorii) uniknąć sytuacji, w których łącznik normy kolizyjnej nie doprowadzi do wskazania właściwego państwa członkowskiego<sup>27</sup>. W konsekwencji podkreślić należy, że usystematyzowanie przez Trybunał kryteriów pozwalających

<sup>25</sup> C. Santaló Goris, *The Court of Justice on the Succession Regulation: Carlos Santaló Goris on the E.E. Case*, <https://eapil.org/2020/10/21/the-court-of-justice-on-the-succession-regulation-carlos-santaló-goris-on-the-e-e-case/> [dostęp: 27.03.2022].

<sup>26</sup> Zob. M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *The EU succession regulation...*, op. cit., s. 79.

<sup>27</sup> F. Nowak, *Miejsce zwykłego pobytu (zmarłego) jako łącznik kolizyjny w sprawach spadkowych*, „Monitor Prawniczy” 2022, nr 4, s. 208.

ustalić jurysdykcję oraz prawo właściwe na podstawie łącznika miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy ma doniosłe znaczenie dla kształtowania praktyki sądów i organów państw członkowskich w transgranicznych sprawach spadkowych.

Zgodnie z rozstrzygnięciem Trybunału Sprawiedliwości, na gruncie rozporządzenia nr 650/2012 każda osoba fizyczna ma skonkretyzowane miejsce zwykłego pobytu. W konsekwencji Trybunał jednoznacznie wykluczył tzw. negatywny konflikt miejsc zwykłego pobytu, wskazując, że sąd zajmujący się określoną sprawą spadkową „musi ustalić miejsce zwykłego pobytu zmarłego”<sup>28</sup>. Ponadto w rozporządzeniu nr 650/2012 nie przewidziano wprost przypadku, w którym nie uda się określić miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy. Trybunał podkreślił to również w pkt 40 i 41 wyroku, wskazując, że niemożność ustalenia jednego miejsca pobytu spadkodawcy w państwie członkowskim prowadziłyby do fragmentaryzacji dziedziczenia, zarówno w przypadku wskazania jurysdykcji, jak i prawa właściwego dla określonej sprawy spadkowej. W konsekwencji taka wykładnia byłaby niezgodna z celami rozporządzenia nr 650/2012. Powyższa teza została również potwierdzona przez Rzecznika Generalnego, który wskazał, że nacisk na jedno miejsce zwykłego pobytu spadkodawcy jest konieczny ze względu na przewidywalność, pewność i zapobieganie sprzecznym rezultatom, ale także użyteczność regulacji zawartych w rozporządzeniu nr 650/2012<sup>29</sup>.

Niemniej jednak należy postawić pytanie, czy rozwiązanie przedstawione przez Trybunał jest dostateczną odpowiedzią na pojawiające się w praktyce problemy związane z ustaleniem miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy. W pierwszej kolejności należy zastanowić się, co z osobami, które w równym stopniu związane są z dwoma państwami. Przykładowo może chodzić tutaj o osoby pochodzące z Polski czy Niemiec, które zimowe miesiące spędzają w posiadłości usytuowanej np. w Hiszpani (tzw. Mallorca - Rentner) i w obu tych państwach mają relację o charakterze rodzinnym, czy też przypadki seniorów przenoszących do domów opieki w sąsiednich państwach z uwagi na znacznie niższe koszty utrzymania (przypadki tzw. turystyki opiekuńczej, często wymuszone sytuacją ekonomiczną)<sup>30</sup>. Abstrahując od powyższych przykładów, należy zwrócić uwagę, iż dokonując analizy zgodnie z wytycznymi Trybunału bardziej złożonych przypadków, w których zmarły będzie w równym stopniu związany z dwoma państwami, obiektywny wybór jednego z państw jako jedyne miejsca zwykłego pobytu może być niezwykle trudny, a nawet niemożliwy. Co więcej, można dojść do wniosku, że rozstrzygnięcie na korzyść któregośkolwiek z tych państw będzie sztuczne. Ustawodawca unijny w 2 motywie 24 rozporządzenia wskazał co prawda, że w sytuacji, w której ustalenie miejsca

<sup>28</sup> Zob. pkt 40 wyroku TS z dnia 16 lipca 2020 r., C-80/19, Legalis nr 2412873.

<sup>29</sup> Zob. pkt 42 i 44 opinii Rzecznika Generalnego z dnia 26 marca 2020 r. C-80/19, Legalis nr 2306851.

<sup>30</sup> Zob. szerzej: M.P. Weller, *Der „gewöhnliche Aufenthalt“ – Plädoyer für einen willenszentrierten Aufenthaltsbegriff*, [w:] S. Leible, H. Unberath (red.), *Brauchen wir eine Rom 0 - Verordnung? Überlegungen zu einem Allgemeinen Teil des europäischen IPR*, Jena 2013, s. 293 i n.

zwykłego pobytu spadkodawcy jest problematyczne (np. z uwagi na zamieszkiwanie w kilku różnych państwach), sąd może posiłkować się położeniem majątku spadkowego czy obywatelstwem. Wydaje się jednak, że nie w każdym stanie faktycznym wskazówka ta będzie pomocna (np. położenie majątku w obu rozważanych państwach). Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 15 lutego 2017 roku, wydanym na podstawie rozporządzenia nr 2201/2003, wskazał, iż należy przyjąć, że sama okoliczność, iż dana osoba jest obywatelem określonego państwa, nie jest wystarczająca, aby uznać, że ma ona w nim miejsce zwykłego pobytu, a zwłaszcza w sytuacji, gdy, przykładowo, nigdy w tym kraju nie była<sup>31</sup>. Należy również zauważyć, że przyjmując, iż spadkodawca może mieć tylko jedno miejsce zwykłego pobytu i odrzucając dopuszczalność wielości miejsc zwykłego pobytu, zjawisko to teoretycznie nadal może występować w praktyce. Przykładowo, jeżeli sądy różnych państw przyjmą, że w pewnych okolicznościach faktycznych dana osoba ma miejsce zwykłego pobytu na ich terytorium. Nawet jeśli precyzyjne kryteria zostaną ustalone przez Trybunał i będzie istniało znaczące orzecznictwo dotyczące pojęcia zwykłego pobytu, nie można całkowicie wykluczyć takich konfliktów.

Wobec powyższego należy zastanowić się, czy Trybunał nie był jednak zbyt ostrożny w swoich założeniach i nie ograniczył się do przyjęcia wyłącznie prostszych stanów faktycznych. Być może należałoby rozważyć wprowadzenie dodatkowego kryterium, które mogłoby ułatwić rozstrzygnięcie konfliktu pomiędzy wieloma potencjalnymi miejscami zwykłego pobytu spadkodawcy w chwili śmierci<sup>32</sup>. Można również przypuszczać, że kwestia ta ponownie stanie się przedmiotem rozważań Trybunału w przyszłości.

Mając na względzie powyższe, należy uznać, iż stanowisko Trybunału jest co do zasady słuszne i zasługuje na aprobatę. Należy się zgodzić z twierdzeniem, iż spadkodawca może mieć tylko jedno miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci. Abstrahując od samych celów rozporządzenia nr 650/2012, należy również zwrócić uwagę na redakcję motywów 23 i 24, w których prawodawca unijny posługuje się terminem państwo w liczbie pojedynczej, a przypadki powiązania spadkodawcy z więcej niż jednym państwem członkowskim w chwili śmierci określone zostały jako skomplikowane i wymagające zastosowania dodatkowych kryteriów, takich jak obywatelstwo czy lokalizacja majątku<sup>33</sup>. Nadto, biorąc pod uwagę dyspozycję art. 4 rozporządzenia nr 650/2012, można przyjąć, że dopuszczenie wielości miejsc zwykłego pobytu spadkodawcy mogłoby prowadzić do sytuacji, w której istnieje przemienność, a także konkurencja jurysdykcji sądów dwóch lub więcej państw

<sup>31</sup> Wyrok TS z dnia 15 lutego 2017 r., C-499/15, LEX nr 2208638.

<sup>32</sup> Podobne stanowisko zostało wyrażone przez M. Pazdana oraz M. Zachariasiewicza, którzy zaproponowali odwołanie się do kryterium zgodnie z którym, dziedziczenie po zmarłym podlegałoby prawu miejsca zwykłego pobytu, w którym mieszkał on w chwili śmierci; zob. szerzej M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *The EU succession regulation...*, op. cit., s. 89.

<sup>33</sup> Zob. motyw 24 rozporządzenia nr 650/2012.

członkowskich, zależnie od tego, z iloma państwami zmarły był odpowiednio ściśle związany w chwili śmierci<sup>34</sup>. Przyjęcie założenia, iż spadkodawca może mieć więcej niż jedno miejsce zwykłego pobytu, prowadzi również do konieczności podejmowania prób rozwiązania problemu jednoczesnej zawisłości postępowań w sprawach dotyczących spadku. Należy również wspomnieć o ryzyku wystąpienia tzw. *forum shopping*, które jest zjawiskiem niepożądanym i w istotny sposób zagrażającym pewności obrotu. Stanowisko Trybunału znajduje również potwierdzenie we wcześniejszych orzeczeniach sądów państw członkowskich<sup>35</sup>. Niemniej jednak wydaje się, że stanowisko to nie eliminuje ostatecznie ewentualnego problemu wystąpienia wielości miejsc zwykłego pobytu spadkodawcy w bardziej skomplikowanych stanach faktycznych niż ten rozważany przez Trybunał.

Na marginesie należy również zasygnalizować, że rozważania Trybunału koncentrują się jedynie na miejscu zwykłego pobytu w chwili śmierci spadkodawcy. Chodzi więc o jeden, skonkretyzowany moment – chwilę śmierci, w której zmarły może mieć tylko jedno miejsce zwykłego pobytu. Nie ulega również wątpliwości, że niniejszy wyrok nie wyklucza zmiany zwykłego miejsca pobytu spadkodawcy na przestrzeni życia, co może prowadzić do wystąpienia różnych miejsc zwykłego pobytu na poszczególnych jego etapach.

## Podsumowanie

Celem poczynionych w niniejszym artykule rozważań była analiza problematyki miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy jako łącznika normy kolizyjnej na gruncie rozporządzenia nr 650/2012. Przedmiotowa analiza została przeprowadzona na podstawie rozważania Trybunału Sprawiedliwości w wyroku z 16 lipca 2020 roku, który ma szczególnie doniosłe znaczenie dla omawianej problematyki, a także dla kształtowania się praktyki sądowej w transgranicznych sprawach spadkowych. Trybunał wskazał, jakie czynniki należy rozważyć przy ustalaniu zwykłego miejsca pobytu spadkodawcy na mocy wyżej wymienionych motywów i zgodnie z celami, jakie przyświecają rozporządzeniu nr 650/2012 w sprawie dziedziczenia, co trzeba uznać za wartościowe. Należy również wyrazić aprobatę dla rozstrzygnięcia przez Trybunał wątpliwości w zakresie dopuszczalności wystąpienia zjawiska wielości łączników miejsc zwykłego pobytu spadkodawcy. Odnosząc się zaś do zasygnalizowanych we wstępie problemów praktycznych dotyczących miejsca zwykłego pobytu spadkodawcy jako łącznika normy kolizyjnej, należy uznać, iż spadkodawca na gruncie rozporządzenia nr 650/2012 może mieć tylko jedno miejsce zwykłego pobytu w chwili śmierci. Zarówno treść przepisów, jak i motywy rozporządzenia

<sup>34</sup> M. Pazdan, M. Zachariasiewicz, *The EU succession regulation...*, op. cit., s. 85.

<sup>35</sup> Wyrok Izby Cywilnej franc. Cour de cassation z dnia 29 maja 2019 r., skarga nr 18-13.383, <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000038629401> [dostęp: 29.03.2022].

nr 650/2012, a także jego główne cele nie wskazują, aby zjawisko wielości miejsc zwykłego pobytu spadkodawcy było dopuszczalne. Stanowisko przyjęte przez Trybunał tylko potwierdza zaprezentowany pogląd. Niemniej jednak, Trybunał nie wskazał kryteriów wykluczających wielość miejsc zwykłego pobytu spadkodawcy w bardziej złożonych stanach faktycznych, które również staną się przedmiotem rozstrzygnięć sądów krajowych czy organów. Trybunał nie podjął się również pełniejszego wyjaśnienia znaczenia pojęcia zwykłego pobytu, które stanowi podstawowe kryterium do wyznaczenia „jurysdykcji i prawa właściwego w sprawach spadkowych”, co stanowi pewne rozczarowanie.

## BIBLIOGRAFIA

- Dörner, H. (2010). *EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erbund Erbverfahrensrecht ist in Kraft!*, „Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge” 10: 505-510.
- Greeske, M. (2014). *Die Kollisionsnormen der neuen EU-Erbrechtsverordnung*. München.
- Jaffey, A.J.F. (2002). *Introduction to the Conflict of Law*. Canada.
- Köhler, A. (2017). [w:] W. Gierl, A. Köhler, L. Kroiß, H. Wilsch (red.), *Internationales Erbrecht EuErbVO | IntErbRVG | DurchfVOt*. Baden-Baden.
- Kränzle, M. (2016). *The notion of habitual residence in recitals no 23 and 24 of the Succession Regulation*, [w:] S. Bariatti, I. Viarengo, F. Villata (red.), *Towards the entry into force of the Succession Regulation: Building future uniformity upon past divergencies*. JUST/2013/JCIV/AG/4666. Final Study: 165-196. <http://www.dirittopubblico.unimi.it/extfiles/unimidire/389501/attachment/final-study-justt-2013-jciv-ag-4666-last-version.pdf> [dostęp: 26.03.2022].
- Lagarde, P. (2015). *Commentary to art. 21*, [w:] U. Bergquist et al., *EU Regulation on Succession and Wills. Commentary*. Köln: 119-183.
- Margoński, M. (2018). *Komentarz do art. 21*, [w:] K. Osajda (red.), *Komentarze prawa prywatnego, t. IVB: Prawo i postępowanie spadkowe. Komentarz*. Warszawa: 26-31.
- Mączyński, A. (1978). *Zamieszkanie jako podstawa łącznika normy kolizyjnej*. „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 81: 53-59.
- Mączyński, A. (2008). *Statut personalny osób fizycznych. Refleksje de lege lata i de lege ferenda*, [w:] W. Uruszczak, P. Świącicka-Wystrychowska, A. Kremer (red.), *Leges Sapere. Studia i prace dedykowane Profesorowi Januszowi Sondlowi w pięćdziesiątą rocznicę pracy naukowej*. Kraków: 309-327.
- Mączyński, A. (2009). *Kodyfikacyjne zagadnienia części ogólnej prawa prywatnego międzynarodowego*, [w:] A. Janik (red.), *Studia i rozprawy. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Andrzejowi Calusowi*. Warszawa: 409-445.
- Nowak, F. (2022). *Miejsce zwykłego pobytu (zmarłego) jako łącznik kolizyjny w sprawach spadkowych*. „Monitor Prawniczy” 4: 208-215.
- Odersky, F. (2015). *Commentar to art. 4*, [w:] U. Bergquist et al. *EU Regulation on Succession and Wills. Commentary*. Köln: 64-119.
- Odersky, F. (2016). *Kommentar zur art. 21*, [w:] R. Geimer, R. Schütze (red.), *Europäische Erbrechtsverordnung. Internationales Erbrechtsverfahrensgesetz. Kommentar zur Verordnung (EU) 650/2012*. Köln: 209-218.
- Pacula, K. (2020). *The Principle of a Single Estate and Its Role in Delimiting the Applicable Laws*. „Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego” 26: 107-123.

- Pazdan, M. (2015). *Statut spadkowy w świetle rozporządzenia spadkowego*, [w:] M. Pazdan, J. Górecki (red.), *Nowe europejskie prawo spadkowe*, Warszawa: 94-107.
- Pazdan, M. (2017). *Prawo prywatne międzynarodowe*. Warszawa.
- Pazdan, M. (2018). *Komentarz do art. 21*, [w:] M. Pazdan (red.), *Prawo prywatne międzynarodowe. Komentarz*. Warszawa: 1166-1174.
- Pazdan, M., Rott-Pietrzyk, E., Świerczyński, M. (2014). *Rodzaje łączników*, [w:] M. Pazdan (red.), *Prawo prywatne międzynarodowe. System prawa prywatnego*, t. 20A. Warszawa: 214-237.
- Pazdan, M., Zachariasiewicz, M. (2021). *The EU succession regulation: achievements, ambiguities, and challenges for the future*. „Journal of Private International Law” 1: 74-113.
- Pilich, M. (2021). *Jurysdykcja i prawo właściwe w sprawach spadkowych załatwianych przed notariuszem w państwie członkowskim Unii Europejskiej – wprowadzenie i wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 16.07.2020 r., C-80/19. Postępowanie zainicjowane przez E.E.* „Europejski Przegląd Sądowy” 8: 49-63.
- Rogerson, P. (2000). *Habitual Residence: The New Domicile?*. „International and Comparative Law Quarterly” 1: 86-107.
- Rzewuski, M., Rzewuska, M. (2018). *Komentarz do art. 4*, [w:] M. Załucki (red.), *Unijne Rozporządzenie spadkowe nr 650/2012. Komentarz*. Warszawa: 96-109.
- Schauer, M. (2020). *Kommentar zur art. 4*, [w:] A. Deixler-Hübner, M. Schauer (red.), *Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung EuErbVO*. Wien: 176-180.
- Świerczyński, M. (2014). *Łączniki*. „Studia Prawa Prywatnego” 1: 27-51.
- Trocha, B. (2012). *Czy potrzebna jest reforma łącznika miejsca zamieszkania w europejskim procesie cywilnym?*. „Polski Proces Cywilny” 4: 623-637.
- Weller, M.P. (2013). *Der „gewöhnliche Aufenthalt” – Plädoyer für einen willenszentrierten Aufenthaltsbegriff*, [w:] S. Leible, H. Unberath (red.), *Brauchen wir eine Rom 0 -Verordnung? Überlegungen zu einem Allgemeinen Teil des europäischen IPR*. Jena: 293-325.





## MARTA ROZMYŚŁOWICZ

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu  
<https://orcid.org/0000-0001-5961-5075>  
martar@gmail.com

# Działanie zbiorowe pracowników *concerted activity* jako pozazwiązkowa forma organizacji i protestu pracowników w amerykańskim prawie pracy

**Concerted activity: Worker Organizing and Protest at the Non-Union Workplace in U.S. Labor Law**

**Abstract:** Concerted activity is a fundamental institution of United States federal labor law, which applies both to union and non-union employees in the private sector. This article outlines its main concepts and compares some of its tenets to Polish labor law, as it applies to industrial relations. A point of departure for this analysis is the recent attempts of Amazon employees to resolve workplace conflicts by means of concerted activity in the period 2020-2022.

**Keywords:** concerted activity, U.S. labor law, strike

## Wprowadzenie

W Stanach Zjednoczonych prawo koalicji pracowników, a więc prawo do zrzeszania się w celu reprezentacji i obrony swoich praw i interesów, jest szeroko realizowane także poza oficjalnymi strukturami związków zawodowych. Porównując, w polskich przepisach prawa koalicja pracowników oraz wszelkie uprawnienia i obowiązki wynikające z tej koalicji są zasadniczo wykonywane przez związki zawodowe. Art. 59 Konstytucji RP wprost wskazuje, że wolność zrzeszania się pracowników wyraża się w związkach zawodowych<sup>1</sup>. Na gruncie amerykańskiego prawa pracy pewne działania, które polskie przepisy prawa rezerwują dla związków zawodowych, są jednak chronione, jeśli podejmie się ich więcej niż jeden pracownik, niezależnie od przynależności do związku zawodowego. Takim chronionym zbiorowym działaniem jest m.in. strajk oraz inne formy protestu pracowników. Niniejsza praca skupia się na omówieniu podstaw prawnych dla formy rozwiązywania konfliktów między pracownikami a pracodawcą stosowanej obecnie przez amerykańskich pracowników działających niezależnie od reprezentatywnych związków zawodowych.

W ciągu ostatniego roku pracownicy zatrudnieni w magazynach logistycznych spółki Amazon w Stanach Zjednoczonych podjęli jednocześnie dwie, różne pod kątem prawnym, formy organizacji w celu rozwiązania konfliktu z pracodawcą<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Art. 59 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)

<sup>2</sup> Amazon jest jednym z największych pracodawców w Stanach Zjednoczonych. W ostatnim kwartale 2022 roku spółka zatrudniała 1,1 mln pracowników w tym kraju. Amazon, *Investing in the U.S.*, <https://www.aboutamazon.com/investing-in-the-u-s> [dostęp: 31.03.2022].

Pierwsza, być może szerzej raportowana przez media, forma opiera się na amerykańskim modelu wyborów związkowych (*union election*), których celem jest ustanowienie reprezentacji pracowników w rokowaniach z pracodawcą. Wybrana przez większość pracowników organizacja pracownicza nabywa miano reprezentatywnej i wyłącznie uprawnionej do wiążących rokowań z pracodawcą na temat płac, czasu pracy lub innych warunków pracy<sup>3</sup>. Na pracodawcę natomiast nałożony jest ustawowy obowiązek podjęcia rokowań ze związkiem. Efektem rokowań między pracownikami a pracodawcą jest docelowo układ zbiorowy pracy (*collective bargaining agreement*)<sup>4</sup>. W pierwszych miesiącach 2022 roku Krajowa Rada ds. Stosunków Pracy (National Labor Relations Board, NLRB) przeprowadzała wybory związkowe w magazynach Amazona w Bessemer w stanie Alabama i w magazynach spółki w okolicach Nowego Jorku<sup>5</sup>. Na początku kwietnia 2022 roku NLRB ogłosiła sukces w wyborach związku zawodowego w jednym z nowojorskich magazynów spółki<sup>6</sup>. Wybory w Bessemer zostały po raz kolejny podważone przez jedną ze stron, a ich wynik odroczony w oczekiwaniu na decyzję NLRB<sup>7</sup>.

Przedmiotem niniejszej analizy będą jednak podstawy prawne drugiej, podjętej także przez amerykańskich pracowników, formy rozwiązania konfliktu z pracodawcą. W grudniu 2021 roku pracownicy Amazona, zatrudnieni w różnych magazynach logistycznych firmy w stanach Nowy Jork i Maryland, zebrali podpisy pod petycją z żądaniem podwyżek i złożyli ją na ręce pracodawcy<sup>8</sup>. Nie otrzymując odpowiedzi, 17 marca 2022 roku ok. 60 pracowników obu magazynów wstrzymało pracę i opuściło zakład pracy kilka godzin przed końcem zmiany<sup>9</sup>. Następnego dnia wrócili do pracy. Podobne zbiorowe działania były wielokrotnie wcześniej podejmowane przez pracowników Amazona powołujących się na instytucję ame-

<sup>3</sup> Przedmiot rokowań (*collective bargaining*) w postaci płac, czasu pracy lub innych warunków pracy określony na podstawie postanowień tytułu 29 Kodeksu Stanów Zjednoczonych § 159: „Representatives designated or selected for the purposes of collective bargaining by the majority of the employees in a unit appropriate for such purposes, shall be the exclusive representatives of all the employees in such unit for the purposes of collective bargaining in respect to rates of pay, wages, hours of employment, or other conditions of employment”.

<sup>4</sup> NLRB, *About NLRB, Conduct Elections*, <https://www.nlr.gov/about-nlr/what-we-do/conduct-elections> [dostęp: 31.03.2022].

<sup>5</sup> The Guardian, *US Amazon warehouse workers prepare for historic union vote*, <https://www.theguardian.com/technology/2022/feb/15/amazon-union-vote-workers-prepare> [dostęp: 31.03.2022].

<sup>6</sup> Business Insider, *Historyczny moment. Powstał pierwszy związek zawodowy w amerykańskim Amazonie*, <https://businessinsider.com.pl/biznes/powstal-pierwszy-zwiazek-zawodowy-w-amerykanskim-amazonie/h0twls8> [dostęp: 10.04.2022].

<sup>7</sup> CNBC, *Amazon illegally interfered in Alabama warehouse vote, union alleges*, <https://www.cnn.com/2022/04/07/amazon-illegally-interfered-in-alabama-warehouse-vote-union-alleges.html> [dostęp: 10.04.2022].

<sup>8</sup> Wired, *The Amazon Warehouse Walkout Is Just the Latest Push*, <https://www.wired.com/story/amazonians-unite-walkouts/> [dostęp: 31.03.2022].

<sup>9</sup> Ibidem.

rykańskiego prawa pracy zwaną *concerted activity*<sup>10</sup>. W niniejszym tekście pojęcie to jest tłumaczone jako zbiorowe działanie pracowników. Wskutek takich zbiorowych działań od 2019 roku pracownikom różnych magazynów logistycznych firmy udało się m.in. wywalczyć podwyżki, poprawę warunków sanitarnych oraz ulepszenie warunków związanych z bezpieczeństwem i higieną pracy, zniesienie zakazu wprowadzania telefonów komórkowych na teren zakładu pracy, a nawet przywrócenie do pracy zwolnionych pracowników<sup>11</sup>. Zrzeszająca tych pracowników organizacja nie została jednak wyłoniona drogą wyborów związkowych i nie ma wyłączności na rokowania z pracodawcą.

Podstawa prawna dla wyżej opisanych zbiorowych działań pracowników wywodzi się z przepisów prawa federalnego dotyczących pracy zawartych w tytule 29 Kodeksu Stanów Zjednoczonych (*The United States Code*, dalej: U.S.C.). Układy zbiorowe pracy, stanowione prawo federalne i orzecznictwo sądów federalnych tworzą źródła prawa obowiązującego w zakładach pracy sektora prywatnego, do których należy spółka Amazon. Tytuł 29 U.S.C. obejmuje m.in. ustawę z 1935 roku o krajowych stosunkach pracy (*National Labor Relations Act*), najczęściej oznaczaną w literaturze skrótem NLRA<sup>12</sup>. Tytuł 29 U.S.C. § 157 (sekcja 7 NLRA) zapewnia pracownikom prawo do udziału w zbiorowych działaniach (*concerted activities*), niezależnie od związku zawodowego. Pracownicy mogą uczestniczyć w zbiorowych działaniach w celu podjęcia rokowań z pracodawcą bądź zapewnienia sobie wzajemnej pomocy lub ochrony<sup>13</sup>. Źródłem pojęcia *concerted activity* są wcześniejsze postanowienia tytułu 29 wprowadzone do U.S.C. w 1932 roku przez ustawę Norrisa-LaGuardii (*The Norris-LaGuardia Act*)<sup>14</sup>. Tytuł 29 U.S.C. § 104 (sekcja 4 ustawy Norrisa-LaGuardii) zawiera listę zachowań, których sądy federalne nie mogą zakazać

<sup>10</sup> Chicago Sun-Times, *Amazon settles charges over worker reprisals at a Chicago distribution center*, <https://chicago.suntimes.com/business/2021/4/30/22412807/amazon-settles-charges-worker-reprisals-chicago-distribution-center> [dostęp: 31.03.2022].

<sup>11</sup> Amazonians United, *Victories*, <https://www.amazoniansunited.org/victories> [dostęp: 31.03.2022].

<sup>12</sup> Kodeks Stanów Zjednoczonych jest skodyfikowanym zbiorem ustaw podjętych przez Kongres Stanów Zjednoczonych. Kodeks składa się z 54 tytułów podzielonych na: rozdziały, podrozdziały, sekcje/paragrafy, ustępy, punkty i litery. NLRA znajduje się w tytule 29, rozdziale 7, podrozdziale II, sekcjach § 151 – § 169 U.S.C. W amerykańskiej literaturze prawniczej Kodeks cytowany jest zgodnie z przykładem: 29 U.S.C. § 157. Jednak często zarówno w doktrynie, jak i na stronach NLRB wskazuje się postanowienia odpowiedniej sekcji NLRA lub innych ustaw, np. „section 7 of the NLRA”. Pojęcie sekcji danej ustawy nawiązuje do konkretnego paragrafu, np. sekcja 7 NLRA jest jednoznaczna z § 157 U.S.C. Uprawnienia wynikające z instytucji *concerted activity* są powszechnie znane jako „section 7 rights”. Aby ułatwić odnalezienie tematów omawianych w niniejszym tekście, w literaturze amerykańskiej odwołuję się do przepisów U.S.C., wskazując jednocześnie odpowiednią sekcję ustawy. Zgodnie z tytułem 29 U.S.C. § 152 nieobjęci ustawą NLRA są pracownicy sektora publicznego, zatrudnieni przez pracodawcę będącym rządem lokalnym, stanowym lub federalnym. Nadto NLRA nie dotyczy pracowników zatrudnionych przez pracodawców, którzy nie mieszczą się w definicji pracodawcy zawartej w tym przepisie.

<sup>13</sup> Tytuł 29 U.S.C. § 157: „Employees shall have the right to [...] engage in other concerted activities for the purpose of collective bargaining or other mutual aid or protection”.

<sup>14</sup> Ustawa Norrisa-LaGuardii znajduje się w tytule 29, rozdziale 6, części II, § 101 – § 115 U.S.C.

pracownikom działającym pojedynczo lub zbiorowo (*in concert*). Termin *in concert* zatem oznacza czynności podjęte wspólnie (w pewnym sensie zgrane, podjęte chórem, tj. w uzgodnieniu, koordynacji). *Concerted activities* to takie, w których uczestniczy więcej niż jeden pracownik.

Zgodnie z konstrukcją zawartą w tytule 29 U.S.C. § 158 (sekcja 8 NLRA) utrudnianie, powstrzymywanie lub stosowanie przymusu (*interference, restraint, or coercion*) przez pracodawcę wobec zbiorowego działania pracowników stanowi nieuczciwą praktykę z zakresu prawa pracy (*unfair labor practice*)<sup>15</sup>. Na mocy tytułu 29 U.S.C. § 160 (sekcja 10 NLRA) NLRB, jako organ nadzoru i kontroli nad przestrzeganiem prawa pracy, może wydać nakaz zastosowania się do przepisów NLRA<sup>16</sup>.

## 1. Zakres podmiotowy i przedmiotowy *concerted activity*

Prawo do udziału w *concerted activity* przysługuje zarówno pracownikom będącym, jak i niebędącym członkami związku zawodowego<sup>17</sup>. Mogą oni skorzystać z tej instytucji prawa pracy także, gdy pracodawca nie jest objęty działaniem organizacji związkowej<sup>18</sup>. Podobnie pracownicy mogą zdecydować o zbiorowym działaniu niezależnie od, a zatem obok, organizacji związkowej, która działa w ich miejscu pracy. Nie jest też wykluczone zbiorowe działanie członków związku zawodowego w uzwiązkowanym miejscu pracy. Nadto, ponieważ definicja pracownika zawarta w NLRA nie jest ograniczona do pracowników tego samego pracodawcy, pracownicy różnych pracodawców mogą wspólnie uczestniczyć w *concerted activity*<sup>19</sup>.

*Concerted activity* nie zostało przez amerykańskiego pracodawcę zdefiniowane w ustawie, jednak spośród zbiorowych działań wymienionych bezpośrednio w § 157 U.S.C. (sekcji 7 NLRA) znajduje się samoorganizacja pracowników, prawo do tworzenia, dołączania do lub wspierania organizacji pracowniczych i do podjęcia rokowań za pośrednictwem przedstawicieli z wyboru<sup>20</sup>. Prawo pracowników do uczestnictwa w „innych zbiorowych działaniach” zostało jedynie ograniczone

<sup>15</sup> Tytuł 29 U.S.C. §158: „It shall be an unfair labor practice for an employer to interfere with, restrain, or coerce employees in the exercise of the rights guaranteed in section 157 of this title”.

<sup>16</sup> NLRB jest niezależną agencją federalną utworzoną wraz z uchwaleniem ustawy NLRA. Oprócz zadań nadzorczych i kontrolnych NLRB pełni jednocześnie funkcję organu *quasi-sądowego*, który wydaje wiążące decyzje w sprawach o naruszenie przepisów NLRA, reprezentuje strony w postępowaniach przed sądami federalnymi i przeprowadza wybory związkowe. NLRB, *About NLRB*, <https://www.nlr.gov/about-nlr/what-we-do> [dostęp: 31.03.2022].

<sup>17</sup> J. Johnson, *Protected Concerted Activity in the Non-Union Context: Limitations on the Employer's Rights to Discipline or Discharge Employees*, „Mississippi Law Journal” 1978, nr 49, s. 840-842.

<sup>18</sup> Ibidem.

<sup>19</sup> Ibidem.

<sup>20</sup> Tytuł 29 U.S.C. § 157: „Employees shall have the right to self-organization, to form, join, or assist labor organizations, to bargain collectively through representatives of their own choosing, and to engage in other concerted activities for the purpose of collective bargaining or other mutual aid or protection”.

w takim zakresie, że musi ono zostać zrealizowane w celu podjęcia rokowań z pracodawcą albo w celu zapewnienia wzajemnej pomocy lub ochrony<sup>21</sup>. Katalog zachowań, które stanowią działanie zbiorowe pracowników w rozumieniu § 157 U.S.C. (sekcji 7 NLRA), jest zatem otwarty.

Od wejścia w życie ustawy Norrisa-Laguardii w 1932 roku i NLRA w 1935 roku ukształtowało się obszerne i często sprzeczne orzecznictwo w przedmiocie *concerted activity*. W wyniku wyroków Sądu Najwyższego oraz decyzji NLRB powstały trzy zasadnicze podziały *concerted activity*: objęte i nieobjęte ochroną (*protected/unprotected concerted activities*) w rozumieniu NLRA oraz nielegalne<sup>22</sup>. Należy nadmienić, że NLRA nie przewiduje sankcji za „niechronione” działania. Jak już nakreśliłam wcześniej, kluczową przesłanką ustawowej ochrony jest zbiorowy charakter działania podjętego przez pracowników.

Istotnie, prawo do zbiorowego działania pracowników może zostać wykorzystane w celu utworzenia związku zawodowego – jednak nie musi. Zbiorowym działaniem może być kampania niezrzeszonych w związku zawodowym pracowników mająca na celu poprawę konkretnych warunków pracy. Spośród przykładów *protected concerted activity* wymienia się m.in.: prawo do rozmowy współpracowników na temat zarobków, świadczeń lub innych warunków pracy w czasie pracy, rozpowszechnianie petycji z żądaniami do pracodawcy, prawo do powstrzymania się od pracy ze względu na niebezpieczne warunki pracy, żądanie udziału przedstawiciela związku zawodowego podczas przesłuchania dyscyplinarnego, nagłaśnianie poprzez media problemów występujących w miejscu pracy<sup>23</sup>.

Jednak zakres zachowań stanowiących *protected concerted activity* wciąż ewoluje w orzecznictwie i w decyzjach NLRB. Charakterystyczne są postanowienia dotyczące protestu pracowników polegającego na noszeniu w miejscu pracy oznaczeń zawierających hasło lub logo. W sprawie *Republic Aviation Corp. v. NLRB*<sup>24</sup> z 1945 roku Sąd Najwyższy orzekł, że pracownicy mają prawo do noszenia w czasie pracy i na przerwach przypinek zawierających logo związku zawodowego. Uprawienie to zostało dookreślone w późniejszym orzecznictwie i decyzjach NLRB, które wykluczyły z obrębu *concerted activities* noszenie oznaczeń niezwiązanych bezpośrednio ze sporem pracowniczym lub żądaniem pracowników wobec pracodawcy<sup>25</sup>. W 1974 roku NLRB uznała zbiorowe działanie pracowników polegające na noszeniu przypinek z hasłem „Odwołać Nixona” za nieobjęte ochroną przez NLRA<sup>26</sup>.

<sup>21</sup> Ibidem.

<sup>22</sup> J. Atleson, *Values and Assumptions in American Labor Law*, The University of Massachusetts Press, Amherst 1983, s. 44-45.

<sup>23</sup> NLRB, *Concerted Activity*, <https://www.nlr.gov/about-nlr/rights-we-protect/the-law/employees/concerted-activity> [dostęp: 31.03.2022]; J. Johnson, *Protected Concerted Activity...*, op. cit., s. 841-852.

<sup>24</sup> *Republic Aviation Corp. v. NLRB*, 324 U.S. 793 (1945).

<sup>25</sup> S. Lynd, *Employee Speech in the Private and Public Workplace: Two Doctrines or One*, „Berkeley Journal of Employment & Labor Law” 1977, t. 1, nr 4, s. 712.

<sup>26</sup> Ibidem.

Nakazując pracownikom usunięcie przypinek z hasłem politycznym, pracodawca zatem nie dopuścił się nieuczciwej praktyki z zakresu prawa pracy. Niemniej jednak także noszenie oznaczeń dotyczących protestu w miejscu pracy zostało kolejno ograniczone. W decyzji w sprawie *Pathmark Stores, Inc.* z 2004 roku NLRB doprecyzowała, że ze względu na wyjątkowe okoliczności pracodawca może zakazać noszenia oznaczeń<sup>27</sup>. Wyjątkowe okoliczności mają miejsce, jeśli treść hasła na oznaczeniu jest na tyle prowokacyjna, że jej noszenie może zakłócić produkcję, na co wskazała NLRB w decyzji *Komatsu America Corp.* z 2004 roku<sup>28</sup>. Ciężar udowodnienia wyjątkowych okoliczności w tym wypadku spoczywa na pracodawcy. Z precedensowych decyzji w tym zakresie wywodzi się więc konsensus, że noszenie przypinek z nieprovokującym hasłem protestacyjnym nawiązującym do organizacji pracowniczej lub jej celów stanowi chroniony rodzaj *concerted activity*.

Na gruncie polskim kwestia noszenia odznaczeń związkowych lub politycznych w czasie pracy nie została w sposób tak dogłębny – jeśli w ogóle – poddana ocenie sądów czy Państwowej Inspekcji Pracy<sup>29</sup>. W istocie nie sposób znaleźć odpowiednik instytucji *concerted activity* w systemie prawa pracy obowiązującym w naszym kraju. Na gruncie polskiego zbiorowego prawa pracy zasadnicze zachowania stanowiące *concerted activity* są dozwolone jedynie dla związków zawodowych, nie zaś samych pracowników. Tak jest w przypadku wskazanych w Konstytucji RP uprawnień związków zawodowych do rokowań z pracodawcą, organizacji strajków pracowniczych czy podejmowania innych form protestu<sup>30</sup>.

## 2. Strajk jako działanie zbiorowe

Szczególnym rodzajem zbiorowego działania pracowników jest powstrzymanie się od wykonywania pracy. Strajk należy do wymienionych wprost w 29 U.S.C. § 104 (sekcji 4 ustawy Norrisa-Laguardii) zachowań, których sądy federalne nie mogą zakazać pracownikom niezależnie czy wykonują je pojedynczo, czy *in concert*<sup>31</sup>. Jak dowodzi S. Lynd, sądy amerykańskie generalnie uznają, że *concerted activities* obejmują co najmniej zachowania wskazane w tej części ustawy<sup>32</sup>. W punkcie pierw-

<sup>27</sup> *Pathmark Stores, Inc.*, 342 NLRB 378 (2004).

<sup>28</sup> *Komatsu America Corp.*, 342 NLRB 649 (2004).

<sup>29</sup> Istnienie postępowań w tym zakresie nie jest znane autorce.

<sup>30</sup> Art. 59 ust. 2 i 3 Konstytucji RP.

<sup>31</sup> Tytuł 29 U.S.C. § 104: „No court of the United States shall have jurisdiction to issue any restraining order or temporary or permanent injunction in any case involving or growing out of any labor dispute to prohibit any person or persons participating or interested in such dispute (as these terms are herein defined) from doing, whether singly or in concert, any of the following acts: (a) Ceasing or refusing to perform any work or to remain in any relation of employment”.

<sup>32</sup> S. Lynd, *The Right to Engage in Concerted Activity After Union Recognition: A Study of Legislative History*, „Indiana Law Journal” 1975, t. 50, nr 4, s. 728.

szym znajduje się prawo do strajku. Dodatkowo 29 U.S.C. § 163 (sekcja 13 NLRA) zawiera klauzulę interpretacyjną. Stanowi ona, że postanowień NLRA nie można interpretować w taki sposób, w który miałyby one jakkolwiek przeszkadzać, utrudniać lub zawężać prawo do strajku<sup>33</sup>. Jednak podstawowym źródłem prawa do strajku w federalnym prawie pracy jest wcześniej już wspomniana sekcja 7 NLRA traktująca o prawie do *concerted activity*. W porównaniu do polskiej ustawowej procedury rozwiązywania sporów między pracodawcami i pracownikami amerykańskie prawo nie wymaga uprzedniego wyczerpania irenicznych metod rozwiązywania konfliktu, aby ogłosić strajk<sup>34</sup>.

Od 1932 roku ukształtowało się tyleż ciekawe, ile zawiłe orzecznictwo w przedmiocie strajku jako chronionej formy zbiorowego działania pracowników. Omówienie form strajku uznawanych za legalne albo nielegalne oraz rozwoju tej instytucji w kontekście niemalże 100 lat precedensowych zmian prawnych jest poza zakresem niniejszego tekstu. Należy jednak zaznaczyć, że szczególnie istotne okazały się precedensowe orzeczenia Sądu Najwyższego dotyczące rodzajów strajku, w których pracodawca ma prawo zwolnić i zastąpić strajkujących pracowników, to jest zatrudnić na ich miejsce innych, niestrajkujących. Najczęściej cytowanym orzeczeniem jest *NLRB v. Mackay Radio & Telegraph Company*, na mocy którego pracodawca może na stałe zastąpić pracowników strajkujących w celu osiągnięcia żądań ekonomicznych – na przykład podwyżek<sup>35</sup>. Ryzyko bycia zastąpionym stanowi swoistą sankcję dla pracowników podejmujących strajk.

W świetle zbiorowych działań pracowników Amazon, stanowiących punkt wyjścia do niniejszych rozważań, warto zwrócić uwagę na używaną przez nich strategię jednorazowego krótkoterminowego powstrzymania pracy – w kontekście amerykańskim zwanej *brief work stoppage* lub *walkout*. Nie istnieją oddzielne regulacje prawa dotyczące *brief work stoppage* czy *walkout*, które nakreślałyby w jednostkach czasu granicę między strajkiem a krótkim strajkiem. Każdorazowo w przypadku wstrzymania pracy znajdują zastosowanie przepisy NLRA oraz orzeczenia, zwłaszcza Sądu Najwyższego, dotyczące strajku. Jednak instytucja *concerted activity* wprowadza w tym zakresie pewien luz decyzyjny i pozwala na zatarcie granicy między chronionym zbiorowym działaniem pracowników a strajkiem ekonomicznym, w którym pracodawca ma prawo zastąpić strajkujących. Świadczy o tym chociażby wielość wyżej wymienionych pojęć, używanych do określenia tej samej ostatecznie instytucji prawa.

<sup>33</sup> Tytuł 29 U.S.C. § 163: „Nothing in this Act, except as specifically provided for herein, shall be construed so as either to interfere with or impede or diminish in any way the right to strike, or to affect the limitations or qualifications on that right”.

<sup>34</sup> Zgodnie z art. 17 ust. 2 Ustawy z dn. 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 123, dalej: u.r.s.z.). Strajk jest środkiem ostatecznym i nie może być ogłoszony bez uprzedniego wyczerpania możliwości rozwiązania sporu według zasad określonych w art. 7-14 dotyczących fazy rokowań i mediacji.

<sup>35</sup> *NLRB v. Mackay Radio & Telegraph Co.*, 304 U.S. 333 (1938).

Decyzje NLRB z ostatnich 20 lat dowodzą o jej przychylnym stosunku do ostrzegania krótkich strajków jako chronionej przez NLRA formy *concerted activity*. W decyzji rady z 2001 roku w sprawie *Benesight, Inc.* dotyczącej grona pracowników call center, którzy nie odbierali telefonów przez 20 minut, NLRB rozstrzygła, że krótki strajk był chronioną formą zbiorowego działania<sup>36</sup>. W uzasadnieniu decyzji członkowie rady wskazali, że: „[u]stawa chroni prawo pracowników do angażowania się w zbiorowe działania, w tym prawo do strajku bez uprzedzenia” o ile zbiorowe działania pracowników nie są niezgodne z prawem, to jest nie polegają na stosowaniu przemocy, nie naruszają układu zbiorowego pracy lub w inny sposób nie dają się obronić<sup>37</sup>. Podobnie zadecydowała rada w sprawie *Bethany Medical Center* z 1999 roku, w której pracownicy laboratorium odeszli od stanowisk pracy 15 minut przed pierwszym zaplanowanym zabiegiem dnia<sup>38</sup>. Istotnie, NLRB rozpatrywała powyższe sprawy, ponieważ akcje strajkowe stały się podstawą do zwolnień pracowników. Wskutek cytowanych decyzji NLRB nakazała przywrócenie do pracy osób uczestniczących w strajku<sup>39</sup>. W 2018 roku NLRB umorzyła karę porządkową pracownicy, która zainicjowała krótki strajk pracowników biurowych polegający na odejściu od komputerów i podjęciu na stojąco wspólnego treningu rozciągania<sup>40</sup>. NLRB wskazała, że zbiorowe działanie pracowników stanowiło *protected concerted activity* (tj. „chronione działanie zbiorowe”), a nie bezprawny na gruncie obowiązującego w zakładzie pracy układu zbiorowego pracy strajk czy spowolnienie pracy<sup>41</sup>.

Jednak w 2019 roku, orzekając w sprawie *Walmart Stores, Inc.*, NLRB nakreśliła ograniczenie w podejmowaniu przez pracowników krótkich akcji strajkowych na podstawie instytucji *concerted activity*. W powyższej sprawie NLRB rozpatrywała zasadność kary porządkowej i zwolnienia pracowników, którzy po raz trzeci z rzędu uczestniczyli w krótkim strajku. NLRB podtrzymała decyzję pracodawcy. Członkowie rady wskazali, że pracownicy w istocie uczestniczyli w niechronionym w ramach instytucji *concerted activity* strajku przerywanym (*intermittent strike*), o czym świadczył fakt, że we wszystkich trzech akcjach strajkowych wystąpili z tymi samymi żądaniami<sup>42</sup>.

Dla porównania, polska ustawa z 1991 roku, o rozwiązywaniu sporów zbiorowych dopuszcza przeprowadzenie jednorazowo i na czas nie dłuższy niż 2 godziny strajku ostrzegawczego, jednak tylko w ramach procedury rozwiązywania sporu zbiorowego i dopiero w fazie mediacji<sup>43</sup>. Podobnie do amerykańskiego orzecznictwa,

<sup>36</sup> *Benesight, Inc.*, 337 NLRB 282 (2001).

<sup>37</sup> Tamże: „[t]he Act protects the right of employees to engage in concerted activities, including the right to strike without prior notice. [...] It is equally well established, however, that concerted activities that are unlawful, violent, in breach of contract, or otherwise indefensible are not protected”.

<sup>38</sup> *Bethany Medical Center*, 328 NLRB 1094 (1999).

<sup>39</sup> *Ibidem*.

<sup>40</sup> *Consolidated Communications Holdings, Inc.*, 366 NLRB 172 (2018).

<sup>41</sup> *Ibidem*.

<sup>42</sup> *Walmart Stores, Inc.*, 368 NLRB 24 (2019).

<sup>43</sup> Art. 12 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych (Dz.U. z 2020 r., poz. 123).



polska ustawa także wprowadza ograniczenia co do rodzajów żądań, których może dotyczyć spór, a zarazem strajk<sup>44</sup>.

## Podsumowanie

Instytucja *concerted activity* obejmuje w swoim zakresie podstawowe zagadnienia dla pracowników sektora prywatnego w Stanach Zjednoczonych. Do takich kwestii należy zrzeszanie się w celu reprezentacji i obrony swoich praw i interesów poza strukturami związku. Jednak poprzez *concerted activity* amerykański prawodawca także chroni powstawanie i działanie organizacji pracowniczych. Ustawowa definicja organizacji pracowniczej zawarta w NLRA jest bardzo szeroka i nie wymaga chociażby rejestracji takiego zrzeszenia w jakimkolwiek rejestrze sądowym czy rządowym<sup>45</sup>. Wymóg ten pojawia się dopiero, jeśli organizacja pracownicza zostanie uznana za większościową w drodze wyborów związkowych. W istocie instytucja *concerted activity* pozwala pracownikom zachowywać się jak związek zawodowy. Posługując się przykładem pracowników Amazona, można stwierdzić, że *concerted activity* daje podstawę prawną do działania organizacji analogicznych do mniejszościowych związków zawodowych w Polsce. Takie organizacje jednak działają bez powszechnie obowiązujących reguł, które w polskim ustawodawstwie znajdują się w Kodeksie pracy<sup>46</sup>, u.z.z.<sup>47</sup> czy innych ustawach z zakresu prawa pracy. NLRA więc jednocześnie reguluje dwie różniące się prawnie ścieżki zbiorowego działania pracowników. Pierwsza z nich, chronologicznie starsza, zakorzeniła się w prawodawstwie amerykańskim jako narzędzie służące ludziom pracy do organizowania się w okresie niskiego uzwiązkowienia na początku XX wieku<sup>48</sup>. Druga, prowadząca do oficjalnego rozpoznania związku drogą wyborów, kładzie nacisk na rokowania jako główną metodę rozwiązywania konfliktów w warunkach rozwiniętego ruchu związkowego<sup>49</sup>.

Warto zauważyć, że w ramach *concerted activity* objęte ochroną ustawy są wysiłki organizacyjne pracowników podjęte w celu utworzenia związku zawodowego,

<sup>44</sup> Zgodnie z art. 1 u.r.s.z. spór zbiorowy pracowników z pracodawcą lub pracodawcami może dotyczyć warunków pracy, płac lub świadczeń socjalnych oraz praw i wolności związkowych pracowników lub innych grup, którym przysługuje prawo zrzeszania się w związkach zawodowych.

<sup>45</sup> Tytuł 29 U.S.C. § 152 (5) „The term «labor organization» means any organization of any kind, or any agency or employee representation committee or plan, in which employees participate and which exists for the purpose, in whole or in part, of dealing with employers concerning grievances, labor disputes, wages, rates of pay, hours of employment, or conditions of work”. Dla porównania, za art. 14 Ustawy z dn. 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 263), związek zawodowy podlega obowiązkowi rejestracji w Krajowym Rejestrze Sądowym.

<sup>46</sup> Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1320).

<sup>47</sup> T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 263.

<sup>48</sup> J. Atleson, *Values and Assumptions...*, op. cit., s. 35-43.

<sup>49</sup> S. Lynd, *The Right to Engage...*, op. cit., s. 725-726.

czyli przed jego powstaniem. W porównaniu, postanowienia u.z.z. – w tym też ochrona prawna działaczy związkowych – mają zastosowanie dopiero, gdy uzbiera się odpowiednia liczba osób uprawnionych do założenia związku<sup>50</sup>.

W dzisiejszych czasach znakomita większość amerykańskich pracowników nie jest objęta układem zbiorowym pracy. Według danych amerykańskiego Urzędu Statystyki Pracy (*Bureau of Labor Statistics*) za 2021 rok jedynie 6,1% pracowników sektora prywatnego pracuje u pracodawcy objętego działaniem organizacji związkowej w drodze wyborów związkowych (w porównaniu do 33,9% w sektorze publicznym)<sup>51</sup>. Równolegle, w ostatniej dekadzie organizacje pracownicze odnotowały pewną liczbę nieudanych prób zorganizowania pracowników drogą wyborów związkowych. Głośne przegrane dużych centrali w Volkswagen i Tesli<sup>52</sup> oraz dotychczasowe niepowodzenie w powołaniu związku zawodowego w Amazonie przyczyniły się do upowszechnienia form organizacji na podstawie instytucji *concerted activity*.

## BIBLIOGRAFIA

- Atleson, J. (1983). *Values and Assumptions in American Labor Law*. Amherst.
- Johnson, J. (1978). *Protected Concerted Activity in the Non-Union Context: Limitations on the Employer's Rights to Discipline or Discharge Employees*. „Mississippi Law Journal” 49: 839-877.
- Lynd, S. (1975). *The Right to Engage in Concerted Activity After Union Recognition: A Study of Legislative History*. „Indiana Law Journal” 50 (4): 720-756.
- Lynd, S. (1977). *Employee Speech in the Private and Public Workplace: Two Doctrines or One*. „Berkeley Journal of Employment & Labor Law” 1 (4): 711-754.

<sup>50</sup> Art. 12 ust. 1 u.z.z. Związek zawodowy powstaje z mocy uchwały o jego utworzeniu, podjętej przez co najmniej 10 osób uprawnionych do tworzenia związków zawodowych. Za art. 17 ust. 1 pkt 3 u.z.z. Sąd skreśla związek zawodowy z rejestru, gdy liczba członków związku utrzymuje się poniżej 10 przez okres dłuższy niż 3 miesiące.

<sup>51</sup> US Bureau of Labor Statistics, *News Release*, <https://www.bls.gov/news.release/union2.nr0.htm> [dostęp: 31.03.2022].

<sup>52</sup> Business Insider, *The UAW failed to organize Tesla and VW in the US and is now running a baffling strike against GM*, <https://www.businessinsider.com/uaw-general-motors-strike-analysis-tesla-and-vw-2019-9?IR=T> [dostęp: 31.03.2022].

## DOMINIK SIP

Uniwersytet Wrocławski  
<https://orcid.org/0000-0003-3982-8107>  
308128@uwr.edu.pl

# Obrońca obwinionego w postępowaniu przed sądem lekarskim

### Defense attorney of the accused in proceedings before a medical court

**Abstract:** The main topic of this article is the participation of the accused's defense attorney in the proceedings before a medical court. The article points to practical problems resulting from rather scarce regulations, which cannot always be solved even by the proper application of the Code of Criminal Procedure. In particular, the discussion focuses on the possibility of acting as a defense attorney for attorney-at-law trainees, the concept of a doctor authorized to act as a defense attorney, defense secrecy and the issue of cassation proceedings. The article concludes with conclusions from the normative analysis and postulates, which, in the author's opinion, are to solve the existing problems.

**Keywords:** right to defense, medical court, accused, defense attorney.

## Wstęp

Jednym z podstawowych praw o charakterze osobistym, zagwarantowanym przez Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej<sup>1</sup>, jest prawo do obrony. Podkreśla się, że prawo to jest jednocześnie nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale to także „podstawowy standard demokratycznego państwa prawnego”<sup>2</sup>. Nadto, Europejska Konwencja o Prawach Człowieka<sup>3</sup> w art. 6 ust. 3 lit. c wskazuje, że to komponent prawa do rzetelnego procesu sądowego, a tożsama regulacja znajduje się również w Karcie Praw Podstawowych Unii Europejskiej<sup>4</sup> – zgodnie z jej art. 47 każdy ma prawo do skorzystania z pomocy obrońcy w razie postępowania przed sądem.

Wyróżnić można dwa ujęcia tego prawa – materialne, definiowane jako wykorzystywanie przez podmiot, przeciw któremu prowadzone jest postępowanie, wszystkich prawnie dopuszczalnych środków obrony, a także formalne – realizowane przez

<sup>1</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.), dalej: Konstytucja RP.

<sup>2</sup> M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 42*, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2021, Lex/el.

<sup>3</sup> Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.), dalej: EKPCZ.

<sup>4</sup> Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz.U.UE.C. z 2007 r., nr 303, s. 1 z późn. zm.).

korzystanie z pomocy obrońcy w trakcie postępowania<sup>5</sup>. Formalnoprawne ujęcie prawa do obrony ma istotne znaczenie, albowiem dzięki niemu podmiot, przeciwko któremu toczy się postępowanie, ma dostęp do „kompetentnej i niezbędnej pomocy w skutecznym realizowaniu przysługujących mu praw”<sup>6</sup>.

Niewłaściwe, choć skądinąd zrozumiałe, zważywszy na literalne brzmienie art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, jest kojarzenie prawa do obrony z postępowaniem karnym – tj. regulowanego w Kodeksie postępowania karnego<sup>7</sup>. Ustawodawca, w przypadku innych postępowań o charakterze represyjnym, również zapewnia podmiotom, przeciw którym prowadzone jest postępowanie, prawo do obrony. Tytułem przykładu wskazać należy na postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy i lekarzy dentyków, unormowane w Ustawie z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich<sup>8</sup>. Zgodnie z art. 58 ust. 2 u.i.l. obwiniony lekarz lub lekarz dentyśta<sup>9</sup> może skorzystać z pomocy obrońcy w postępowaniu przed sądem lekarskim.

W kontekście tej regulacji zasadne jest poddanie analizie sytuacji prawnej obrońcy obwinionego lekarza w tym postępowaniu. Konieczne jest przy tym uwypuklenie problemów praktycznych wynikających ze skąpej regulacji poświęconej obrońcy w ustawie o izbach lekarskich. Jak zostanie wskazane, nawet odpowiednie stosowanie k.p.k. do spraw nieuregulowanych, zgodnie z art. 112 pkt 1 u.i.l., nie rozwiewa wszystkich ewentualnych wątpliwości interpretacyjnych.

## 1. Źródło prawa do obrony w postępowaniu przed sądem lekarskim

Art. 42 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, że „każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu. Literalna wykładnia tego przepisu oznaczałaby zawężenie prawa do obrony jedynie do postępowania karnego sensu stricto”. W konsekwencji, jedynym podmiotem, który mógłby skorzystać z pomocy obrońcy, byłby podejrzany w rozumieniu art. 71 § 1 k.p.k., gdyż jest to podmiot, przeciwko któremu prowadzone jest postępowanie karne. Z momentem przedstawienia zarzutów bądź przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego bez przedstawiania

<sup>5</sup> J. Skorupka, *Komentarz do art. 6 k.p.k.*, [w:] J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2021, Legalis/el.

<sup>6</sup> J. Matan, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym oraz formy jej realizacji*, „Roczniki Prawa i Administracji. Teoria a praktyka” 2009, nr 9, s. 104.

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 534 z późn. zm., dalej: k.p.k.).

<sup>8</sup> T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1342, dalej: u.i.l.

<sup>9</sup> W dalszej części artykułu, mówiąc w tym kontekście o lekarzu, oznacza to również lekarza dentyśtę.

zarzutów postępowanie karne wstępuje w fazę *in personam* – tj. prowadzone jest przeciw konkretnej osobie<sup>10</sup>.

Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego wyraźnie odrzuca taki pogląd, wskazując, że zawężenie zakresu podmiotowego tego prawa godziłoby w zasadę demokratycznego państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP<sup>11</sup>. Wskazany przepis należałoby wyklądać z uwzględnieniem dyrektyw wykładni celowościowej. Zamia-rem ustrojodawcy było wszak zagwarantowanie prawa do skorzystania z pomocy obrońcy w każdym przypadku, gdy przeciw podmiotowi prowadzone jest postępowanie o charakterze represyjnym. Represyjnym postępowaniem jest „każdy rodzaj ustawowo przewidzianego postępowania przed organem państwowym, którego celem jest realizacja odpowiedzialności represyjnej, czyli rodzaju odpowiedzialności prawnej skutkującej wyrządzeniem danej osobie dolegliwości w sferze osobistej<sup>12</sup>”.

Jak przy tym trafnie zauważa P. Czarnecki, „postępowania dyscyplinarne są jednym z rodzajów postępowań represyjnych<sup>13</sup>”. Taka teza została również wyrażona przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 27 lutego 2001 roku<sup>14</sup>, gdzie Trybunał jednoznacznie wskazał, że między postępowaniem dyscyplinarnym a podstawowym typem postępowania represyjnego – postępowaniem karnym – istnieją zależności. Podobne poglądy wyrażane są także przez doktrynę, m.in. C. Kulesza słusznie podkreśla, że „odpowiedzialność dyscyplinarna nie jest wprawdzie odpowiedzialnością karną, lecz obie stanowią część szeroko rozumianego prawa represyjnego<sup>15</sup>”.

Postępowanie dyscyplinarne w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, regulowane ustawą o izbach lekarskich, ma więc charakter represyjny. Zgodnie z art. 53 u.i.l. członkowie izb lekarskich – lekarze i lekarze dentyści – ponoszą odpowiedzialność za naruszenie zasad etyki lekarskiej oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu. Za przypisany obwinionemu lekarzowi w orzeczeniu sądu lekarskiego delikt dyscyplinarny, możliwe jest wymierzenie kary z szerokiego katalogu kar zawartego w art. 83 ust. 1 u.i.l.

Z uwagi na represyjny charakter wskazanego postępowania ustawodawca słusznie zagwarantował obwinionemu lekarzowi prawo do obrony, a więc w konsekwencji także w jego ujęciu formalnym, tj. możliwość skorzystania z pomocy obrońcy. W przeciwnym razie postępowanie to nie mogłoby być uznane za rzetelne, odwołując się w tym zakresie do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Należy wskazać, że Europejski Trybunał Praw Człowieka w przypadku różnych

<sup>10</sup> K. Kremens, *Przedstawienie zarzutów*, [w:] J. Skorupka (red.), *Proces karny*, Warszawa 2020, s. 609.

<sup>11</sup> M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 42*, op. cit.

<sup>12</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 października 2014 r., K 38/13, OTK-A 2014, nr 9, poz. 104.

<sup>13</sup> P. Czarnecki, *Stosowanie kodeksu karnego w postępowaniach dyscyplinarnych*, „Państwo i Prawo” 2017, nr 10, s. 108.

<sup>14</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 lutego 2001 r., K 22/00, OTK-A 2001, nr 3, poz. 48.

<sup>15</sup> C. Kulesza, *Ewolucja zasad odpowiedzialności dyscyplinarnej lekarzy w kontekście gwarancji rzetelnego procesu*, [w:] P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. II: *Państwo prawa i prawo karne*, Warszawa 2012, Lex/el.

typów postępowań dyscyplinarnych (m.in. postępowań dyscyplinarnych w siłach zbrojnych, w sprawach penitencjarnych, korporacji prawniczych i in.) wskazuje, że art. 6 EKPCZ – a w konsekwencji dostęp do pomocy obrońcy – ma zastosowanie<sup>16</sup>.

## 2. Moment aktualizacji prawa do obrony

Należałoby wskazać, że obecna ustawa o izbach lekarskich miała w zamierzeniu ustawodawcy w sposób jednolity uregulować kwestię postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy. Wcześniejsza ustawa<sup>17</sup> – z 17 maja 1989 roku o izbach lekarskich – w art. 57 ust. 2 zawierała delegację dla ministra zdrowia i opieki społecznej<sup>18</sup> do określenia w drodze rozporządzenia szczegółowych przepisów o postępowaniu, w tym m.in. o prawach i obowiązkach stron<sup>19</sup>. Jak zostanie wskazane, poprzednia regulacja była bardziej szczegółowa i jednoznacznie rozstrzygała pewne kwestie.

Zgodnie z art. 58 ust. 1 i ust. 2 u.i.l. za obwinionego uważa się lekarza, wobec którego w toku postępowania wyjaśniającego rzecznik odpowiedzialności zawodowej wydał postanowienie o przedstawieniu zarzutów lub przeciwko któremu skierował do sądu lekarskiego wnioski o ukaranie. Taka konstrukcja jest zbieżna z rozwiązaniem przyjętym w k.p.k. Zważywszy, iż art. 6 k.p.k. stanowi, że oskarżonemu przysługuje prawo do skorzystania z pomocy obrońcy, a zgodnie z art. 71 § 3 k.p.k. ustawodawca posługując się w znaczeniu ogólnym zwrotem *oskarżony* ma na myśli również podejrzanego, to możliwość ustanowienia obrońcy aktualizuje się z momentem uzyskania przed osobą statusu podejrzanego.

W tym miejscu trzeba zastrzec, że zagadnieniem spornym w doktrynie i judykaturze pozostaje kwestia, czy osobie podejrzaney – a więc takiej, która nie jest podejrzana w rozumieniu art. 71 § 1 k.p.k., ale pozostającej w orbicie zainteresowań organów ścigania – przysługuje prawo do korzystania z pomocy obrońcy. Wątpliwości te wynikają z porównania zakresów art. 6 k.p.k., który stanowi, że oskarżonemu (i zgodnie z art. 71 § 3 k.p.k. – podejrzanemu) przysługuje prawo do korzystania z pomocy obrońcy z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP – zgodnie z którym każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, może ustanowić obrońcę. Dominujący pogląd zakłada, że ustawodawca zwykł niewłaściwie zawężyć zakres

<sup>16</sup> Tytułem przykładu można wskazać orzeczenia w sprawach: *Engel i inni przeciwko Holandii*, wyrok z dnia 8 czerwca 1976 r., skarga nr 5100/71; *Frankowicz przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 16 grudnia 2008 r., skarga nr 53025/99 czy *Mościcki przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 14 września 2011 r., skarga nr 52443/07.

<sup>17</sup> Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich (Dz.U. Nr 30, poz. 158 z późn. zm.).

<sup>18</sup> Obecnie – ministra zdrowia; por. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 sierpnia 2020 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Zdrowia (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 932).

<sup>19</sup> Kwestie te regulowało Rozporządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 26 września 1990 r. w sprawie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy (Dz.U. Nr 69, poz. 406), dalej: rozp.

prawa do obrony i powinno ono przysługiwać osobom jeszcze przed nabyciem statusu podejrzanego<sup>20</sup>.

W poprzednim stanie prawnym, zgodnie z § 15 ust. 1 rozp., lekarz, którego dotyczyło postępowanie, mógł ustanowić obrońcę w każdym stadium postępowania. Rozwiązanie to należy ocenić korzystnie, albowiem prawo do obrony przysługiwało już od samego początku postępowania.

Należałoby się zatem zastanowić, czy lekarzowi na etapie czynności sprawdzających i postępowania wyjaśniającego (tj. tych o których mowa w art. 55 u.i.l.) nie powinno zapewnić się możliwości skorzystania z pomocy obrońcy. Podstawowy argument za słusznością tej tezy wynikałby z art. 42 ust. 2 w zw. z art. 8 ust. 1 i art. 87 ust. 1 Konstytucji RP. Jak zostało ustalone, konstytucyjne prawo do obrony nie jest ograniczone jedynie do postępowania karnego, ale także do postępowań dyscyplinarnych. Natomiast jeżeli ustrojodawca posłużył się zwrotem „każdy”, wnioskować należy, że wprowadza tym samym szeroki, nieograniczony do konkretnego etapu postępowania, zakres podmiotowy<sup>21</sup>. Nadto, w trakcie wskazanych etapów organy prowadzące postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej podejmują wiele czynności, w tym czynności dowodowych, mogących mieć kluczowe znaczenie w trakcie postępowania przed sądem lekarskim (art. 55 ust. 1 pkt 3 u.i.l.). J. Skrzypczak wskazuje natomiast, że „zakończenie czynności sprawdzających i wszczęcie postępowania wyjaśniającego powinno oznaczać, że pojawia się w postępowaniu strona w osobie »lekarza, którego dotyczy postępowanie«»<sup>22</sup>. W takiej sytuacji konieczność zagwarantowania rzetelnego procesu przekładałaby się na konieczność skorzystania z pomocy obrońcy, zanim jeszcze lekarz uzyskałby status obwinionego.

### 3. Zakres podmiotowy prawa do obrony

W art. 58 ust. 2 u.i.l. ustawodawca wprowadza rozbudowane zastrzeżenie podmiotowe – wskazując kto może być obrońcą oraz jaka jest dopuszczalna liczba obrońców jednego obwinionego. Zgodnie z przepisem, obwiniony może wyznaczyć nie więcej niż dwóch obrońców spośród lekarzy, adwokatów i radców prawnych.

Zauważyć trzeba, że umożliwienie przez ustawodawcę podmiotom innym niż przedstawiciele „tradycyjnych” zawodów prawniczych wykonywanie funkcji obrońcy jest rozwiązaniem szczególnym. Oceniając pozycję lekarza obrońcy należałoby stwierdzić, że jest ona identyczna z pozycją obrońcy będącego adwokatem bądź radcą praw-

<sup>20</sup> J. Kosonoga, *Komentarz do art. 6*, [w:] R.A. Stefański, S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. I: *Komentarz do art. 1-166*, Warszawa 2017, Lex/el.

<sup>21</sup> P. Nowak, *Definicja podejrzanego i oskarżonego a konstytucyjne prawo do obrony*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2016, nr 4, s. 66.

<sup>22</sup> J. Skrzypczak, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2018 r.*, *SDI 12/18*, „Radca Prawny Zeszyty Naukowe” 2018, nr 4, s. 140.

nym. Lekarz – obrońca ma względem obrońcy adwokata, radcy prawnego analogiczne uprawnienia, a pewne różnice, które zostaną wskazane, wynikają z niedostrzeżenia przez ustawodawcę, że odesłanie do k.p.k. w kwestiach nieunormowanych w u.i.l. nie rozwiązuje wszystkich problemów. Nadto, zagwarantowanie lekarzom możliwości pełnienia funkcji obrońcy to rozwiązanie korzystne z punktu widzenia obwinionych, albowiem ten rodzaj obrońcy, wykonujący jednocześnie zawód lekarza (lekarza denty, legitymuje się wszak wiedzą medyczną i doświadczeniem zawodowym, co ma istotne znaczenie, zważywszy na przedmiot postępowania – tj. ewentualne naruszenie zasad etyki lekarskiej oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu.

Należałoby wysunąć przy tym wniosek, że na podstawie stosownego upoważnienia adwokata lub radcy prawnego odpowiednio aplikant adwokacki lub aplikant radcowski może zastępować podmiot udzielający upoważnienia przed sądem lekarskim. Stosując odpowiednio – na podstawie art. 112 pkt 1 u.i.l. – art. 82 k.p.k. i w konsekwencji art. 77 ust. 1 Prawa o adwokaturze<sup>23</sup> oraz art. 35<sup>1</sup> ust. 1 ustawy o radcach prawnych<sup>24</sup> – już po sześciu miesiącach aplikacji, w przypadku obu korporacji zawodowych, aplikant może zastępować adwokata lub radcę prawnego przed sądem. Skoro ustawodawca wyraźnie nie wyłączył możliwości występowania aplikantów przed sądem lekarskim, tak jak to uczynił w przypadku występowania przed Sądem Najwyższym, Naczelnym Sądem Administracyjnym, Trybunałem Konstytucyjnym i Trybunałem Stanu, to w takim przypadku, na podstawie stosownego upoważnienia, mogliby pełnić rolę obrońcy obwinionego. Podobny pogląd wyrażony został przez R. Tymińskiego, który stwierdza, że „radca prawny lub adwokat mogą udzielić odpowiedniemu aplikantowi upoważnienia do zastępowania przed sądami lekarskimi”<sup>25</sup>. Co oczywiste, lekarz będący obrońcą obwinionego takich upoważnień aplikantom udzielić nie może, zważywszy na konstrukcję wskazanych wyżej norm.

Problematyczna pozostaje również kwestia, jak rozumieć pojęcie lekarza, który jest uprawniony do występowania w roli obrońcy obwinionego. W obecnym stanie prawnym można wskazać m.in. na lekarza, który: legitymuje się pełnym prawem do wykonywania zawodu, ma ograniczone prawo do wykonywania zawodu. Można wskazać również na lekarza specjalistę oraz lekarza w trakcie specjalizacji. Co więcej, w niektórych przypadkach zakresy tych pojęć mogą się krzyżować, np. lekarz o pełnym prawie do wykonywania zawodu może być dopiero w trakcie specjalizacji.

Ustawa o izbach lekarskich nie podaje przy tym definicji legalnej lekarza, oprócz wskazania w art. 4 ust. 1 pkt 3, że gdy ustawa stanowi o lekarzu, rozumie się przez to lekarza, jak i lekarza denty. Sięgając do ustawy o zawodzie lekarza i lekarza denty również nie sposób znaleźć definicji pojęcia lekarz czy lekarz denty, mimo że w art. 3 tej ustawy to zbiór definicji legalnych. Natomiast w art. 2 usta-

<sup>23</sup> Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1651 z późn. zm.).

<sup>24</sup> Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 75 z późn. zm.).

<sup>25</sup> R. Tymiński, *Wybrane problemy praktyczne powstałe na tle przepisów dotyczących odpowiedzialności zawodowej lekarzy i lekarzy denty, „Przegląd Sądowy” 2018, nr 3, Lex/el.*



wodawca opisowo wskazuje na czym polega wykonywanie zawodu lekarza, nie definiując jednoznacznie tego pojęcia. Wobec braku jednoznacznego rozstrzygnięcia tej kwestii przez ustawodawcę oraz opierając się na ustaleniach E. Zielińskiej<sup>26</sup> należałoby przyjąć, że lekarzem, który może pełnić funkcję obrońcy w rozumieniu art. 58 ust. 2 u.i.l., jest ten podmiot, który może w świetle obowiązującej regulacji i przy spełnieniu wszystkich wymogów, wykonywać zawód lekarza lub lekarza dentystry. Wobec tego, zgodnie z art. 2 w zw. z art. 5 u.z.l., lekarzem uprawnionym do pełnienia funkcji obrońcy będzie osoba, która posiada prawo do wykonywaniu zawodu, tj. ma wymagane kwalifikacje potwierdzone odpowiednimi dokumentami i spełnia wymogi wskazane w art. 5 tej ustawy.

#### 4. Problemy interpretacyjne wynikające z obecnej regulacji

Można również wyprowadzić z brzmienia przepisu art. 58 ust. 2 u.i.l. wniosek, że jednym z trybów ustanowienia obrońcy jest ustanowienie go przez obwinionego, zważywszy na *verba legis* „obwiniony może ustanowić”. Trafny byłby także pogląd wskazujący, że osoba inna niż sam obwiniony może tymczasowo ustanowić dla niego obrońcę. Zgodnie art. 54 ust. 1 u.i.l., postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej toczy się niezależnie od postępowania karnego lub dyscyplinarnego dotyczącego tego samego czynu. Co więcej, pozbawienie wolności obwinionego nie jest *per se* przesłanką ani umorzenia, ani zawieszenia postępowania (por. art. 63-64, art. 73, art. 82 u.i.l.).

Nie można zatem wykluczyć hipotetycznej sytuacji, że obwiniony zostałby przed ustanowieniem obrońcy w postępowaniu przed sądem lekarskim tymczasowo aresztowany w ramach postępowania karnego. Można przy tym wyróżnić dwa dalsze warianty tej sytuacji – oba postępowania dotyczyłyby tego samego czynu, albo postępowania dotyczyłyby różnych czynów. Odnosnie do pierwszego, zgodnie z art. 54 ust. 2 u.i.l., postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy może być zawieszono do czasu ukończenia postępowania karnego, o ile jego wynik może mieć wpływ na rozstrzygnięcie w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy. W konsekwencji w przypadku zawieszenia postępowania dyscyplinarnego na tej podstawie, tymczasowo odpadałaby potrzeba ustanowienia obrońcy w tym postępowaniu. Natomiast w drugim przypadku – potrzeba ustanowienia obrońcy wciąż pozostawałaby aktualna. Zapewnienie pozbawionemu wolności obwinionemu lekarzowi pomocy obrońcy, w przypadku gdy postępowania dyscyplinarnego nie zawieszono wymagałoby odpowiedniego zastosowania art. 83 § 1 k.p.k. i ustanowienia obrońcy przez inną osobę.

<sup>26</sup> E. Zielińska, *Komentarz do art. 2*, [w:] E. Barcikowska-Szydło, K. Majcher, M. Malczewska, W. Preiss, K. Sakowski, E. Zielińska, *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, Warszawa 2014, Lex/el.

Warta odnotowania pozostaje również okoliczność, że fakt udzielenia obrońcy upoważnienia do obrony w postępowaniu karnym nie rozciąga się automatycznie na możliwość działania w charakterze obrońcy w postępowaniu przed sądem lekarskim i *vice versa*. Natomiast nie ma przeszkód, by jednym aktem upoważnienia do obrony obwiniony upoważnił do obrony ten sam podmiot do obrony w dwóch, równolegle toczących się postępowaniach. Wynika to z samych założeń konstrukcyjnych aktu upoważniania do obrony. Na podstawie odesłania z art. 112 u.i.l., zgodnie z art. 89 k.p.k. odsyłającym z kolei do stosownych regulacji Kodeksu postępowania cywilnego<sup>27</sup>, wynika, że zakres umocowania wywodzi się z jego treści (art. 92 k.p.c.). O ile więc zakres umocowania nie jest sprzeczny z przepisami prawa – a w obecnym stanie prawnym żaden przepis nie zabrania, by w jednym akcie dokonano umocowania obrońcy do działania w dwóch postępowaniach – takie rozwiązanie jest możliwe. Podkreśla to również J. Zagrodnik, który wskazuje, że różny zakres umocowania obrońcy „wynika z uprawnień podmiotu udzielającego upoważnienia do działania w procesie do określenia jego zakresu”<sup>28</sup>. Co oczywiste, obwiniony może upoważnić do obrony inny podmiot w postępowaniu karnym oraz inny podmiot w postępowaniu dyscyplinarnym.

Drugim z trybów ustanowienia obrońcy obwinionego, zgodnie z art. 58 u.i.l., jest ustanowienie go przez sąd lekarski – w następujących przypadkach:

- 1) na uzasadniony wniosek obwinionego
- 2) gdy zachodzi uzasadniona wątpliwość co do poczytalności obwinionego i nie ma on obrońcy z wyboru
- 3) na wniosek rzecznika odpowiedzialności zawodowej w trakcie postępowania wyjaśniającego
- 4) gdy organ prowadzący postępowanie uzna za niezbędne ustanowienie obrońcy ze względu na okoliczności utrudniające obronę.

Wynika stąd, że obligatoryjna obrona w postępowaniu lekarskim zachodzi jedynie w trzech przypadkach (z uwagi na *verba legis* „sąd lekarski ustanawia”) – gdy zachodzi uzasadniona wątpliwość co do poczytalności obwinionego i nie ma on obrońcy z wyboru, gdy rzecznik odpowiedzialności zawodowej złoży w trakcie postępowania wyjaśniającego stosowny wniosek oraz gdy istnieją okoliczności utrudniające obronę a organ prowadzący postępowanie uzna to za niezbędne. Jest to, względem regulacji k.p.k., węższy katalog przesłanek obrony obligatoryjnej, wynikający z odrębności postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy. Wszakże lekarzem nie może być osoba, która nie ukończyła lat 18 (art. 79 § 1 k.p.k.), ustawa nie dokonuje rozróżnienia ciężaru gatunkowego deliktów dyscyplinarnych (więc nie można uznać, że w przypadku niektórych zachodzi obrona

<sup>27</sup> Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805 z późn. zm.), dalej: k.p.c.

<sup>28</sup> J. Zagrodnik, *Zakres umocowania do działania w roli obrońcy lub pełnomocnika*, [w:] J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, Warszawa 2016, Lex/el.

obligatoryjna, wzorem art. 80 k.p.k.), a wątpliwym jest czy osoba głucha, niema lub niewidoma mogłaby z uwagi na stan zdrowia wykonywać zawód lekarza (por. art. 5 ust. 1 pkt 4 u.z.l.<sup>29</sup>, art. 79 § 1 pkt 2 k.p.k.).

W zakresie przesłanki uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności, jako że ustawa o izbach lekarskich nie zawiera stosownej regulacji, należałoby odwołać się do ustaleń orzecznictwa. Zgodnie z judykatami Sądu Najwyższego „do przyjęcia, że zachodzi uzasadniona wątpliwość co do poczytalności oskarżonego, nie jest konieczne, aby wątpliwość w tym zakresie miała charakter ewidentny. Wystarczające jest jedynie uprawdopodobnienie tego, że poczytalność oskarżonego mogła być co najmniej ograniczona”<sup>30</sup>. Nadto nie jest wymagane by przed wyznaczeniem obrońcy zasięgnięto opinii biegłych, bowiem przesłanka ta aktualizuje się z chwilą „powzięcia przez organ procesowy uzasadnionych wątpliwości co do poczytalności oskarżonego lub pojawienia się okoliczności, które powinny taką uzasadnioną wątpliwość wzbudzić”<sup>31</sup>.

Okoliczności utrudniające obronę również nie zostały szerzej zdefiniowane w orzecznictwie sądów lekarskich czy wypowiedziach doktryny. Należałoby uznać więc, że przesłanka stanowi zarówno o okolicznościach natury faktycznej, jak i prawnej. Tytułem przykładu można wskazać np. na stopień zawilości sprawy, nieporadność obwinionego, jego stan zdrowia czy sytuację życiową.

Z uwagi na literalnie brzmienie przepisu art. 58 ust. 3-5 u.i.l., gdy to sąd lekarski a nie sam obwiniony ustanawia obrońcę, ustanawia się tylko jednego obrońcę. Pojawia się natomiast pytanie – reprezentanta jakiego zawodu, tj. adwokata, radcę prawnego czy lekarza, miałby powołać sąd lekarski. Uznać należy, że w takiej sytuacji sąd lekarski ma swobodę wyboru, zważywszy, że ustawodawca nie dokonuje rozróżnienia w tej kwestii. Obrońcą, zgodnie z art. 58 ust. 2 u.i.l., można ustanowić osobę spośród lekarzy, adwokatów lub radców prawnych. Zbyt daleko idącym wnioskiem byłoby uznanie, że kolejność wymienienia tych podmiotów to wyraz preferencji ustawodawcy w kwestii, kto miałby pełnić funkcję obrońcy. Wszakże racjonalny ustawodawca mógłby posłużyć się zwrotem niepozostawiającym żadnych wątpliwości.

Mając to na względzie, trzeba uznać, że sąd lekarski ma w tej kwestii pełną dyskrecjonalność. Powinien również w miarę możliwości wysłuchać zdania obwinionego oraz wziąć je pod uwagę, wyznaczając mu obrońcę z urzędu. Nie sposób bowiem wskazać na jednoznaczne i dostatecznie przekonujące kryteria wyboru, toteż ewentualne sugestie obwinionego w tej kwestii nie powinny zostać pominięte.

Luką w regulacji pozostaje kwestia, czy lekarz któremu udzielono upoważnienia do obrony, mógłby udzielić innemu lekarzowi substytucji. Wydaje się, że takie

<sup>29</sup> Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 790 z późn. zm.).

<sup>30</sup> Postanowienie SN z dnia 21 listopada 1977 r., Z 34/77, OSNKW 1977, nr 12, poz. 138.

<sup>31</sup> Postanowienie SN z dnia 7 listopada 2018 r., II KK 79/18, LEX nr 2627510.

działanie byłoby dopuszczalne. W przypadku gdy lekarz pełniący funkcję obrońcy nie może wziąć osobiście udziału w rozprawie lub wykonać osobiście poszczególnych czynności w sprawie, a obwiniony nie wyznaczył bądź nie może wyznaczyć innego obrońcy, brak możliwości udzielenia substytucji przez lekarza powodowałby naruszenie prawa do obrony. Wszakże w takiej sytuacji obwiniony nie korzystałby z pomocy obrońcy. Co więcej, ustawa o izbach lekarskich wprost nie zakazuje takiego działania. Odwołując się do poglądu J. Zagrodnika, który wskazuje, że „w płaszczyźnie karnoprocesowej za dopuszczalne należy uznać działania obrońcy, których nie zabraniają przepisy prawa karnego procesowego”<sup>32</sup>, można przenieść te rozważania *mutatis mutandis* na grunt sytuacji, w której to lekarz stawałby przed koniecznością udzielenia substytucji. Nadto, autor ten podkreśla, że konstrukcyjnie upoważnienie do obrony zbliżone jest do pełnomocnictwa, „a pełnomocnictwo procesowe obejmuje z samego prawa umocowanie do udzielenia dalszego pełnomocnictwa procesowego”<sup>33</sup>.

Ważką kwestią jest zachowanie przez lekarza pełniącego funkcję obrońcy tajemnicy obrończej. Ustawa o izbach lekarskich nie zawiera w tym zakresie żadnej regulacji, natomiast art. 40 ust. 1 u.z.l. wskazuje na obowiązek „zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu”. Ustawodawca zawężył zatem zakres tajemnicy zawodowej lekarza do informacji związanych z pacjentem. Co istotne, w §. 15 ust. 6 rozp., wprost wskazano, że obrońca (a zatem także i lekarz pełniący tę funkcję, bowiem § 15. ust. 1 wskazywał, że obrońcą można ustanowić lekarza) jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym się dowie w związku z wykonywaniem czynności obrońcy. Oznaczałoby to w konsekwencji, że w obecnym stanie prawnym nie ma podstawy normatywnej do zachowania przez lekarza pełniącego funkcję obrońcy, tajemnicy obrończej. Rozwiązanie tego problemu zaproponował M. Burdzik. Wskazuje on, że tajemnicę obrończą należy raczej wiązać z pełnieniem funkcji obrończej wykonywanej przez podmiot do tego uprawniony, a nie z konkretną tajemnicą zawodową. Innymi słowy, tajemnica obrończa nie jest zarezerwowana jedynie dla adwokatów i radców prawnych, ale wszystkich podmiotów, które mogą pełnić funkcję obrońcy w różnych postępowaniach. W takim układzie, „omawianą tu tajemnicą może być związany lekarz pełniący rolę obrońcy w postępowaniu przed sądem lekarskim”<sup>34</sup>.

Jako że ustawa o izbach lekarskich nie zawiera regulacji do jakiego etapu postępowania działa obrońca wyznaczony przez sąd lekarski, zastosować odpowiednio należy art. 84 § 1 i 2 k.p.k. Zgodnie z przytoczoną normą, „wyznaczenie obrońcy z urzędu uprawnia go do działania w całym postępowaniu, nie wyłączając czynności

<sup>32</sup> J. Zagrodnik, *Udzielenie substytucji przez obrońcę lub pełnomocnika*, [w:] J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, Warszawa 2016, Lex/el.

<sup>33</sup> Ibidem.

<sup>34</sup> M. Burdzik, *Tajemnice objęte bezwzględny zakazem dowodzenia w procesie karnym*, [w:] M. Burdzik, *Lekarz w procesie karnym jako gwarant tajemnicy lekarskiej*, Warszawa 2021, Lex/el.

po uprawomocnieniu się orzeczenia, jeżeli nie zawiera ograniczeń”, ale jednocześnie „wyznaczenie obrońcy z urzędu nakłada na niego obowiązek podejmowania czynności procesowych do prawomocnego zakończenia postępowania”.

Postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy kończy się prawomocnie, gdy od orzeczenia okręgowego sądu lekarskiego skutecznie nie zaskarżono lub gdy Naczelny Sąd Lekarski wydał orzeczenie kończące postępowanie w tym przedmiocie (art. 90 i 94 ust. 1 u.i.l.).

Problem praktyczny pojawia się, gdy obrońcą obwinionego był lekarz, a istnieje przesłanka wniesienia kasacji. Zgodnie z art. 95 ust. 1 u.i.l., od prawomocnego orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego, kończącego postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, określonym w ustawie podmiotom przysługuje prawo wniesienia kasacji do Sądu Najwyższego. Natomiast w art. 98 ust. 2 u.i.l. wskazano na tzw. przymus adwokacko-radcowski – kasacja musi zostać sporządzona i podpisana przez adwokata lub radcę prawnego. Jest to warunek, „od spełnienia którego uzależnione jest przyjęcie kasacji do rozpoznania”<sup>35</sup>. W takim układzie, co oczywiste, obrońcą obwinionego, który chciałby wnieść kasację od orzeczenia Naczelnego Sądu Lekarskiego, nie mógłby zostać lekarz. Natomiast w postępowaniu kasacyjnym, obrońcą z urzędu wyznaczałby zatem Naczelny Sąd Lekarski (co wynikałoby z odpowiedniego zastosowania art. 81 § 1 k.p.k.).

## Podsumowanie

Jak zostało wykazane w powyższych rozważaniach, z obecnej regulacji prawa do obrony w ujęciu formalnym przysługującego obwinionemu lekarzowi w trakcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, wynika wiele problemów praktycznych. Zdaje się, że wcześniejsza ustawa w sposób bardziej kompleksowy i jednoznaczny regulowała tę problematykę.

W obecnym stanie prawnym, powodującym problemy praktyczne, nie ma więc jednoznacznego rozstrzygnięcia kwestii udzielania substytucji przez obrońcę – lekarza (a więc samej możliwości, a dalej – komu miałyby być udzielona), możliwości ustanowienia obrońcy przez osobę trzecią czy katalog przesłanek obrony obligatoryjnej, a także wyboru przez sąd lekarski, który z przedstawicieli trzech zawodów będzie pełnił funkcję obrońcy z urzędu.

Z przeprowadzonych rozważań można wyprowadzić wniosek, że umożliwienie lekarzom pełnienia funkcji obrońcy w postępowaniu przed sądami lekarskimi stanowi swoiste podkreślenie przez normodawcę roli i znaczenia samorządów zawodowych oraz ich członków, zważywszy, że już w ustawie zasadniczej wskazano

<sup>35</sup> J. Berezowski, P. Malinowski, *Komentarz do art. 98*, [w:] J. Berezowski, P. Malinowski, *Ustawa o izbach lekarskich. Komentarz*, Warszawa 2013, Lex/el.

na ich doniosłość (por. art. 17 Konstytucji RP). Co więcej, stanowi to gwarancję, że przedstawiciele samorządu lekarskiego będą mieli udział – nie tylko jako członkowie organu orzekającego – w postępowaniu przed sądem lekarskim – ale także jako inny niż wyłącznie obwiniony, uczestnik postępowania.

Pilnej interwencji ustawodawcy wymaga natomiast zagadnienie tajemnicy obrończej w tym postępowaniu, nieuregulowane obecnie, gdyż stanowi to gwarancję skutecznego prowadzenia działalności obrończej – wszak relacja obrońcy i obwinionego opiera się na zaufaniu. Ustawodawca powinien również jednoznacznie zdefiniować pojęcie lekarza, który może pełnić funkcję obrońcy. Postulować należy również rozstrzygnięcie problematycznych kwestii, o których mowa wyżej. Zdaje się, że dobrym rozwiązaniem byłoby sięgnięcie do rozwiązań z poprzedniej ustawy o izbach lekarskich i rozporządzenia wykonawczego regulującego postępowanie przed sądem lekarskim, jako że była to regulacja znacznie bardziej kompleksowa aniżeli obecna.

## BIBLIOGRAFIA

- Berezowski, J., Malinowski, P. (2013). *Komentarz do art. 98*, [w:] J. Berezowski, P. Malinowski, *Ustawa o izbach lekarskich. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Burdzik, M. (2021). *Tajemnice objęte bezwzględnym zakazem dowodzenia w procesie karnym*, [w:] M. Burdzik, *Lekarz w procesie karnym jako gwarant tajemnicy lekarskiej*. Warszawa: Lex/el.
- Czarnecki, P. (2017). *Stosowanie kodeksu karnego w postępowaniach dyscyplinarnych*. „Państwo i Prawo” 10: 100-113.
- Florczak-Wątor, M. (2021). *Komentarz do art. 42*, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Kosonoga, J. (2017). *Komentarz do art. 6*, [w:] R.A. Stefański, S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego*, t. I: *Komentarz do art. 1-166*. Warszawa: Lex/el.
- Kremens, K. (2020). *Przedstawienie zarzutów*, [w:] J. Skorupka (red.), *Proces karny*. Warszawa: 609-612.
- Kulesza, C. (2012). *Ewolucja zasad odpowiedzialności dyscyplinarnej lekarzy w kontekście gwarancji rzetelnego procesu*, [w:] P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. II: *Państwo prawa i prawo karne*. Warszawa: Lex/el.
- Matan, J. (2009). *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym oraz formy jej realizacji*. „Roczniki Prawa i Administracji. Teoria a praktyka” 9: 89-109.
- Nowak, P. (2016). *Definicja podejrzanego i oskarżonego a konstytucyjne prawo do obrony*. „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 4: 63-85.
- Skorupka, J. (2021). *Komentarz do art. 6*, [w:] J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Skrzypczak, J. (2018). *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2018 r., SDI 12/18*. „Radca Prawny Zeszyty Naukowe” 4: 129-150.
- Tymiński, R. (2018). *Wybrane problemy praktyczne powstałe na tle przepisów dotyczących odpowiedzialności zawodowej lekarzy i lekarzy dentyków*. „Przegląd Sądowy” 3: 30-41.
- Zagrodnik, J. (2016). *Udzielenie substytucji przez obrońcę lub pełnomocnika*, [w:] J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*. Warszawa: Lex/el.

- Zagrodnik, J. (2016). *Zakres umocowania do działania w roli obrońcy lub pełnomocnika*, [w:] J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*. Warszawa: Lex/el.
- Zielińska, E. (2014). *Komentarz do art. 2*, [w:] E. Barcikowska-Szydło, K. Majcher, M. Malczewska, W. Preiss, K. Sakowski, E. Zielińska, *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.





## KACPER STOŚ

Uniwersytet Łódzki  
<https://orcid.org/0000-0001-6983-5514>  
kacper.stos@edu.uni.lodz.pl

# Większościowy system wyborczy do Senatu RP – postulat i analiza konsekwencji wprowadzenia wymogu większości bezwzględnej

**The majority electoral system for the Senate of the Republic of Poland – postulate and analysis of the consequences of introducing the absolute majority requirement**

**Abstract:** The Polish Senate's electoral system is based on the majority formula for 33 years. The Electoral Code introduced a new element – single-member constituencies, which, in combination with the relative majority, imply the danger of omitting significant part of votes and the threat of winning by candidates with no majority support. The postulate of an absolute majority with the possibility of a second round of voting seems to be a solution supporting chamber's representativeness and accepted in doctrine. The author also examines the last three elections in terms of the influence of the required majority on their results. The conclusions confirm the legitimacy of the formulated postulate and indicate the need of comprehensive reform of the Senate's electoral system.

**Keywords:** Senate of the Republic of Poland, majority electoral system, representativeness, senatorial mandates, constituencies.

## 1. Modyfikacje systemów wyborczych do Senatu na przestrzeni lat

Od momentu „wskrzeszenia” Senatu RP i przywrócenia go do polskiego systemu organów władzy państwowej elekcje do izby drugiej polskiego parlamentu odbywały się na podstawie czterech różnych systemów wyborczych. Pierwsze wybory do Senatu odbyły się w 1989 roku na podstawie ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Ordynacja wyborcza do Senatu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej<sup>1</sup>. Zakładała ona wybór 100 senatorów w 47 okręgach dwumandatowych oraz 2 okręgach trzymandatowych. Na gruncie wskazanej ordynacji za wybranych do Senatu uważało się tych (dwóch lub trzech w zależności od specyfiki konkretnego okręgu) kandydatów, którzy otrzymali kolejno największą liczbę głosów w okręgu, pod warunkiem, że każdy z nich otrzymał więcej niż połowę ważnych głosów<sup>2</sup>. Ordynacja z 1989 roku przewidywała przeprowadzanie drugiej tury wyborów w sytuacji, w której żaden z kandydatów

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Ordynacja wyborcza do Senatu Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (t.j. Dz.U. z 1989 r. Nr 19, poz. 103).

<sup>2</sup> W związku z tym już od początku istnienia przywróconego Senatu wybory doń odznaczały się brakiem równości materialnej – waga głosu poszczególnych wyborców była uzależniona od wielkości województwa.

nie uzyskał wymaganej liczby głosów lub otrzymało ją mniej kandydatów niż liczba senatorów wybieranych w danym okręgu wyborczym.

Już dwa lata później zmieniono ordynację wyborczą do Senatu<sup>3</sup>. Na jej podstawie przeprowadzono kolejne 3 elekcje do drugiej izby polskiego parlamentu. W latach 1991, 1993 oraz 1997 wybory odbywały się wciąż w 47 okręgach wyborczych dwumandatowych oraz 2 okręgach trymandatowych. Wybór stu senatorów zakładał jednak konieczność uzyskania przez kandydata jedynie względnej większości ważnie oddanych głosów. Formuła 100 senatorów była konceptem bardzo klarownym na początku lat 90. XX wieku, kiedy każde z województw miało być reprezentowane przez dwóch senatorów – z wyjątkiem stołecznego województwa warszawskiego i województwa katowickiego, którym ze względu na wielkość populacji przypisane były po 3 mandaty.

Po wyborach w roku 1997 weszła w życie nowa ustawa zasadnicza<sup>4</sup>. Utrzymano w niej koncepcję Senatu jako organu równo reprezentującego województwa – tworzona była ona wszakże jeszcze w realiach podziału administracyjnego państwa na 49 województw. Utrzymanie dotychczasowego kształtu regulacji było wyraźnym przejawem braku jednolitej wizji izby drugiej wśród sił politycznych, ich przyzwyczajenia do istniejącego systemu i ogólnej niechęci do zmian<sup>5</sup>. Ówczesny ustrojodawca postanowił pozostawić w związku z tym ustawodawcy zwykłemu rozstrzygnięcie kwestii zaliczenia równości w poczet zasad konstytuujących wybory do Senatu<sup>6</sup>. Jej brak nie powinien być jednak interpretowany nazbyt szeroko. Nie ulega wątpliwości, że zasada równości odnosi się do wszystkich aspektów funkcjonowania państwa<sup>7</sup>. Dlatego też, choć Konstytucja RP<sup>8</sup> pomija równość w art. 97 ust. 2, to ustawodawca ma obowiązek w maksymalnym stopniu ograniczać potencjalne nierówności – gdyż nie można przyjąć, że wobec wyborów do Senatu zasada równości nie ma zastosowania i w obecnym stanie prawnym nigdy nie mogłaby mieć<sup>9</sup>. Późniejsze zmniejszenie liczby województw do 16 w toku reform rządu Jerzego Buzka w 1999 roku sprawiło, że wyjątkowa idea obsady Senatu straciła swój pier-

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 10 maja 1991 r. – Ordynacja wyborcza do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 1991 r. Nr 58, poz. 246).

<sup>4</sup> Wybory parlamentarne odbywały się 21 września 1997 roku, zaś Konstytucja RP weszła w życie 17 października 1997 roku.

<sup>5</sup> B. Banaszak, *W kwestii racjonalnej liczby posłów i senatorów*, „Państwo i Prawo” 1995, z. 5, s. 65.

<sup>6</sup> R. Piotrowski, *Zasada równości a wybory do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej*, Kancelaria Senatu, Warszawa 2012, s. 38-42.

<sup>7</sup> L. Garlicki, *Uwagi do art. 97 Konstytucji*, [w:] L. Garlicki, *Konstytucja RP. Komentarz*, t. I, Warszawa 1999, s. 10 i n.

<sup>8</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

<sup>9</sup> K. Składowski, *Zasada równości wyborów a wybory do Senatu w Kodeksie wyborczym*, [w:] K. Skotnicki (red.), *Kodeks wyborczy. Wstępna ocena*, Warszawa 2011, s. 279.

wotny sens, a koncepcja ilościowo jednakiego przedstawicielstwa poszczególnych jednostek terytorialnych Rzeczypospolitej odeszła w niebyt<sup>10</sup>.

Rok 2001 przyniósł kolejną zmianę ordynacji wyborczej<sup>11</sup>. Nowa regulacja utrzymywała założenie większości względnej, lecz modyfikowała okręgi wyborcze. Znacznie przekształciła dotychczasowy tryb wyborczy, zbliżając go do wymagań, jakie niesie zasada równości materialnej<sup>12</sup>. Od wyborów parlamentarnych w 2001 roku (a także w latach 2005 i 2007) senatorowie wybierani byli w 40 okręgach dwu-, trzy- i czteromandatowych<sup>13</sup>. Liczba i obszar okręgów w wyborach do obu izb była niemalże identyczna, a jedyna różnica dotyczyła senackiego okręgu nr 12. W przypadku wyborów do izby pierwszej był on podzielony na dwa okręgi – nr 12 i 13<sup>14</sup>.

Ostatnia zmiana zasad wyboru członków izby drugiej nastąpiła w 2011 roku<sup>15</sup>. Wprowadzony wówczas Kodeks wyborczy przesądził o zmianie liczby, a w konsekwencji także wielkości okręgów wyborczych. Wprowadził 100 jednomandatowych okręgów wyborczych w wyborach do Senatu, w których senatorowie wybierani są do dziś. Należy także podkreślić, że zmiana systemu wyborczego z 2011 roku nie obejmowała zmiany formuły wyborczej, która nadal oparta jest na większości względnej (zwykłej).

Dynamika zmian reguł wybierania składu osobowego Senatu pokazuje, że ustawodawca borykał się na przestrzeni lat ze znalezieniem odpowiedniego modelu. Pomimo że Senat RP kształtowały różne systemy wyborcze, to niezmiennie pozostawało założenie Senatu jako izby, w obsadzie której ważniejsze od reprezentatywności całego społeczeństwa jest odzwierciedlenie poparcia większości w danych lokalnych społecznościach. Ponadto, ich wspólnym mianownikiem zawsze było to, że wszystkie z nich mieściły się w ramach formuł większościowych<sup>16</sup>.

---

<sup>10</sup> A. Ławniczak, *Komentarz do art. 97*, [w:] M. Haczowska, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LexisNexis 2014 [dostęp: 25.03.2022].

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 12 kwietnia 2001 r. – Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2001 r. Nr 46, poz. 499).

<sup>12</sup> Szerzej zob.: G. Kryszewski, *Konstytucyjna regulacja podstawowych zasad prawa wyborczego*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2018, nr 2, s. 225-236.

<sup>13</sup> Szerzej zob.: M. Jarentowski, *Zmiana systemu wyborczego do Senatu RP z 2011 r.*, „Przegląd Sejmowy” 2011, nr 4, s. 33-37.

<sup>14</sup> Stąd też właśnie w wyborach do Sejmu było i nadal jest 41 okręgów wyborczych.

<sup>15</sup> Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (t.j. Dz.U. z 2011 r. Nr 21, poz. 11).

<sup>16</sup> R. Głajcar, *Reguły rywalizacji wyborczej a interesy partii politycznych: o politycznych konsekwencjach zmiany systemu wyborczego do Senatu RP w 2011 roku*, „Athenaeum. Polskie studia politologiczne” 2012, vol. 35, s. 13.

## 2. Istota systemu większościowego

Zasada wyborów większościowych stanowi najprostszy sposób ustalania wyników wyborów. Jeśli warunek uzyskania największej liczby głosów jest warunkiem wystarczającym, mówimy wówczas o zasadzie większości względnej. W tym przypadku, aby zostać wybranym, należy jedynie uzyskać wynik lepszy niż pozostali kontrkandydaci – zasada *first past the post*<sup>17</sup>. W tym systemie głosowanie zawsze musi przynieść rozstrzygnięcie, gdyż nie jest konieczne przekroczenie żadnego progu poparcia. System wyborczy większościowy może przyjąć również zasadę większości bezwzględnej. Wówczas narzucony jest wymóg uzyskania największej liczby głosów poparcia przy jednoczesnym przekroczeniu połowy oddanych głosów. Jeżeli żaden z kandydatów nie otrzyma więcej niż 50% głosów, przeprowadzana jest druga tura głosowania. W tejże „dogrywce” pozostają dwaj kandydaci, którzy nie zrzekli się kandydowania i uzyskali największą liczbę głosów. Rozwiązanie to sprawia, iż druga tura głosowania musi przynieść wynik, w którym jedna z osób ubiegających się o mandat zdobędzie poparcie przekraczające połowę ważnie oddanych głosów<sup>18</sup>.

Polski ustawodawca zdecydował się odejść od systemu większości bezwzględnej na początku lat 90. XX wieku. Był to zabieg, który możemy uzasadnić istnieniem wielomandatowych okręgów wyborczych, przy których utrzymywanie wymogu uzyskania większości 50% + 1 nie znajdowało większego uzasadnienia. Należy jednak zauważyć, iż decydując się w 2011 roku na wprowadzenie jednomandatowych okręgów wyborczych, dobrą i w pewnym sensie intuicyjną decyzją byłoby jednoczesne przywrócenie zasady większości bezwzględnej – wówczas w każdym okręgu wyborczym tylko jeden kandydat może wygrać. Większościowy system wyborczy w wersji większości zwykłej w połączeniu z jednomandatowymi okręgami wyborczymi powoduje niebezpieczną sytuację, w której do objęcia mandatu senatora wystarczające mogą się okazać relatywnie niewielkie procentowo poziomy poparcia<sup>19</sup>. W wyborach do Senatu może dochodzić, i dochodzi – czego dowiedzie poniższa analiza – do rozdrobnienia puli głosów pośród wielu kandydatów. Związku z tym wybory wygrywać mogą kandydaci, którzy *de facto* nie uzyskują większości głosów. Wśród przedstawicieli doktryny możemy spotkać się ze stanowiskiem oceniającym taką sytuację jako sprzeczną z wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP zasadą państwa demokratycznego, jak również z konstytucyjną koncepcją reprezentacji

<sup>17</sup> *Koncepcje systemów wyborczych. Opracowania tematyczne OT-578*, Kancelaria Senatu, Warszawa 2010, s. 12.

<sup>18</sup> Szerzej zob. *ibidem*, s. 6.

<sup>19</sup> Jeśli troje kandydatów uzyskuje niemalże identyczne wyniki, to do objęcia mandatu wystarczyłoby około 34% ogólnej liczby ważnie oddanych głosów. Byłaby to sytuacja jednoznaczna z pominięciem woli zdecydowanej większości 66% wyborców. Niestety, nie jest to przykład wyłącznie hipotetyczny.

(art. 104 ust. 1 ustawy zasadniczej)<sup>20</sup>. Stanisław Gebethner wskazywał, iż „zasada większości względnej zastosowana w jednomandatowych okręgach wyborczych może prowadzić do przypadków skrajnej deformacji woli wyborców – co z kolei podważa ideę reprezentatywności rządów jako podstawy ustroju demokratycznego [...] Wybory w jednomandatowych okręgach wyborczych na zasadzie większości względnej mogą doprowadzić do rządów mniejszości”<sup>21</sup>. Z tej przyczyny warto przemyśleć postulat oparcia systemu wyborczego do Senatu na zasadzie większości bezwzględnej z ewentualnością drugiej tury głosowania, co mogłoby w znacznym stopniu zmniejszyć skalę deformacji wyborczych, a tym samym podwyższyć stopień reprezentatywności składu izby drugiej<sup>22</sup>. Takowa zmiana pozostawałaby nie bez znaczenia dla wyników elekcji, czego egzemplifikację stanowi analiza wyników trzech poprzednich wyborów do Senatu<sup>23</sup>.

### 3. Analiza wpływu większościowego systemu wyborczego na wybory do Senatu RP

Wybory do Senatu w 2011 roku (podobnie jak do Sejmu) wygrała Platforma Obywatelska (dalej: PO). Zdobyła ona 63 na 100 mandatów. Drugi wynik wyborczy należał wówczas do Prawa i Sprawiedliwości (dalej: PiS), które wprowadziło do Senatu 31 przedstawicieli. Ponadto 2 mandaty przypadły w udziale Polskiemu Stronnictwu Ludowemu (dalej: PSL), a pozostałe 4 objęli kandydaci niezależni. Najwyższy wynik wyborczy wyniósł 66,31% i został osiągnięty w okręgu nr 37 przez kandydata PiS. Szczególną uwagę zwrócić należy jednak na wynik najniższy spośród wszystkich zwycięskich kandydatów. Kandydat PiS osiągnął w okręgu nr 83 poparcie na poziomie 25,08%. Uzyskał on mandat senatora, zdobywszy zaledwie ćwierć wszystkich ważnie oddanych głosów, mając jednocześnie nad drugim kandydatem przewagę jedynie 2,56%<sup>24</sup>. Należy zauważyć, iż podobnych sytuacji było więcej. Wynik poniżej

<sup>20</sup> B. Banaszak, *Glosa do wyroku TK z dnia 20 lipca 2011 r., K 9/11*, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 1, s. 101-117.

<sup>21</sup> S. Gebethner, *Prawo i system wyborczy w świetle realizacji postanowień Konstytucji*, [w:] Z. Jarosz (red.), *Parlament. Model konstytucyjny a praktyka ustrojowa*, Warszawa 2006, s. 20.

<sup>22</sup> G. Kryszewski, *Konstytucyjna regulacja...*, op. cit., s. 225-236; zob. także: K. Eckhardt, *Kodeks wyborczy w świetle poglądów doktryny i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Wybrane problemy*, „Polityka i Społeczeństwo” 2015, nr 3, s. 22.

<sup>23</sup> Warto przy tym wskazać, iż znane są na świecie liczne koncepcje służące budowaniu jak największej reprezentatywności wyborów w ramach systemów większościowych w jednomandatowych okręgach wyborczych. Za proponowaną w niniejszej pracy formułą przemawia jednak uzasadnienie historyczne, a także argument prostoty skonstruowania i przejrzystości owego systemu.

<sup>24</sup> Kandydat partii PiS zdobył 39 802 głosy co stanowiło 12,17% wszystkich uprawnionych do głosowania w okręgu nr 83.

30% okazał się wystarczający dla zdobycia mandatu w 6 okręgach wyborczych<sup>25</sup>. W połowie wszystkich okręgów wyborczych wystarczający był wynik poniżej 40%. Co szczególnie ważne – w zdecydowanej większości okręgów (w 89 ze 100) kandydaci, którzy ostatecznie wygrali wybory, nie osiągnęli wyniku przekraczającego 50% głosów, a tym samym jedynie 11 senatorów kadencji VIII mogło pochwalić się osiągnięciem bezwzględnej większości głosów w wyborach. Średni zwycięski wynik wyborczy wynosił 40, 87%.

Nie bez znaczenia dla legitymizacji mandatu parlamentarzysty pozostaje przewaga, jaką kandydat obejmujący mandat senatorski uzyskał nad kandydatem z drugim wynikiem wyborczym w danym okręgu. Najwyższa uzyskana przewaga była znacząca i wyniosła 43,46% (odnotowana została w okręgu nr 90, w którym kandydat partii PO osiągnął wynik 64,61%). Średnia wszystkich przewag wyniosła zaś 14,6%. Najdonioślejszy przykład niewielkiej przewagi zwycięzcy stanowi okręg nr 30, w którym wyniosła ona zaledwie 0,04%<sup>26</sup>.

Wprowadzenie wymogu uzyskania bezwzględnej większości głosów w wyborach do Senatu, a więc konieczność przeprowadzania drugiej tury głosowania w okręgach, w których żaden kandydat nie osiągnął minimum 50% głosów, w istotny sposób wpłynęłoby na wyniki wyborów do Senatu w roku 2011. Z przeprowadzonych badań wyników wyborczych i analizy elektoratów poszczególnych komitetów wyborczych wynika, że w 2011 roku zmiana piastuna mandatu senatora mogłaby nastąpić nawet w 14 okręgach wyborczych<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> Okręg nr 3 – 29,50%; okręg nr 25 – 29,40%, okręg nr 27 – 27,23%, okręg nr 38 – 29,17%, okręg nr 83 – 25,08%, okręg nr 96 – 27,00%.

<sup>26</sup> Zwycięski kandydat w okręgu nr 30 uzyskał w wyborach 92 779 głosów, zdobywając tym samym nad drugim kandydatem przewagę 82 głosów. W odniesieniu do ogólnej liczby osób uprawnionych do głosowania, która wynosiła 512 929 osób, uzyskał on poparcie zaledwie 18,08%.

<sup>27</sup> Przewidywane wyniki wyborcze podane w tabelach 1, 2 i 3 oparte są na własnych wyliczeniach autora i ukazują skalę wpływu ewentualnego wprowadzenia zasady większości bezwzględnej na wyniki wyborów do Senatu RP. Wyliczenia te sporządzono na podstawie wyników głosowania przedstawionych we wskazanych danych źródłowych Państwowej Komisji Wyborczej odrębnie dla każdego okręgu wyborczego. Rezultaty wyliczeń mają charakter poglądowy i nie należy uznawać ich za pewne.

Podstawę metodologii, na której oparte zostały przedstawione w tekście analizy, stanowi sumowanie wyników wyborczych w danych okręgach wyborczych według proporcji przepływu elektoratu pomiędzy I a II turą głosowania w wyborach na Prezydenta RP, które odbywały się najbliżej analizowanych wyborów do Sejmu i Senatu RP (do wyborów parlamentarnych 2011 roku zastosowano dane dot. wyborów prezydenckich z roku 2010, dalej odpowiednio 2015 – 2015 oraz 2019 – 2020). Opracowano na podstawie danych zawartych w: [https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2010/K\\_110\\_10.PDF](https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2010/K_110_10.PDF) [dostęp: 20.06.2022]; [https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2015/K\\_097\\_15.PDF](https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2015/K_097_15.PDF) [dostęp: 20.06.2022]; [https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2020/K\\_084\\_20.PDF](https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2020/K_084_20.PDF) [dostęp: 20.06.2022].

Elektoraty pozostałych kandydatów (kandydatów ugrupowań, których nie uwzględniają dane dot. wyborów prezydenckich oraz kandydatów niezależnych) przypisywane były kandydatom drugiej tury wyborów w zmiennych proporcjach po indywidualnym przeanalizowaniu ich profili programowych (z zastrzeżeniem elektoratu partii Nowoczesna w wyborach roku 2015, który każdorazowo był w 90% przypisywany kandydatowi partii opozycyjnej biorącemu udział w II turze).

**Tabela 1.** Analiza wyników wyborów do Senatu w 2011 roku z uwzględnieniem postulowanego przeprowadzania drugich tur głosowania

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie | Zwycięski wynik wyborczy (w %) | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik wyborczy drugiej tury głosowania |
|-----------|------------------------|--------------------------------|---|---|
| 1         | PO                     | 35,55                          | 13,92   |   |
| 2         | PO                     | 41,01                          | 18,88   |   |
| 3         | PiS                    | 29,50                          | 0,20  | PO  |
| 4         | PO                     | 30,63                          | 6,20  |   |
| 5         | PO                     | 42,69                          | 19,86   |   |
| 6         | PO                     | 35,35                          | 13,08   |   |
| 7         | PO                     | 43,89                          | 6,94  |   |
| 8         | k. niezal.             | 41,89                          | 6,53  |   |
| 9         | PO                     | 32,25                          | 14,60   |   |
| 10        | PO                     | 45,28                          | 18,88   |   |
| 11        | PO                     | 35,64                          | 11,19   |   |
| 12        | PO                     | 38,40                          | 15,00   |   |
| 13        | PO                     | 42,59                          | 16,27   |   |
| 14        | PiS                    | 36,57                          | 14,00   |   |
| 15        | PiS                    | 43,85                          | 22,80   |   |
| 16        | PiS                    | 34,18                          | 1,31  | k. niezal.  |
| 17        | PiS                    | 32,40                          | 9,66  | PO  |
| 18        | PSL                    | 31,30                          | 0,73  |   |
| 19        | PiS                    | 37,53                          | 15,35   |   |
| 20        | PO                     | 45,65                          | 23,67   |   |
| 21        | PO                     | 34,33                          | 4,46  |   |
| 22        | PO                     | 46,34                          | 24,03   |   |
| 23        | PO                     | 41,50                          | 17,86   |   |
| 24        | PO                     | 45,54                          | 16,94   |   |
| 25        | PiS                    | 29,40                          | 4,86  |   |
| 26        | PO                     | 42,78                          | 11,18   |   |
| 27        | PiS                    | 27,23                          | 4,41  | PO  |
| 28        | PiS                    | 36,16                          | 12,33   | PO  |
| 29        | PiS                    | 38,85                          | 14,07   | PO  |
| 30        | PiS                    | 38,01                          | 0,04  | PO  |
| 31        | PiS                    | 31,64                          | 1,27  | PO  |
| 32        | PO                     | 46,69                          | 10,46   |   |
| 33        | PO                     | 52,53                          | 22,21   |   |
| 34        | PiS                    | 39,52                          | 2,98  |   |

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie | Zwycięski wynik wyborczy (w %) | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik wyborczy drugiej tury głosowania |
|-----------|------------------------|--------------------------------|---|---|
| 35        | PiS                    | 38,69                          | 3,76  |   |
| 36        | PO                     | 35,28                          | 5,91  | PiS   |
| 37        | PiS                    | 66,31                          | 32,62   |   |
| 38        | PiS                    | 29,17                          | 2,86  | PO  |
| 39        | PiS                    | 30,96                          | 6,42  | PSL   |
| 40        | PO                     | 44,41                          | 11,84   |   |
| 41        | PO                     | 44,81                          | 17,77   |   |
| 42        | k. niezal.             | 50,26                          | 21,74   |   |
| 43        | PO                     | 49,12                          | 22,05   |   |
| 44        | PO                     | 60,71                          | 29,89   |   |
| 45        | PO                     | 45,19                          | 13,21   |   |
| 46        | PO                     | 32,21                          | 10,47   |   |
| 47        | PiS                    | 38,83                          | 13,08   |   |
| 48        | PiS                    | 43,64                          | 15,26   |   |
| 49        | PiS                    | 43,71                          | 22,14   |   |
| 50        | PiS                    | 35,65                          | 8,83  |   |
| 51        | PO                     | 34,28                          | 12,03   |   |
| 52        | PO                     | 38,94                          | 11,89   |   |
| 53        | PO                     | 30,93                          | 9,70  |   |
| 54        | PiS                    | 40,99                          | 8,58  |   |
| 55        | PiS                    | 49,17                          | 12,64   |   |
| 56        | PiS                    | 40,09                          | 0,36  | k. niezal.  |
| 57        | PiS                    | 53,71                          | 30,73   |   |
| 58        | PiS                    | 39,45                          | 7,43  |   |
| 59        | PiS                    | 33,73                          | 7,55  | PO  |
| 60        | PO                     | 41,73                          | 6,67  |   |
| 61        | k. niezal.             | 49,83                          | 13,02   |   |
| 62        | PO                     | 54,00                          | 31,08   |   |
| 63        | PO                     | 49,01                          | 24,20   |   |
| 64        | PO                     | 46,73                          | 26,02   |   |
| 65        | PO                     | 62,49                          | 36,04   |   |
| 66        | PO                     | 46,60                          | 21,83   |   |
| 67        | PO                     | 49,03                          | 27,48   |   |
| 68        | PO                     | 39,59                          | 13,36   |   |
| 69        | PO                     | 37,12                          | 16,52   |   |
| 70        | PO                     | 48,44                          | 26,55   |   |



| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie                           | Zwycięski wynik wyborczy (w %)               | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik wyborczy drugiej tury głosowania         |
|-----------|--|--|---|---|
| 71        | PO   | 42,50  | 19,21   |   |
| 72        | PO   | 33,92  | 12,03   |   |
| 73        | PO   | 34,11  | 11,93   |   |
| 74        | PO   | 39,35  | 14,05   |   |
| 75        | PO   | 45,24  | 12,89   |   |
| 76        | PO   | 30,64  | 8,28  |   |
| 77        | PO   | 43,46  | 19,76   |   |
| 78        | PO   | 45,93  | 15,21   |   |
| 79        | PO   | 37,71  | 7,64  |   |
| 80        | k. niezal.                                       | 60,51  | 36,13   |   |
| 81        | PiS  | 31,91  | 10,95   |   |
| 82        | PiS  | 37,52  | 14,87   |   |
| 83        | PiS  | 25,08  | 2,56  |   |
| 84        | PO   | 39,94  | 15,47   |   |
| 85        | PO   | 35,70  | 10,09   |   |
| 86        | PO   | 58,87  | 35,36   |   |
| 87        | PO   | 35,79  | 15,62   |   |
| 88        | PO   | 42,44  | 23,38   |   |
| 89        | PO   | 30,32  | 9,46  | SLD   |
| 90        | PO   | 64,61  | 43,46   |   |
| 91        | PO   | 62,29  | 40,01   |   |
| 92        | PO   | 40,24  | 18,38   |   |
| 93        | PO   | 30,68  | 4,85  |   |
| 94        | PO   | 34,13  | 14,94   |   |
| 95        | PSL  | 30,02  | 0,78  |   |
| 96        | PO   | 27,00  | 4,49  |   |
| 97        | PO   | 44,29  | 18,99   |   |
| 98        | PO   | 35,14  | 10,77   |   |
| 99        | PO   | 40,11  | 19,26   |   |
| 100       | PO   | 46,54  | 21,01   |   |
|           | PO – 63<br>PiS – 31<br>k. niezal. – 4<br>PSL – 2 | Max – 66,31%<br>Min – 25,08%<br>Śr. – 40,87% | Max – 43,46%<br>Min – 0,04%<br>Śr. – 14,60%               | PO – 71<br>PiS – 19<br>k. niezal. – 6<br>PSL – 3<br>SLD – 1 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej, <https://wybory2011.pkw.gov.pl/wsw/pl/000000.html#tabs-2> [dostęp: 20.03.2022].

Wybory parlamentarne w roku 2015, będące przedmiotem dalszej analizy, również stanowią egzemplifikację znaczącego wpływu zmian związanych z postulowanym wprowadzeniem zasady bezwzględnej większości głosów na wyniki wyborcze. Przyniosły one zwycięstwo Prawu i Sprawiedliwości. Ugrupowanie to zdobyło w Senacie 61 mandatów, tworząc tym samym stabilną większość senacką. Drugie miejsce zajęła rządząca dotychczas PO, obejmując 34 mandaty senatorskie. Jeden mandat zdobyło PSL, a pozostałe 4 przypadły kandydatom niezależnym<sup>28</sup>. Najwyższy wynik wyborczy padł w okręgu nr 91 i wyniósł 67,17%. Uzyskał go kandydat PO, zdobywając przewagę 34,34% nad kandydatem z drugim wynikiem w okręgu. Najniższy wynik zaś odnotowany został w okręgu nr 53 i wyniósł 23,07%<sup>29</sup>. Jest to kolejny dojmujący dowód na to, że system większości zwykłej pozwala na zdobywanie mandatu przy jednoczesnym bardzo niskim poparciu społecznym. Ogółem, wynik poniżej 30% był wystarczający do zdobycia mandatu w 3 okręgach wyborczych<sup>30</sup>. W 36 z nich wynik poniżej 40% dawał wygraną w wyborach. Ponadto, aż w 73 okręgach zwycięzcy kandydaci nie uzyskiwali poparcia przekraczającego 50% wszystkich ważnie oddanych głosów, na co wskazuje również poziom średniego poparcia zwycięzców – w 2015 roku wyniosło ono 44,25%. Najniższa przewaga osiągnięta przez zwycięzcę wyniosła 0,24% (okręg nr 94)<sup>31</sup>.

Obowiązywanie w 2015 roku zasady bezwzględnej większości zmieniłoby skład drugiej izby polskiego parlamentu jeszcze istotniej, niż miałyby to miejsce w roku 2011. Możliwość zmiany senatora zaszłaby w 22 okręgach wyborczych.

**Tabela 2.** Analiza wyników wyborów do Senatu w 2015 roku z uwzględnieniem postulowanego przeprowadzania drugich tur głosowania

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie | Zwycięski wynik wyborczy (w %) | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik wyborczy drugiej tury głosowania |
|-----------|------------------------|--------------------------------|---|---|
| 1         | PiS                    | 36,93                          | 3,83  | PO  |
| 2         | PiS                    | 31,08                          | 5,65  | PO  |
| 3         | PiS                    | 43,47                          | 8,77  |   |
| 4         | PO                     | 30,60                          | 2,65  |   |

<sup>28</sup> Okręg nr 8 – Komitet Wyborczy Wyborców Obremski – niezależny Senator z Wrocławia; okręg nr 17 – Komitet Wyborczy Wyborców Grzegorza Biereckiego; okręg nr 42 – Komitet Wyborczy Wyborców Marka Borowskiego; okręg nr 86 – Komitet Wyborczy Wyborców Lidia Staroń – Zawsze po stronie ludzi.

<sup>29</sup> Kandydat PiS zdobył 25 508 głosów, co stanowiło 8,98% wszystkich uprawnionych do głosowania w okręgu nr 53.

<sup>30</sup> Okręg nr 52 – 29,69%; okręg nr 53 – 23,07%; okręg nr 94 – 28,76%.

<sup>31</sup> Różnica głosów pomiędzy dwoma kandydatami z najwyższymi wynikami wyborczymi wyniosła 275 głosów (liczba osób uprawnionych do głosowania w okręgu nr 94 – 264359; ogólna liczba ważnie oddanych głosów w okręgu – 117540).

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie | Zwycięski wynik wyborczy (w %) | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik wyborczy drugiej tury głosowania |
|-----------|------------------------|--------------------------------|---|---|
| 5         | PiS                    | 34,44                          | 1,28  | PO  |
| 6         | PO                     | 37,30                          | 1,90  |   |
| 7         | PO                     | 44,69                          | 12,96   |   |
| 8         | k. niezal.             | 60,55                          | 21,10   |   |
| 9         | PO                     | 43,20                          | 9,96  |   |
| 10        | PO                     | 36,33                          | 4,38  |   |
| 11        | PO                     | 46,94                          | 20,95   | PiS   |
| 12        | PiS                    | 35,43                          | 2,29  | PO  |
| 13        | PiS                    | 33,87                          | 5,19  | PO  |
| 14        | PiS                    | 59,48                          | 36,05   |   |
| 15        | PiS                    | 59,23                          | 32,42   |   |
| 16        | PiS                    | 44,43                          | 9,60  |   |
| 17        | k. niezal.             | 44,12                          | 19,31   |   |
| 18        | PSL                    | 49,11                          | 11,75   |   |
| 19        | PiS                    | 53,13                          | 37,62   |   |
| 20        | PO                     | 52,05                          | 20,64   |   |
| 21        | PO                     | 34,65                          | 8,24  |   |
| 22        | PO                     | 40,97                          | 7,13  |   |
| 23        | PO                     | 40,45                          | 10,70   |   |
| 24        | PO                     | 50,36                          | 17,92   |   |
| 25        | PiS                    | 44,93                          | 20,00   |   |
| 26        | PiS                    | 42,98                          | 2,66  | PO  |
| 27        | PiS                    | 45,63                          | 16,27   |   |
| 28        | PiS                    | 46,29                          | 31,37   |   |
| 29        | PiS                    | 42,18                          | 17,40   |   |
| 30        | PiS                    | 52,66                          | 20,35   |   |
| 31        | PiS                    | 49,90                          | 22,29   |   |
| 32        | PO                     | 42,51                          | 2,90  |   |
| 33        | PO                     | 38,04                          | 4,14  |   |
| 34        | PiS                    | 54,33                          | 24,79   |   |
| 35        | PiS                    | 64,11                          | 28,22   |   |
| 36        | PiS                    | 60,38                          | 36,31   |   |
| 37        | PiS                    | 66,70                          | 45,57   |   |
| 38        | PiS                    | 43,28                          | 9,09  |   |
| 39        | PiS                    | 49,67                          | 28,04   |   |
| 40        | PiS                    | 52,78                          | 5,56  |   |

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie | Zwycięski wynik wyborczy (w %) | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik wyborczy drugiej tury głosowania |
|-----------|------------------------|--------------------------------|---|---|
| 41        | PiS                    | 39,50                          | 19,21   | k. niezal.  |
| 42        | k. niezal.             | 60,69                          | 21,38   |   |
| 43        | PO                     | 42,56                          | 10,52   |   |
| 44        | PO                     | 43,41                          | 2,65  |   |
| 45        | PO                     | 45,09                          | 8,95  |   |
| 46        | PiS                    | 54,58                          | 28,93   |   |
| 47        | PiS                    | 53,19                          | 36,37   |   |
| 48        | PiS                    | 56,34                          | 27,79   |   |
| 49        | PiS                    | 61,61                          | 23,22   |   |
| 50        | PiS                    | 43,52                          | 18,65   |   |
| 51        | PiS                    | 30,68                          | 6,62  |   |
| 52        | PO                     | 29,69                          | 3,09  |   |
| 53        | PiS                    | 23,07                          | 3,23  | PO  |
| 54        | PiS                    | 53,96                          | 30,31   |   |
| 55        | PiS                    | 64,23                          | 43,07   |   |
| 56        | PiS                    | 42,74                          | 4,02  |   |
| 57        | PiS                    | 58,71                          | 44,18   |   |
| 58        | PiS                    | 57,19                          | 32,45   |   |
| 59        | PiS                    | 49,65                          | 21,98   |   |
| 60        | PiS                    | 45,89                          | 10,44   |   |
| 61        | PiS                    | 54,63                          | 9,26  |   |
| 62        | PO                     | 58,12                          | 16,24   |   |
| 63        | PiS                    | 40,25                          | 2,18  | PO  |
| 64        | PO                     | 53,53                          | 19,82   |   |
| 65        | PO                     | 53,03                          | 19,86   |   |
| 66        | PiS                    | 36,21                          | 0,35  | PO  |
| 67        | PO                     | 40,04                          | 8,42  |   |
| 68        | PiS                    | 37,99                          | 12,57   | PO  |
| 69        | PiS                    | 35,18                          | 5,24  | PO  |
| 70        | PiS                    | 35,27                          | 4,62  | PO  |
| 71        | PO                     | 34,00                          | 2,73  |   |
| 72        | PiS                    | 43,36                          | 17,21   |   |
| 73        | PiS                    | 44,76                          | 10,18   |   |
| 74        | PO                     | 34,11                          | 1,52  | PiS   |
| 75        | PiS                    | 50,48                          | 0,96  |   |
| 76        | PiS                    | 36,40                          | 1,52  | PO  |

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie                           | Zwycięski wynik wyborczy (w %)                | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik wyborczy drugiej tury głosowania |
|-----------|--|---|---|---|
| 77        | PiS  | 30,15   | 1,85  | PO  |
| 78        | PiS  | 47,64   | 7,22  |   |
| 79        | PiS  | 43,23   | 10,87   |   |
| 80        | PO   | 31,96   | 2,55  |   |
| 81        | PiS  | 45,74   | 30,65   |   |
| 82        | PiS  | 36,86   | 19,33   |   |
| 83        | PiS  | 46,06   | 5,39  |   |
| 84        | PO   | 41,37   | 5,14  |   |
| 85        | PiS  | 35,68   | 2,62  | PO  |
| 86        | k. niezal.                                       | 43,79   | 10,47   |   |
| 87        | PiS  | 36,44   | 0,70  | PO  |
| 88        | PO   | 32,44   | 3,69  |   |
| 89        | PO   | 42,30   | 10,84   |   |
| 90        | PO   | 42,92   | 13,28   |   |
| 91        | PO   | 67,17   | 34,34   |   |
| 92        | PiS  | 36,25   | 3,49  | PO  |
| 93        | PiS  | 39,98   | 16,36   |   |
| 94        | PO   | 28,76   | 0,24  |   |
| 95        | PiS  | 36,68   | 2,54  | PO  |
| 96        | PiS  | 36,84   | 13,69   | PO  |
| 97        | PO   | 36,35   | 4,56  |   |
| 98        | PO   | 30,32   | 0,38  |   |
| 99        | PO   | 36,14   | 6,23  |   |
| 100       | PO   | 36,88   | 8,22  |   |
|           | PiS – 61<br>PO – 34<br>k. niezal. – 4<br>PSL – 1 | Max – 67, 17%<br>Min – 23,07%<br>Śr. – 44,25% | Max – 45, 57%<br>Min – 0,24%<br>Śr. – 13,72%              | PiS – 43<br>PO – 51<br>k. niezal. – 5<br>PSL – 1    |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej, [https://parlament2015.pkw.gov.pl/351\\_Wyniki\\_Senat.html](https://parlament2015.pkw.gov.pl/351_Wyniki_Senat.html) [dostęp: 21.03.2022].

Ostatnia analiza dotyczy wyborów parlamentarnych, które odbyły się w 2019 roku. Ich specyfika wynika z zupełnie odmiennego kształtowania przez partie polityczne list wyborczych. Większość ugrupowań opozycyjnych przeciwstawiła wszakże rządzącej wówczas od 4 lat partii PiS wspólne listy wyborcze. Ponadto, część z nich postanowiła wziąć udział w wyborach jako Koalicyjny Komitet Wyborczy Koalicja Obywatelska PO .NiPL Zieloni (dalej: KO). Dzięki temu kandydaci opozy-

cyjni nie zwalczali się wzajemnie i tym samym nie odbierali sobie cennych głosów, konsolidując elektorat. Zabieg ów przyniósł zamierzone efekty. Po raz pierwszy w historii III RP dwie większości parlamentarne nie ukształtowały się w tożsamy sposób – większość senacką zdobyła sejmowa opozycja. Większości tej nie można jednak nazwać stabilną, gdyż opiera się na tylko jednym głosie (proporcja 51 do 49), do czego przyczyniła się także formuła większości względnej.

Warto zauważyć, że sytuacja wyborcza zaistniała w roku 2019 stanowi swoiste urzeczywistnienie tzw. reguły Duvergera, która zakłada, że system FPTP determinuje polaryzację sceny politycznej i prowadzi nieuchronnie do jej reorganizacji w dwa konkurujące bloki<sup>32</sup>. Mając to na względzie należałoby stwierdzić, że w 2019 roku doszło do dostosowania się sceny politycznej do obowiązującego systemu wyborczego. Nie zmienia to jednak faktu, iż wciąż zasadnym pozostaje postulat zmiany systemu wyborczego – dotyczy ono wszakże materii zbyt ważnej dla państwa demokratycznego i nazbyt delikatnej, by można było opierać ją na wierze w doraźne rozwiązania polityczne zamiast na relewantnych uregulowaniach prawnych.

Ze względu na mniejszą liczbę kandydatów, średnie poparcie dla zwycięzców wzrosło w stosunku do wcześniejszych wyborów i wyniosło aż 54,53%. Najwyższy zdobyty wynik wyniósł 73,12%<sup>33</sup>, natomiast najniższy – 33,67%<sup>34</sup>. W tych wyborach żaden ze 100 senatorów nie wygrał osiągając wynik poniżej 30%, jak miało to miejsce w dwóch poprzednich elekcjach. Jedynie 6 mandatów zostało obsadzonych w wyniku zdobycia poparcia niższego niż 40%, a tylko 32 kandydatów zwyciężyło osiągając poparcie nieprzekraczające 50%. W 68 okręgach wyborczych osiągnięta została większość bezwzględna. W pozostałych 32 okręgach druga tura musiałaby się odbyć. Przeprowadzona analiza pokazuje, że nawet w 9 okręgach wyborczych druga tura głosowania mogłaby przynieść zmianę lidera, a w ostatecznym rozrachunku znaczną zmianę układu sił politycznych w Senacie RP X kadencji.

**Tabela 3.** Analiza wyników wyborów do Senatu w 2019 roku z uwzględnieniem postulowanego przeprowadzania drugich tur głosowania

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie | Zwycięski wynik wyborczy (w %) | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik drugiej tury głosowania |
|-----------|------------------------|--------------------------------|---|--|
| 1         | PiS                    | 38,53                          | 1,61  | KO   |
| 2         | PiS                    | 39,68                          | 0,93  | KO   |
| 3         | PiS                    | 46,67                          | 12,24   |  |

<sup>32</sup> J. Flis, *Złudzenia wyboru. Społeczne wyobrażenia i instytucjonalne ramy w wyborach do sejmiku i senatu*, Kraków 2014, s. 41-43.

<sup>33</sup> Kandydat PiS w okręgu nr 55 zdobył 155 404 głosy.

<sup>34</sup> W okręgu nr 33 trzech kandydatów uzyskało bardzo zbliżone wyniki (32,90%, 33,43% i 33,67%). Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem wyborczym stanowiła najniższą ze wszystkich.

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie | Zwycięski wynik wyborczy (w %) | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik drugiej tury głosowania |
|-----------|------------------------|--------------------------------|---|--|
| 4         | PO                     | 49,85                          | 13,12   |  |
| 5         | PiS                    | 43,45                          | 2,74  | KO   |
| 6         | KO                     | 45,45                          | 3,66  |  |
| 7         | KO                     | 69,21                          | 38,42   |  |
| 8         | KO                     | 65,64                          | 31,28   |  |
| 9         | KO                     | 52,66                          | 18,43   |  |
| 10        | KO                     | 45,76                          | 4,76  | PiS  |
| 11        | KO                     | 60,90                          | 21,80   |  |
| 12        | PSL                    | 39,26                          | 1,83  |  |
| 13        | PiS                    | 40,16                          | 3,43  | SLD  |
| 14        | PiS                    | 62,27                          | 37,50   |  |
| 15        | PiS                    | 60,27                          | 30,63   |  |
| 16        | KO                     | 49,63                          | 7,00  |  |
| 17        | PiS                    | 59,06                          | 18,12   |  |
| 18        | PiS                    | 60,72                          | 29,30   |  |
| 19        | PiS                    | 63,01                          | 36,83   |  |
| 20        | KO                     | 66,43                          | 32,86   |  |
| 21        | KO                     | 42,22                          | 12,94   |  |
| 22        | k. niezal.             | 51,90                          | 20,40   |  |
| 23        | KO                     | 67,17                          | 34,34   |  |
| 24        | k. niezal.             | 38,09                          | 2,61  |  |
| 25        | PiS                    | 57,69                          | 25,24   |  |
| 26        | PiS                    | 41,82                          | 1,13  | KO   |
| 27        | PiS                    | 52,20                          | 20,69   |  |
| 28        | PiS                    | 55,63                          | 31,60   |  |
| 29        | PiS                    | 53,32                          | 6,64  |  |
| 30        | PiS                    | 57,90                          | 15,80   |  |
| 31        | PiS                    | 57,35                          | 14,70   |  |
| 32        | KO                     | 59,55                          | 19,10   |  |
| 33        | KO                     | 54,66                          | 21,72   |  |
| 34        | PiS                    | 55,61                          | 33,25   |  |
| 35        | PiS                    | 58,32                          | 29,18   |  |
| 36        | PiS                    | 65,35                          | 45,84   |  |
| 37        | PiS                    | 60,33                          | 20,66   |  |
| 38        | PiS                    | 52,41                          | 4,82  |  |

| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie | Zwycięski wynik wyborczy (w %) | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik drugiej tury głosowania |
|-----------|------------------------|--------------------------------|---|--|
| 39        | PiS                    | 58,02                          | 28,49   |  |
| 40        | KO                     | 51,52                          | 3,04  |  |
| 41        | PSL                    | 58,56                          | 17,12   |  |
| 42        | KO                     | 64,55                          | 29,10   |  |
| 43        | KO                     | 53,0                           | 25,70   |  |
| 44        | KO                     | 55,25                          | 25,85   |  |
| 45        | KO                     | 67,06                          | 34,12   |  |
| 46        | PiS                    | 61,53                          | 23,06   |  |
| 47        | PiS                    | 62,00                          | 32,47   |  |
| 48        | PiS                    | 61,49                          | 22,98   |  |
| 49        | PiS                    | 63,10                          | 26,20   |  |
| 50        | PiS                    | 57,45                          | 25,90   |  |
| 51        | PiS                    | 45,54                          | 10,50   |  |
| 52        | KO                     | 54,54                          | 26,10   |  |
| 53        | KO                     | 40,63                          | 4,43  |  |
| 54        | PiS                    | 63,15                          | 36,08   |  |
| 55        | PiS                    | 73,12                          | 46,24   |  |
| 56        | PiS                    | 56,85                          | 13,70   |  |
| 57        | PiS                    | 65,49                          | 41,83   |  |
| 58        | PiS                    | 64,75                          | 29,50   |  |
| 59        | PiS                    | 58,17                          | 27,51   |  |
| 60        | PiS                    | 43,90                          | 7,59  |  |
| 61        | PiS                    | 56,53                          | 18,97   |  |
| 62        | KO                     | 62,02                          | 22,04   |  |
| 63        | KO                     | 46,81                          | 5,62  | PiS  |
| 64        | KO                     | 60,95                          | 32,29   |  |
| 65        | KO                     | 70,45                          | 40,90   |  |
| 66        | KO                     | 57,30                          | 14,60   |  |
| 67        | KO                     | 60,92                          | 21,84   |  |
| 68        | PiS                    | 48,26                          | 15,49   |  |
| 69        | SLD                    | 43,75                          | 4,76  |  |
| 70        | KO                     | 61,09                          | 22,18   |  |
| 71        | KO                     | 57,19                          | 14,38   |  |
| 72        | PiS                    | 54,05                          | 8,10  |  |



| Nr okręgu | Zwycięskie ugrupowanie                                      | Zwycięski wynik wyborczy (w %)               | Przewaga zwycięzcy nad kandydatem z drugim wynikiem (w %) | Przewidywany wynik drugiej tury głosowania                  |
|-----------|---|--|---|---|
| 73        | PiS   | 46,18  | 8,38  |   |
| 74        | PiS   | 38,35  | 10,49   | KO  |
| 75        | SLD   | 50,93  | 1,86  |   |
| 76        | KO  | 43,14  | 4,87  |   |
| 77        | KO  | 59,60  | 19,20   |   |
| 78        | KO  | 51,09  | 2,18  |   |
| 79        | PiS   | 49,16  | 8,67  |   |
| 80        | KO  | 62,15  | 24,30   |   |
| 81        | PiS   | 64,09  | 28,18   |   |
| 82        | PiS   | 49,30  | 17,87   |   |
| 83        | PiS   | 49,33  | 23,34   |   |
| 84        | KO  | 44,62  | 4,67  |   |
| 85        | PiS   | 41,98  | 6,08  |   |
| 86        | k. niezal.  | 59,46  | 34,46   |   |
| 87        | PiS   | 42,05  | 2,84  |   |
| 88        | KO  | 43,64  | 4,81  |   |
| 89        | PSL   | 63,04  | 26,08   |   |
| 90        | KO  | 69,41  | 38,82   |   |
| 91        | KO  | 72,02  | 44,04   |   |
| 92        | KO  | 41,71  | 0,81  | PiS   |
| 93        | PiS   | 59,34  | 18,68   |   |
| 94        | KO  | 51,35  | 11,94   |   |
| 95        | KO  | 50,73  | 1,46  |   |
| 96        | KO  | 50,55  | 1,10  |   |
| 97        | KO  | 65,57  | 31,14   |   |
| 98        | KO  | 58,29  | 16,58   |   |
| 99        | KO  | 43,45  | 7,32  |   |
| 100       | k. niezal.  | 33,67  | 0,24  |   |
|           | PiS – 48<br>KO – 43<br>k. niezal. – 4<br>PSL – 3<br>SLD – 2 | Max – 73,12%<br>Min – 33,67%<br>Śr. – 54,53% | Max – 46,24%<br>Min – 0,24%<br>Śr. – 18,66%               | PiS – 45<br>KO – 45<br>k. niezal. – 4<br>PSL – 3<br>SLD – 3 |

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Państwowej Komisji Wyborczej, <https://sejmsenat2019.pkw.gov.pl/sejmsenat2019/pl/wyniki/senat/pl> [dostęp: 22.03.2022].

## Podsumowanie

Przeprowadzona analiza pokazuje, że większościowy system wyborczy do Senatu na stałe wpisał się do polskiej tradycji ustrojowej. Nie ulega wątpliwości, że nie daje on możliwości stworzenia tak reprezentatywnego składu izby, jak byłoby to możliwe przy zastosowaniu systemu proporcjonalnego. Przyjęta zasada większości względnej jest wszak jednym z najistotniejszych czynników deformujących wyniki wyborów<sup>35</sup>. Niemniej jednak, bikameralny charakter polskiego parlamentu pozwala na wykorzystanie różnych systemów wyborczych do obu izb w celu dyferencjacji ich składu. Wziąwszy pod uwagę relacje pomiędzy izbami oraz ich ustrojową rolę, staje się zrozumiałe, że sposób ustalania wyników wyborów do Senatu RP nie powinien być tożsamy z tym funkcjonującym w stosunku do Sejmu<sup>36</sup>. Takowe rozróżnienie sprzyja niewątpliwie odgrywaniu przez Senat roli „izby rozważki, rozsądku i wysokiej jakości prawa”.

Mając na względzie przebieg ewolucji sposobu wyborów do Senatu, który charakteryzuje się w wielu aspektach znaczącą niekonsekwencją, należy stwierdzić, że wprowadzenie w 2011 roku jednomandatowych okręgów wyborczych winno pociągnąć za sobą zmianę formuły większości niezbędnej do objęcia mandatu ze zwykłej na bezwzględną. Szczegółowe badanie trzech ostatnich elekcji pod kątem wprowadzenia bezwzględnej większości głosów i efektów tego zabiegu pokazuje, że nie skutkowałby on jeszcze silniejszym premiowaniem dużych ugrupowań. Próżno szukać także konsekwencji w postaci polepszania sytuacji kandydatów niezależnych czy zwiększania liczby podmiotów zdobywających mandaty. Wszelkie zmiany wyników zawarte w analizie wynikają jedynie z woli suwerena i jego rzeczywistego poparcia, którego system wykorzystujący większość zwykłą zdecydowanie nie oddaje.

Jednak to nie reprezentatywność stanowi główny problem. Senat wybierany większością nie jest i nie będzie organem w pełni reprezentatywnym, a realizacja postulatu wprowadzenia formuły większości bezwzględnej niewiele zmieniałaby w tej kwestii. Jednakże, jak słusznie zauważa Krzysztof Skotnicki, nie można z faktu tego wywodzić, iż naruszona zostaje wynikająca z art. 2 Konstytucji zasada rzetelności wyborów, gdyż ustrojodawca w zamierzony sposób pozostawił ustawodawcy pełną swobodę w kształtowaniu systemu wyborczego do drugiej izby<sup>37</sup>. Ponadto, w kwestii tej wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny, który w wyroku K 9/11 orzekł, iż „nie można [...] uznać, że równość materialna jest koniecznym elementem wyborów

<sup>35</sup> *Zasada równości oraz problematyka reprezentatywności w wyborach do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej*, Kancelaria Senatu Biuro Analiz i Dokumentacji, Opinie i ekspertyzy OE-184, Kancelaria Senatu, Warszawa 2012, s. 22.

<sup>36</sup> P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa 2008, s. 226-227.

<sup>37</sup> Zob. K. Skotnicki, *Glosa do wyroku TK z dnia 20 lipca 2011 r., K 9/11*, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 1, s. 117-128.

demokratycznych”<sup>38</sup>. Trybunał uznał tym samym, że materialna równość wyborów nie jest elementem niezbędnym do zapewniania reprezentatywności składu kolegiального organu przedstawicielskiego. Zabieg ów ograniczyłby natomiast negatywne zjawisko „zmarowanych” głosów, czy wręcz legitymizowania rządów mniejszości<sup>39</sup>.

Należy nade wszystko pamiętać, że postulat bezwzględnej większości głosów w jednomandatowych okręgach wyborczych do Senatu RP wyprowadzony z niniejszego opracowania nie stanowi całościowej wizji reformy systemu wyborczego do izby drugiej. Prawdziwa i całościowa zmiana w tym względzie wymaga zastanowienia się nad wieloma innymi problemami związanymi z kształtem Senatu, takimi jak kwestia nierówności okręgów wyborczych, pomysł rozdzielania kadencji obu izb parlamentu czy problematyka głosów oddawanych przez obywateli przebywających poza granicami RP, a także samym przeznaczeniem i racją bytu izby drugiej polskiego parlamentu.

## BIBLIOGRAFIA

- Banaszak, B. (1995). *W kwestii racjonalnej liczby posłów i senatorów*. „Państwo i Prawo” 5: 62-68.
- Banaszak, B. (2012). *Glosa do wyroku TK z dnia 20 lipca 2011 r., K 9/11*. „Przegląd Sejmowy” 1: 101-117.
- Eckhardt, K. (2015). *Kodeks wyborczy w świetle poglądów doktryny i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Wybrane problemy*. „Polityka i Społeczeństwo” 3: 19-32.
- Flis, J. (2014). *Złudzenia wyboru. Społeczne wyobrażenia i instytucjonalne ramy w wyborach do sejmiku i senatu*. Kraków.
- Garlicki, L. (1999). *Uwagi do art. 97 Konstytucji*, [w:] L. Garlicki, *Konstytucja RP. Komentarz*, t. I. Warszawa.
- Gebethner, S. (2006). *Prawo i system wyborczy w świetle realizacji postanowień Konstytucji*, [w:] Z. Jarosz (red.), *Parlament. Model konstytucyjny a praktyka ustrojowa*, Warszawa: 2006.
- Głajcar, R. (2012). *Reguły rywalizacji wyborczej a interesy partii politycznych: o politycznych konsekwencjach zmiany systemu wyborczego do Senatu RP w 2011 roku*. „Athenaeum. Polskie studia politologiczne” 35: 11-23.
- Jarentowski, M. (2011). *Zmiana systemu wyborczego do Senatu RP z 2011 r.* „Przegląd Sejmowy” 4: 33-47.
- Koncepcje systemów wyborczych. Opracowania tematyczne OT-578*. (2010). Kancelaria Senatu. Warszawa.
- Kryszewski, G. (2018). *Konstytucyjna regulacja podstawowych zasad prawa wyborczego*. „Gdańskie Studia Prawnicze” 2: 225-236.
- Ławniczak, A. (2014). *Komentarz do art. 97*, [w:] M. Haczowska, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LexisNexis.
- Piotrowski, R. (2012). *Zasada równości a wybory do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej*, Kancelaria Senatu, Warszawa: 37-43.
- Składowski, K. (2011). *Zasada równości wyborów a wybory do Senatu w Kodeksie wyborczym*, [w:] K. Skotnicki (red.), *Kodeks wyborczy. Wstępna ocena*, Warszawa: 279.

<sup>38</sup> Wyrok TK z dnia 20 lipca 2011 r., K 9/11, OTK-A 2011/6/61.

<sup>39</sup> Ugrupowania polityczne nie musiałyby także tworzyć wspólnych list wyborczych i koalicji na potrzeby wyborów. Efekt rozdrobnienia głosów zanikałby bowiem w drugiej turze głosowania.

- Skotnicki, K. (2012). *Glosa do wyroku TK z dnia 20 lipca 2011 r., K 9/11.* „Przegląd Sejmowy” 1: 117-128.
- Winczorek, P. (2008). *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku.* Warszawa: 226-227.
- Zasada równości oraz problematyka reprezentatywności w wyborach do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej.* (2012). Kancelaria Senatu. Warszawa.

## DAWID JAN WALCZAK

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu  
<https://orcid.org/0000-0003-3336-6335>  
dawid.walczak@amu.edu.pl

# Dopuszczalność wskazania spadkobiercy przez odwołanie się do okoliczności pozatestamentowych

### Designating an heir by reference to sources other than the last will

**Abstract:** The purpose of this article is to analyze the issue of the admissibility of the designation of an heir by reference to sources other than a last will. The provisions in the fourth book of the Civil Code *expressis verbis* do not allow such a possibility, and this issue has not yet met with significant interest in the literature. The author presents regulations concerning the establishment of an heir and interpretation of a last will. Contradictory views on the admissibility of such a testamentary disposition are contrasted, especially in the context of the scope of freedom of testation. At the end of the article, the author expresses his own position on the background of the presented argumentation.

**Keywords:** last will, testament, appointment to inheritance, freedom of testation, heir, succession

## Wprowadzenie

Celem niniejszego artykułu jest analiza dopuszczalności wskazania spadkobiercy przez odwołanie się do okoliczności pozatestamentowych. Chodzi zatem przede wszystkim o udzielenie odpowiedzi na istotne z praktycznego i teoretycznego punktu widzenia pytanie, czy w świetle obowiązujących przepisów Kodeksu cywilnego<sup>1</sup>, a w szczególności art. 948 i 959 k.c. dopuszczalne jest powołanie spadkobiercy do spadku w ten sposób, że jego identyfikacja i indywidualizacja możliwa będzie wyłącznie ze wskazanym przez testatora w testamencie przedmiotem, dokumentem, nośnikiem danych lub oświadczeniem wskazanej w testamencie osoby trzeciej.

## 1. Ogólna charakterystyka powołania spadkobiercy

Zgodnie z art. 959 k.c. spadkodawca może powołać do całości lub części spadku jedną lub kilka osób. Powołanie spadkobiercy jest najważniejszym i z reguły podstawowym, choć niekoniecznym, rozrządzeniem testamentowym<sup>2</sup>. Często cały testament ogranicza się wyłącznie do tego rozrządzenia, bowiem pozwala na wy-

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360 z późn. zm.), dalej: k.c.

<sup>2</sup> Na ten temat przede wszystkim K. Osajda, *Ustanowienie spadkobiercy w testamencie w systemach prawnych common law i civil law*, Warszawa 2009.

łączenie ustawowego porządku dziedziczenia i ukształtowanie go według własnego uznania<sup>3</sup>. Jak wynika z art. 926 § 2 i 3 k.c., powołanie do spadku na podstawie testamentu ma pierwszeństwo przed powołaniem do dziedziczenia wynikającym z ustawy, a w konsekwencji w takim zakresie, w jakim dojdzie do dziedziczenia na podstawie testamentu, wyłączone zostanie dziedziczenie ustawowe<sup>4</sup>.

Powołana do spadku może zostać zarówno każda osoba fizyczna, która w chwili otwarcia spadku ma zdolność dziedziczenia, dziecko w chwili otwarcia spadku już poczęte, jeżeli urodzi się żywe, jak i osoba prawna istniejąca w chwili śmierci spadkodawcy (art. 927 § 1 i 2 k.c.). Spadkobiercą może być również jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, a także fundacja ustanowiona w testamencie przez spadkodawcę, jeżeli zostanie wpisana do rejestru w ciągu dwóch lat od ogłoszenia testamentu<sup>5</sup>.

Możliwość ustanowienia w testamencie spadkobiercy stanowi jeden z przejawów swobody testowania<sup>6</sup>. Mówiąc o swobodzie testowania, można przyjąć różne punkty widzenia. Po pierwsze, można tym pojęciem obejmować wolność dokonywania rozrządzeń na wypadek śmierci w ogóle (ujęcie szersze) albo swobodę podejmowania rozrządzeń *mortis causa* w ramach testamentu (ujęcie węższe). W ostatnim przypadku ze swobody testowania wyłącza się inne niż testament czynności *mortis causa*, zarówno jednostronne, jak i dwustronne (umowy). Takie rozumienie swobody testowania nie obejmowałoby zwłaszcza umów dziedziczenia tam, gdzie są one dopuszczalne. Po drugie, zarówno w ujęciu szerszym jak i węższym, można swobodę testowania rozpatrywać w sensie abstrakcyjnym lub konkretnym. W pierwszym przypadku chodzi o przedstawienie modelu swobody testowania w oderwaniu od konkretnego ustawodawstwa. Model taki niewątpliwie nie byłby jednolity, a w jego ramach można by wyróżnić wiele rozwiązań alternatywnych. W ujęciu konkretnym natomiast chodzi o przedstawienie swobody testowania na tle danego systemu prawa<sup>7</sup>.

Przez swobodę testowania rozumie się możliwość dokonywania przez jednostkę (testatora), w drodze testamentu, prawnie skutecznych rozrządzeń swoim majątkiem na wypadek śmierci. Rozrządzenia te mogą być różne, np. ustanowienie spadkobiercy (art. 959 i n. k.c.), ustanowienie zapisu lub polecenia (art. 968 i n. k.c.), wydziedziczenie (art. 1008 i n. k.c.) lub wykluczenie niektórych potencjalnych spadkobierców ustawowych od dziedziczenia ustawowego bez równoczesnego usta-

<sup>3</sup> E. Skowrońska, *Z problematyki powołania spadkobiercy w testamencie*, „Palestra” 1993, nr 37, z. 1-2, s. 5.

<sup>4</sup> E. Skowrońska-Bocian, *Testament w prawie polskim*, Warszawa 2004, s. 134; M. Zelek, *Komentarz do art. 926*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. III: *Komentarz. Art. 627-1088*, Legalis/el 2022, nb. 1.

<sup>5</sup> Do jednostek takich stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych (art. 33<sup>1</sup> KC). Zob. A. Kawałko, *Komentarz do art. 927*, [w:] M. Frasz, M. Habdas (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI: *Spadki (art. 922-1087)*, Warszawa 2019, nb. 11-12, s. 124-125.

<sup>6</sup> M. Niedośpiał, *Swoboda testowania*, Bielsko-Biała 2002, s. 92-93.

<sup>7</sup> Idem, *Testament. Zagadnienia ogólne testamentu w polskim prawie cywilnym*, Kraków-Poznań 1993, s. 91-92.

nowienia spadkobiercą innych osób (tzw. testament negatywny)<sup>8</sup>. Zasada swobody testowania jest fundamentem polskiego prawa spadkowego. Jej istota sprowadza się do tego, że każdy mający zdolność testowania może w drodze testamentu dokonać rozrządzeń swym majątkiem na wypadek śmierci<sup>9</sup>. Tego rodzaju rozrządzenie może nastąpić także w ramach innych niż testament dyspozycji, dopuszczalnych na mocy przepisów szczególnych<sup>10</sup>. Jako przykłady wskazać można dyspozycję wkładem bankowym na wypadek śmierci<sup>11</sup> oraz darowiznę *mortis causa*<sup>12</sup>. Swoboda testowania, obok swobody umów i swobody korzystania ze swojego mienia, należy do podstawowych wolności prawa prywatnego<sup>13</sup>.

Wyróżnić można kilka aspektów swobody testowania, takich jak: prawo do sporządzenia testamentu, wybór formy testamentu, swobodę co do treści testamentu oraz swobodę w zakresie sposobu sformułowania ostatniej woli w testamencie<sup>14</sup>.

## 2. Sposób powołania spadkobiercy – uwagi wstępne

Wyróżnia się dwa sposoby ustanowienia spadkobiercy: bezpośredni i pośredni. Powołanie spadkobiercy można nazwać bezpośrednim wówczas, gdy zindywidualizowanie spadkobiercy jest tak precyzyjne, że zbędna jest wykładnia postanowienia o jego powołaniu. Do bezpośredniego powołania spadkobiercy wystarczające jest

<sup>8</sup> Por. S. Wójcik, F. Zoll, *Testament*, [w:] B. Kordasiewicz (red.), *Prawo spadkowe, System Prawa Prywatnego*, t. 10, Warszawa 2015, s. 334 i n.

<sup>9</sup> J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, Warszawa 1959, s. 284; S. Wójcik, *Testament*, [w:] J.S. Piątowski (red.), *System prawa cywilnego*, t. IV: *Prawo spadkowe*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1986, s. 173; E. Skowrońska-Bocian, *Testament w prawie polskim*, op. cit., s. 125 i n.; M. Niedośpał, *Testament...*, op. cit., s. 91 i n.

<sup>10</sup> S. Wójcik, *Testament*, op. cit., s. 173 i n.; M. Niedośpał, *Testament...*, op. cit., s. 91 i n.; E. Skowrońska-Bocian, *Testament w prawie polskim*, op. cit., s. 125 i n.; P. Księżak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2012, s. 17.

<sup>11</sup> Zob. art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2439 z późn. zm.).

<sup>12</sup> Por. uchwała SN z 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13 w której wskazano, że: „dopuszczalne jest zawarcie umowy darowizny na wypadek śmierci, jeżeli jej przedmiotem są konkretne rzeczy lub prawa, a umowa nie jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego”. Orzeczenie to spotkało się jednak z rozbieżną oceną doktryny; zob. np. J. Masiubański, *Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13*, „Rejent” 2014, nr 12, s. 115-130; M. Bajerski, *Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 2016, nr 1, s. 241-254; P. Księżak, *Dopuszczalność darowizny na wypadek śmierci. Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 10, s. 123-128; G. Wolak, *Darowizna mortis causa. Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13*, „Rejent” 2014, nr 7, s. 117-136.

<sup>13</sup> H.P. Tschäppeler, *Die Testierfreiheit zwischen Freiheit des Erblassers und Gleichheit der Nachkommen*, Zürich 1983, s. 2; J. Ebke, *Testierfreiheit und Pflichtteilsrecht. Die Antinomie von Freiheit und Pflicht des Erblassers in familienerbrechtlicher Perspektive*, Tübingen 2004, s. 4.

<sup>14</sup> Zob. K. Osajda, *Komentarz do art. 941*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legis/el 2021, nb. 50-54.

posłużenie się jego imieniem i nazwiskiem, zaś w przypadku osoby prawnej – nazwą i np. numerem w KRS. Pośrednie będzie zaś powołanie, gdy stosowna klauzula testamentowa wymaga interpretacji, aby odkodować, kim jest spadkobierca, np. gdy testator ustanowi spadkobiercą najstarszego syna lub posłuży się pseudonimem spadkobiercy<sup>15</sup>.

Z uwagi na okoliczność, że testament jest jednostronną czynnością prawną na wypadek śmierci i przy jego interpretacji nie ma zasługujących na ochronę interesów osób trzecich, ustawodawca modyfikuje ogólne reguły odnoszące się do wykładni oświadczenia woli (art. 65 § 1 k.c.), kształtując je w odniesieniu do testamentu w myśl teorii woli<sup>16</sup>. Zgodnie z art. 948 § 1 k.c. testament należy tak tłumaczyć, aby zapewnić możliwie najpełniejsze urzeczywistnienie woli spadkodawcy. Z kolei art. 948 § 2 k.c. stanowi, że jeżeli testament może być tłumaczony rozmaicie, należy przyjąć wykładnię pozwalającą utrzymać rozrządzenia spadkodawcy w mocy i nadać im rozsądną treść. Przepis ten nie reguluje jednak dopuszczalności uwzględnienia okoliczności zewnętrznych w stosunku do treści interpretowanego testamentu. Jednak zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie co do zasady przyjmuje się, iż dopuszczalne<sup>17</sup> lub wręcz konieczne<sup>18</sup> jest uwzględnienie takich okoliczności w procesie wykładni testamentu. W orzecznictwie SN dopuszczono także możliwość ustalenia w drodze wykładni osoby spadkobiercy<sup>19</sup>.

<sup>15</sup> Zob. idem, *Komentarz do art. 959*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2021, nb. 35-43; E. Bystrzyńska-Fornal, *Oznaczenie (określenie) osoby spadkobiercy w testamencie*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 2, s. 59-60.

<sup>16</sup> Z. Radwański, *Wykładnia testamentów*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1993, nr 1, s. 5-30; M. Rzewuski, *Wykładnia testamentu a okoliczności zewnętrzne towarzyszące testowaniu*, „Przegląd Sądowy” 2015, nr 1, s. 106-119; P. Księżak, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2017, s. 181.

<sup>17</sup> Zob. postanowienie SN z dnia 28 października 1997 r., I CKN 276/97, OSNC 1998, nr 4, poz. 63; postanowienie SN z dnia 13 lutego 2001 r., II CKN 378/00, LEX nr 550937; postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 543/00, OSNC 2002, nr 1, poz. 14; postanowienie SN z dnia 6 maja 2005 r., II CK 676/04, LEX nr 603159; postanowienie SN z dnia 14 lipca 2005 r., III CK 694/04, LEX nr 604040; wyrok SN z dnia 6 października 2016 r., IV CSK 825/15, LEX nr 2191475; wyrok SN z dnia 5 września 2008 r., I CSK 51/08, LEX nr 465963; J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie*, Warszawa 1990, s. 124; J. Wierciński, *Uwagi o zamiarze testowania (animus testandi)*, „Przegląd Sądowy” 2012, nr 7-8, s. 140.

<sup>18</sup> Tak: M. Rzewuski, *Wykładnia słusznościowa testamentu*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2014, z. 17, s. 231.

<sup>19</sup> Por. postanowienie SN z dnia 29 maja 2018 r., I CSK 43/18, LEX nr 2508122; postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 543/00, OSNC 2002, nr 1, poz. 14. Pogląd ten jest dyskusyjny w doktrynie, zob. stanowiska aprobujące: B. Rakoczy, *Glosa do postanowienia SN z dnia 13 czerwca 2001 r.*, II CKN 543/00, „Przegląd Sądowy” 2002, nr 10, s. 123-129; P. Dzienis, *Glosa do postanowienia SN z dnia 13 czerwca 2001 r.*, II CKN 543/00, „Palestra” 2002, nr 11-12, s. 231-239 oraz krytyczne: M. Niedośpiał, *Glosa do postanowienia SN z dnia 13 czerwca 2001 r.*, II CKN 543/00, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 9, s. 141-148. Wskazano także, iż tą drogą nie można ustalić Skarbu Państwa jako spadkobiercy; tak: E. Niezbecka, *Komentarz do art. 948*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Spadki*, Warszawa 2015, s. 134; odmiennie: M. Niedośpiał, *Glosa do postanowienia...*, op. cit., s. 146.



### 3. Powołanie do spadku poprzez upoważnienie osoby trzeciej do desygnowania spadkobiercy

Testator, chcąc rozrządzić majątkiem na wypadek śmierci, mógłby uznać, że właściwym rozwiązaniem będzie powołanie spadkobiercy w ten sposób, że wyznaczy i upoważni w testamencie pewną osobę do wskazania spadkobiercy po otwarciu spadku. Takie powołanie do spadku nie wskazywałoby *expressis verbis* osoby spadkobiercy, lecz pozwalałoby na jego ustalenie poprzez odwołanie się do okoliczności pozat testamentowych, tj. do oświadczenia woli wskazanej osoby trzeciej. Tym samym osoba wskazana przez testatora byłaby w istocie źródłem informacji pozwalającej na zindywidualizowanie spadkobiercy. Powołanie spadkobiercy w ten sposób wynikałoby z testamentu, zatem dyspozycje zawarte w art. 941 i 959 k.c. nie stanowiłyby przeszkody dla uznania ważności tak sformułowanego rozrządzenia. Mając zaś na względzie art. 948 § 1 k.c., taki testament, a więc również rozrządzenie w nim zawarte, należałoby tłumaczyć tak, aby zapewnić możliwie najpełniejsze urzeczywistnienie woli spadkodawcy.

Nie można jednak zapominać o pozostałych przepisach prawa spadkowego, wśród których znajdują się liczne ograniczenia swobody testowania<sup>20</sup>. Jednym z nich jest zakaz sporządzenia oraz odwołania testamentu przez przedstawiciela (art. 944 § 2 k.c.)<sup>21</sup>. W doktrynie wskazuje się, że właśnie ten przepis, formułujący wymóg osobistego sporządzenia testamentu przez spadkodawcę, stanowi przeszkodę w uznaniu dopuszczalności rozrządzenia testamentowego, w myśl którego inna niż testator osoba miałaby wskazać podmiot, który ma zostać spadkobiercą<sup>22</sup>. Tożsame stanowisko prezentowane jest w judykaturze<sup>23</sup>. Dyskusyjna pozostaje jednak kwestia pozostawienia osobie trzeciej możliwości ustalenia i stwierdzenia, kto został powołany do spadku, na podstawie określonych przez testatora obiektywnych kryteriów<sup>24</sup>. Argumentem przemawiającym za ważnością tak sformułowanego

<sup>20</sup> Por. S. Wójcik, F. Zoll, *Testament*, op. cit., s. 340-341; M. Niedośpiał, *Swoboda testowania*, op. cit., s. 139-150.

<sup>21</sup> Zob. szerzej: K. Grzegorzczak, *Zasada osobistości testamentu w prawie polskim*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2020, z. 1, s. 99-135.

<sup>22</sup> Tak np.: J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe w zarysie*, op. cit., s. 127; E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński, *Komentarz do art. 959*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI: *Spadki*, Warszawa 2017, nb. 9, s. 205-206; E. Skowrońska-Bocian, *Testament w prawie polskim*, op. cit., s. 136; S. Wójcik, F. Zoll, *Testament*, op. cit., s. 426-427; E. Niezbecka, *Komentarz do art. 959*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Spadki*, Warszawa 2015, s. 169; M. Pazdan, *Komentarz do art. 959*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450-1088*, Warszawa 2021, s. 1181.

<sup>23</sup> Postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 543/00, OSNC 2002, nr 1, poz. 14. Zob. także postanowienie SN z dnia 12 października 2001 r., V CKN 503/00, OSP 2002, nr 11, poz. 141.

<sup>24</sup> Możliwość taką negują bądź uznają za kontrowersyjną m.in.: E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński, *Komentarz do art. 959*, op. cit., s. 205-206; J. Ciszewski, J. Knabe, *Komentarz do art. 959*, [w:] J. Ciszewski, P. Nazaruk (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 1702; M. Zelek, *Komentarz do art. 959*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. III: *Komentarz. Art. 627-1088*, Legalis/el 2022, nb. 9; możliwość

rozrządzenia jest okoliczność, że zaangażowanie osoby trzeciej ma wyłącznie charakter pomocniczy<sup>25</sup>.

Wydaje się jednak, że zasada osobistego sporządzenia testamentu nie stoi na przeszkodzie powołaniu spadkobiercy w taki sposób, że osoba trzecia na mocy woli wyrażonej przez spadkodawcę w osobiście sporządzonym testamencie miałyby po śmierci testatora dokonać stwierdzenia, kto spełnia określone przez spadkobiercę obiektywne kryteria, jeżeli każdą z osób branych pod uwagę przy dokonywaniu stwierdzenia spadkobierca zindywidualizuje ze stopniem dokładności wymaganym dla powołania spadkobiercy. Powołanie spadkobiercy w ten sposób byłoby jednak dokonane z naruszeniem art. 962 k.c., zgodnie z którym co do zasady nie jest możliwe powołanie spadkobiercy z zastrzeżeniem warunku lub terminu. Wydaje się bowiem, że pozostawienie osobie trzeciej możliwości dokonania stwierdzenia, kto ma dziedziczyć, jest w istocie powołaniem do dziedziczenia z zastrzeżeniem warunku polegającego na tym, że osoba trzecia w ogóle dokona tego stwierdzenia (co jest zdarzeniem przyszłym i niepewnym). Nie ma także instrumentów prawnych przymuszających wskazaną w testamencie osobę do desygnowania spadkobiercy. Jeżeli natomiast testator przewidziałby w testamencie termin do dokonania takiej czynności, którego bezskuteczny wpływ powodowałby wskazanie określonej osoby jako spadkobiercy, wówczas oznaczenie osoby spadkobiercy nastąpiłoby z zastrzeżeniem terminu<sup>26</sup>. Tym samym nie jest możliwe powołanie spadkobiercy w ten sposób, że testator pozostawi osobie trzeciej możliwość stwierdzenia po śmierci testatora, kto spośród wskazanych przez spadkodawcę osób spełnia podane przez niego obiektywne kryteria.

Jednakże nic nie stoi na przeszkodzie, by testator wskazał w treści testamentu osobę, która może być pomocna w wykładni testamentu. W przypadku ustalania woli spadkodawcy *de lege lata* dopuszczalne jest wykorzystanie wszelkich środków dowodowych, nie wyłączając dowodu z zeznań świadków oraz z przesłuchania stron. Jeżeli dzięki sięgnięciu do pozatrześciowych wskazówek interpretacyjnych i skorzystaniu z dodatkowych środków dowodowych, w tym dowodów osobowych, znaczenie postanowienia testamentowego określającego osoby powołane do spadku może być doprecyzowane, jego skuteczność nie może być podważana<sup>27</sup>.

---

taką dopuszczają: F. Błahuta, *Komentarz do art. 959*, [w:] F. Błahuta et al., *Kodeks cywilny. Komentarz KC*, t. III, 1972, s. 1886; M. Pazdan, *Komentarz do art. 959*, op. cit., s. 1181; L. Stecki, *Komentarz do art. 959*, [w:] J. Winiarz (red.), *Kodeks cywilny z komentarzem*, t. II, Warszawa 1989, s. 854; M. Niedośpiał, *Glosa do postanowienia...*, op. cit., s. 147.

<sup>25</sup> Zob. zamiast wielu: S. Wójcik, *Testament*, op. cit., s. 223.

<sup>26</sup> Zob. szerzej: M. Zelek, *Komentarz do art. 959*, op. cit.

<sup>27</sup> Por. uchwała SN z dnia 26 lutego 2021 r., III CZP 24/20, OSNC 2021, nr 9, poz. 59.

## 4. Powołanie do spadku poprzez wskazanie osób uwiecznionych na fotografii

Spadkodawca, chcąc ustanowić spadkobierców, może uznać, że powoła do spadku osobę lub osoby wskazane na fotografii. Dla rozważań o skuteczności tak skonstruowanego rozrządzenia istotne znaczenie ma uchwała Sądu Najwyższego z 26 lutego 2021 roku<sup>28</sup>. W zaistniałym stanie faktycznym spadkodawca pozostawił po sobie testament własnoręczny zawierający rozrządzenie o treści: „Mój majątek po uregulowaniu ewentualnych zobowiązań moich należy rozdzielić po równo pomiędzy moich przyjaciół (mężczyzn z mojego zdjęcia)”. Do testamentu nie było dołączone żadne zdjęcie, natomiast w rzeczach osobistych spadkodawcy, które znajdowały się w jego szafce w zakładzie pracy, znaleziono kolorową, w formacie A4, kserokopię kolażu dziewięciu zdjęć przedstawiających 11 mężczyzn. Wcześniej kserokopia ta znajdowała się w lokalach, w których spadkodawca mieszkał. Sąd drugiej instancji zwrócił się do Sądu Najwyższego z wnioskiem o rozstrzygnięcie następującego zagadnienia prawnego: czy w sytuacji, gdy treść testamentu własnoręcznego nie pozwala na ustalenie kręgu osób powołanych przez spadkodawcę do spadku, gdyż wskazano w nim jako spadkobierców przyjaciół spadkodawcy (mężczyzn z bliżej nieokreślonego zdjęcia), możliwe jest dociekanie woli osoby sporządzającej testament na podstawie zeznania świadków lub samej (osoby) zainteresowanej dziedziczeniem. Sąd Najwyższy, dystansując się nieco od stanu faktycznego sprawy, odpowiedział na wyższym poziomie ogólności niż ten, którego najprawdopodobniej oczekiwał sąd pytający i stwierdził, że „wykładni testamentu należy dokonywać z uwzględnieniem okoliczności jego sporządzenia, które mogą być ustalane z wykorzystaniem wszelkich środków dowodowych”.

W swojej argumentacji Sąd Najwyższy wyszedł od ugruntowanych już w orzecznictwie i w literaturze przesłanek, że spadkobierca nie musi być wymieniany w testamencie, a wystarczy, by został wskazany w jakikolwiek sposób umożliwiający jego identyfikację. Natomiast jeżeli taka definicja spadkobiercy jest niewystarczająco precyzyjna, należy postarać się ustalić jego znaczenie, odwołując się do dodatkowych wytycznych, także zewnętrznych w stosunku do treści testamentu. Zdaniem Sądu Najwyższego, dokonując wykładni takiego testamentu, oprócz jego tekstu i językowych reguł znaczeniowych należy brać pod uwagę okoliczności jego sporządzenia, a więc te, które miały miejsce przed oświadczeniem woli i towarzyszącym jego złożeniu. Okoliczności te można zaś zweryfikować dowolnymi dowodami<sup>29</sup>.

<sup>28</sup> Uchwała SN z dnia 26 lutego 2021 r., III CZP 24/20, OSNC 2021, nr 9, poz. 59; zob. także P.M. Zdani-kowski, *Gloss to the Resolution of the Supreme Court of 26 february 2021, III CZP 24/20 (on the Interpretation of the Will)*, „Review of European and Comparative Law” 2021, vol. 47 (4), s. 235-244; G. Wolak, *Wykładnia testamentu a określenie osoby spadkobiercy w testamencie*, „Nowy Przegląd Notarialny” 2020, nr 2-3, s. 61-85.

<sup>29</sup> Możliwość wykorzystania w takiej sytuacji wszelkich środków dowodowych, nie wyłączając dowodu z zeznań świadków oraz z przesłuchania stron, uznawana jest w orzecznictwie także *de lege lata*. Por. uchwała SN z dnia 29 maja 1987 r., III CZP 25/87, OSNCP 1988, nr 9, poz. 117; postanowienie SN z dnia

Nadto Sąd Najwyższy wskazał, iż jeżeli dzięki sięgnięciu do pozatrześciowych wskazówek interpretacyjnych i skorzystaniu z dodatkowych środków dowodowych, w tym dowodów osobowych, znaczenie postanowienia testamentowego określającego osoby powołane do spadku może być doprecyzowane, jego skuteczność nie może być podważana. Także przy założeniu, kwestionowanym przez część doktryny, że art. 948 § 2 k.c. nie pozwala na uzupełnianie treści testamentu, choćby przez zastosowanie tzw. wykładni uzupełniającej. Czym innym bowiem jest ustalenie osoby powołanej do spadku w sytuacji, w której spadkodawca niewątpliwie miał konkretną osobę na względzie, a wątpliwość dotyczy jedynie jej identyfikacji, a czym innym określenie spadkobiercy wtedy, gdy testator nie podjął skonkretyzowanej decyzji w tym względzie, poprzestając jedynie na ogólnych wskazówkach mogących dotyczyć nieoznaczonego kręgu osób.

W przypadkach granicznych rozróżnienie to może nastęrczać pewnych wątpliwości, jednak zdaniem Sądu nie dotyczyły one okoliczności zaistniałego przypadku, ponieważ wskazanie jako spadkobierców „przyjaciół (mężczyzn z mojego zdjęcia)” pozwala na uznanie, zwłaszcza przy życzliwej wykładni testamentu (art. 948 § 2 k.c.), że zmarły powziął i wyraził decyzję co do kręgu spadkobierców (miał na myśli konkretnych mężczyzn, z konkretnego zdjęcia), lecz uczynił to nieprecyzyjnie, gdyż nie wskazał wprost, o jakie zdjęcie chodzi. Ten brak precyzji nie przekreśla jednak skuteczności rozrządzenia, gdyż w rachubę wchodzi konkretyzacja na podstawie dodatkowych okoliczności, także wtedy, gdy zmarły miał wiele zdjęć. Poprzestanie na określeniu „moje zdjęcie” – ze wskazaniem, że widnieją na nim przyjaciele – sugeruje, iż chodziło o zdjęcie (ewentualnie kolaż zdjęć) traktowane przez niego do śmierci w sposób szczególny, np. do którego był szczególnie przywiązany. Szczególne traktowanie stanowi okoliczność, którą potencjalnie da się odtworzyć za pomocą różnych środków dowodowych, w tym osobowych. Gdyby zdjęć takich było wiele i przedstawiały różne grupy mężczyzn, istotne mogłyby być dalsze okoliczności zewnętrzne, takie jak intensywność więzi osobistych z poszczególnymi osobami lub ewentualne, czynione za życia spadkodawcy, wypowiedzi dotyczące powołania do spadku<sup>30</sup>. Tym samym *de lege lata* za dopuszczalne należy uznać ustanowienie spadkobiercy w ten sposób, że spadkodawca powoła do spadku osobę lub osoby uwiecznione na fotografii, o ile testator uczyni to w sposób na tyle precyzyjny, by było jasne, o jakie zdjęcie chodzi<sup>31</sup>.

16 kwietnia 1999 r., II CKN 255/98, OSNC 1999, nr 11, poz. 194; postanowienie SN z dnia 20 lipca 2005 r., II CK 2/05, LEX nr 152531; postanowienie SN z dnia 29 kwietnia 2009 r., II CSK 637/08, LEX nr 610215; postanowienie SN z dnia 12 maja 2017 r., III CZ 15/17, LEX nr 2312218; postanowienie SN z dnia 6 grudnia 2019 r., V CSK 362/18, OSNC 2020, nr 9, poz. 74; postanowienie SN z dnia 8 października 2004 r., V CK 184/04, LEX nr 277879; wyrok SN z dnia 27 czerwca 2007 r., II CSK 121/07, OSNC-ZD 2008, nr 2, poz. 41; uchwała SN (7) z dnia 13 listopada 1992 r., III CZP 120/92, OSNC 1993, nr 3, poz. 26.

<sup>30</sup> Por. postanowienie SN z dnia 28 października 1997 r., I CKN 276/97, OSNC 1998, nr 4, poz. 63.

<sup>31</sup> Odmienne G. Wolak, *Wykładnia testamentu...*, op. cit., s. 83. Zdaniem G. Wolaka, sama treść testamentu: „do spadku powołuję przyjaciół ze zdjęcia” wskazuje *prima facie* na jego bezskuteczność.

## 5. Ustanowienie spadkobiercy poprzez odesłanie do innego dokumentu

Zasadne wydaje się rozważenie, czy na gruncie polskiego k.c. dopuszczalne byłoby powołanie do spadku zawierające odwołanie do dokumentu niespełniającego wymogów przewidzianych dla żadnej z form testamentu. Na wstępie należy zaznaczyć, że np. szwajcarskie orzecznictwo zezwala na umieszczanie w treści testamentu tzw. odesłań do innych dokumentów. Co więcej, tego rodzaju odesłania wcale nie muszą odpowiadać rygorom formalnym przewidzianym dla jakiegokolwiek rozrządzenia *mortis causa*. Zasadniczym celem odesłania jest pozyskanie informacji potrzebnych do wyjaśnienia dyspozycji spadkodawcy zamieszczonych w testamencie<sup>32</sup>. Podobne rozwiązanie znane jest także prawu niemieckiemu. Na gruncie BGB spadkodawca może bowiem w treści testamentu powołać się na osobne pismo odpowiadające formie rozrządzenia innej niż uprzednio wykorzystana. Mimo iż powołanie się na takie pismo nie czyni go elementem testamentu, to jednak stanowi podstawę do weryfikacji faktycznej woli testatora, choćby z uwagi na fakt realizacji wymogów innej alternatywnej formy rozrządzenia<sup>33</sup>. Jednakże zarówno w prawie niemieckim, jak i szwajcarskim opisywane rozwiązanie nie będzie skuteczne, gdy testator odwoła się do dokumentów, w których zawarto poszczególne dyspozycje majątkowe dopiero po fakcie sporządzenia testamentu<sup>34</sup>.

Zgodnie z art. 941 k.c. rozrządzić majątkiem na wypadek śmierci można jedynie przez testament. Przepis ten wprowadza zasadę wyłączności testamentu przy dokonywaniu rozrządzeń na wypadek śmierci, a jego naruszenie prowadzi do uznania nieważności sporządzonego testamentu<sup>35</sup>. Zamknięty katalog form testamentu stanowi ograniczenie swobody testowania, bowiem nie można sporządzić testamentu w dowolnej formie<sup>36</sup>. Ograniczenie to doznaje pewnego złagodzenia poprzez pozostawienie testatorowi wyboru formy testamentu<sup>37</sup>. Jednakże o ile samo rozrządzenie musi zostać uczynione w testamencie, to dopuszczalne jest skorzystanie z dowodów spoza testamentu, które mają pomóc w urzeczywistnieniu woli spadkodawcy lub w nadaniu jej rozsądnej treści umożliwiającej wykonanie<sup>38</sup>. Wydaje się, że przy

<sup>32</sup> P. Piotet, *Schweizerisches Privatrecht*, Band IV: *Das Erbrecht. Erster Halbband*, Basel-Stuttgart 1978, s. 234-235; M. Rzewuski, *Wykładnia testamentu...*, op. cit., s. 116.

<sup>33</sup> Tak: M. Rzewuski, *Wykładnia testamentu...*, op. cit., s. 116-117.

<sup>34</sup> Ibidem, s. 117; idem, *Podpis spadkodawcy na testamencie własnoręcznym*, Warszawa 2014, s. 99.

<sup>35</sup> K. Osajda, *Komentarz do art. 941*, op. cit., nb. 74-75.

<sup>36</sup> Por. M. Niedoślął, *Swoboda testowania*, op. cit., s. 81.

<sup>37</sup> D.J. Walczak, *Sporządzenie testamentu ustnego przy pomocy środków porozumiewania się na odległość*, „Monitor Prawniczy” 2021, nr 19, s. 1023-1024.

<sup>38</sup> Tak: K. Osajda, *Komentarz do art. 948*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el 2021, nb. 42; M. Pazdan, *Komentarz do art. 948*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450-1088*, Warszawa 2021, s. 1144-1145; E. Skowrońska-Bocian, J. Wierciński, *Komentarz do art. 948*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI: *Spadki*, Warszawa 2017, s. 151;

życzliwej interpretacji oświadczenia ostatniej woli według reguły *favor testamenti*, która co prawda nie znajduje bezpośredniego zastosowania do interpretacji przepisów prawa, byłoby możliwe uznanie tak sformułowanego rozrządzenia za ważne<sup>39</sup>. Należy także mieć na względzie, że rygoryzmu obowiązującego przy sporządzaniu testamentu nie powinno się posuwać dalej, niż to wynika z wyraźnego przepisu ustawy oraz z celów, których osiągnięciu mają służyć wymagania formalne<sup>40</sup>. Ani treść przepisów dotyczących rozrządzeń ostatniej woli (art. 941-948) i powołania do spadku *per se* (art. 959-967), ani ich cel nie sprzeciwiają się powoływaniu do spadku w formie odwołania do innego dokumentu. Za takim stanowiskiem przemawia także najnowsze orzecznictwo SN<sup>41</sup>. Z tych samych powodów za dopuszczalne należałoby także uznać ustanowienie spadkobiercy poprzez odwołanie do treści cyfrowych, tj. nagrania wideo<sup>42</sup> lub dokumentu elektronicznego<sup>43</sup>. Jednakże na gruncie k.c., dokonując wykładni testamentu, należy uwzględnić moment jego sporządzenia, zaś wszystkie określenia, jakie w treści tego aktu wystąpią, należy interpretować zgodnie z ich znaczeniem w owej chwili<sup>44</sup>. Tym samym nieskuteczna byłaby późniejsza edycja albo zamiana dokumentu lub pliku elektronicznego, do którego odwołał się testator<sup>45</sup>.

---

M. Załucki, *Komentarz do art. 948*, [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 1894-1895; T. Sokołowski, K. Żok, *Komentarz do art. 948*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. III: *Komentarz. Art. 627–1088*, Legalis/el 2022, nb. 7; M. Rzewuski, *Wykładnia testamentu...*, op. cit., s. 118. Odmienne: J. Górecki, *Stosowanie reguł interpretacyjnych z art. 961 kodeksu cywilnego*, [w:] J. Glumińska-Pawlic, Z. Tobor (red.), *Prawnicze dylematy interpretacyjne*, Toruń 2011, s. 85.

<sup>39</sup> Tak też: M. Rzewuski, *Wykładnia testamentu...*, op. cit., s. 118. Autor zaznacza jednocześnie, iż warto rozważyć celowość wprowadzenia do polskiego porządku prawnego instytucji odwołań w treści testamentu do innych dokumentów. Odmienne: P. Księżak, *Prawo spadkowe*, Warszawa 2017, s. 184.

<sup>40</sup> E. Skowrońska-Bocian, *Testament w prawie polskim*, op. cit., s. 113.

<sup>41</sup> Por. zwłaszcza uchwała SN z dnia 26 lutego 2021 r., III CZP 24/20, OSNC 2021, nr 9, poz. 59.

<sup>42</sup> Warte odnotowania jest, iż w literaturze postuluje się wprowadzenie do Kodeksu cywilnego testamentu w formie nagrania wideo. Zob. najszerzej: M. Załucki, *Videotestament. Prawo spadkowe wobec nowych technologii*, Warszawa 2018, s. 233-248.

<sup>43</sup> Tak skonstruowane rozrządzenie w istocie przypominałoby testament w formie elektronicznej, którego wprowadzenie do polskiego systemu prawnego postuluje się w literaturze. Zob. M. Załucki, *Współczesne tendencje rozwoju dziedziczenia testamentowego – czyli nie tylko o potrzebie wprowadzenia videotestamentu do nowego kodeksu cywilnego*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2012, nr 2, s. 47-52; K. Osajda, *Prawo spadkowe (w) przyszłości. Perspektywy rozwoju prawa spadkowego*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 2, s. 71-72; A. Pyrtel, *Testament w formie elektronicznego dokumentu opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 14, s. 772; R. Świrgoń-Skok, *Wpływ nowych technologii na zagadnienie form testamentu w polskim prawie spadkowym*, „Zeszyty Prawnicze” 2019, t. 19, nr 1, s. 135-151.

<sup>44</sup> K. Osajda, *Komentarz do art. 948*, op. cit., nb. 31-34; P. Księżak, *Prawo spadkowe*, op. cit., s. 186; w judykaturze: postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2008 r., V CSK 378/07, LEX nr 515714.

<sup>45</sup> Testator mógłby np. sporządzić testament, w którym ustanowiłby spadkobiercami osoby wskazane w precyzyjnie określonym pliku tekstowym na komputerze, w chmurze lub przeznaczonej dla tego celu aplikacji mobilnej. Po pewnym czasie mógłby ten plik edytować, dostosowując krąg spadkobierców do aktualnych preferencji, pozostawiając sporządzony testament bez jakichkolwiek zmian. Jednakże zmiana ta byłaby skuteczna wyłącznie w przypadku zmiany lub sporządzenia nowego testamentu.

## Podsumowanie

Celem poczynionych w niniejszym artykule rozważań była analiza dopuszczalności powołania spadkobiercy do spadku w sposób wykraczający poza treść testamentu. Za podjęciem tematu, obok rozważań teoretycznych, przemawiały w szczególności względy praktyczne, wynikające z pojawiających się coraz liczniej pytań o aktualny i przyszły kształt prawa spadkowego tak *de lege ferenda*, jak i *de lege lata*.

Odnosząc się zaś do sedna postawionego na wstępie pytania, uznać należy, iż zasadniczo możliwe jest ustanowienie spadkobiercy w ten sposób, że jego identyfikacja i indywidualizacja możliwa będzie wyłącznie ze wskazanym przez testatora w testamencie przedmiotem, dokumentem lub nośnikiem danych. Ani treść przepisów dotyczących rozrządzeń ostatniej woli (art. 941-948 k.c.) i powołania do spadku *per se* (art. 959-967 k.c.), ani ich cel nie sprzeciwiają się powoływaniu do spadku w formie odwołania do innego dokumentu, fotografii czy pliku cyfrowego. Nie będzie jednak skuteczne rozrządzenie testamentowe upoważniające wskazaną przez testatora osobę trzecią do desygnowania spadkobierców po śmierci spadkodawcy.

## BIBLIOGRAFIA

- Bajerski, M. (2016). *Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13*. „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 1: 241-254.
- Błahuta, F. (1972). *Komentarz do art. 959*, [w:] F. Błahuta et al., *Kodeks cywilny. Komentarz KC*, t. III. Warszawa: 1885-1887.
- Bystrzyńska-Fornal, E. (2004). *Oznaczenie (określenie) osoby spadkobiercy w testamencie*. „Przegląd Sądowy” 2: 55-67.
- Ciszewski, J., Knabe, J. (2019). *Komentarz do art. 959*, [w:] J. Ciszewski, P. Nazaruk (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Dzienis, P. (2002). *Glosa do postanowienia SN z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 543/00*. „Palestra” 11-12: 231-239.
- Ebke, J. (2004). *Testierfreiheit und Pflichtteilsrecht. Die Antinomie von Freiheit und Pflicht des Erblassers in familienerbrechtlicher Perspektive*. Tübingen.
- Górecki, J. (2011). *Stosowanie reguł interpretacyjnych z art. 961 kodeksu cywilnego*, [w:] J. Głumińska-Pawlic, Z. Tobor (red.), *Prawnicze dylematy interpretacyjne*. Toruń.
- Grzegorzcyk, K. (2020). *Zasada osobistości testamentu w prawie polskim*. „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1: 99-135.
- Gwiazdomorski, J. (1959). *Prawo spadkowe*. Warszawa.
- Gwiazdomorski, J. (1990). *Prawo spadkowe w zarysie*. Warszawa.
- Kawałko, A. (2019). *Komentarz do art. 927*, [w:] M. Frasz, M. Habdas (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI: *Spadki (art. 922-1087)*. Warszawa: Lex/el.
- Księżak, P. (2012). *Zachówek w polskim prawie spadkowym*. Warszawa.
- Księżak, P. (2015). *Dopuszczalność darowizny na wypadek śmierci. Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13*. „Państwo i Prawo” 10: 123-128.
- Księżak, P. (2017). *Prawo spadkowe*. Warszawa.

- Masiubański, J. (2014). *Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13*. „Rejent” 12: 115-130.
- Niedośpiał, M. (1993). *Testament. Zagadnienia ogólne testamentu w polskim prawie cywilnym*. Kraków-Poznań.
- Niedośpiał, M. (2002). *Swoboda testowania*. Bielsko-Biała.
- Niedośpiał, M. (2003). *Glosa do postanowienia SN z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 543/00*. „Przeгляд Sądowy” 9: 141-148.
- Niebecka, E. (2015). *Komentarz do art. 948*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Spadki*. Warszawa: Lex/el.
- Niebecka, E. (2015). *Komentarz do art. 959*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV: *Spadki*. Warszawa: Lex/el.
- Osajda, K. (2009). *Ustanowienie spadkobiercy w testamencie w systemach prawnych common law i civil law*. Warszawa.
- Osajda, K. (2019). *Prawo spadkowe (w) przyszłości. Perspektywy rozwoju prawa spadkowego*. „Monitor Prawniczy” 2: 66-75.
- Osajda, K. (2021). *Komentarz do art. 941*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Osajda, K. (2021). *Komentarz do art. 948*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Osajda, K. (2021). *Komentarz do art. 959*, [w:] K. Osajda, W. Borysiak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa: Legalis/el.
- Pazdan, M. (2021). *Komentarz do art. 948*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450-1088*. Warszawa: Legalis/el.
- Pazdan, M. (2021). *Komentarz do art. 959*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. II: *Komentarz. Art. 450-1088*. Warszawa: Legalis/el.
- Piotet, P. (1978). *Schweizerisches Privatrecht. Band IV: Das Erbrecht. Erster Halbband*. Basel-Stuttgart.
- Pyrtel, A. (2018). *Testament w formie elektronicznego dokumentu opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym*. „Monitor Prawniczy” 14: 761-773.
- Radwański, Z. (1993). *Wykładnia testamentów*. „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1: 5-30.
- Rakoczy, B. (2002). *Glosa do postanowienia SN z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 543/00*. „Przeгляд Sądowy” 10: 123-129.
- Rzewuski, M. (2014). *Podpis spadkodawcy na testamencie własnoręcznym*. Warszawa.
- Rzewuski, M. (2014). *Wykładnia słusnościowa testamentu*. „Białostockie Studia Prawnicze” 17: 227-236.
- Rzewuski, M. (2017). *Wykładnia testamentu a okoliczności zewnętrzne towarzyszące testowaniu*. „Przeгляд Sądowy” 1: 106-119.
- Skowrońska, E. (1993). *Z problematyki powołania spadkobiercy w testamencie*. „Palestra” 37 (1-2): 5-15.
- Skowrońska-Bocian, E. (2004). *Testament w prawie polskim*. Warszawa.
- Skowrońska-Bocian, E., Wierciński, J. (2017). *Komentarz do art. 948*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI: *Spadki*. Warszawa: Lex/el.
- Skowrońska-Bocian, E., Wierciński, J. (2017). *Komentarz do art. 959*, [w:] J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. VI: *Spadki*. Warszawa: Lex/el.
- Sokołowski, T., Żok, K. (2022). *Komentarz do art. 948*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. III: *Komentarz. Art. 627-1088*. Warszawa: Legalis/el.
- Stecki, L. (1989). *Komentarz do art. 959*, [w:] J. Winiarz (red.), *Kodeks cywilny z komentarzem*, t. II. Warszawa: 854.
- Świrgoń-Skok, R. (2019). *Wpływ nowych technologii na zagadnienie form testamentu w polskim prawie spadkowym*. „Zeszyty Prawnicze” 19 (1): 135-151.



- Tschäppeler, H.P. (1983). *Die Testierfreiheit zwischen Freiheit des Erblassers und Gleichheit der Nachkommen*. Zürich.
- Walczak, D.J. (2021). *Sporządzenie testamentu ustnego przy pomocy środków porozumiewania się na odległość*. „Monitor Prawniczy” 19: 1019-1025.
- Wierciński, J. (2012). *Uwagi o zamiarze testowania (animus testandi)*. „Przełęcz Sądowy” 7-8: 132-143.
- Wolak, G. (2014). *Darowizna mortis causa. Glosa do uchwały SN z dnia 13 grudnia 2013 r., III CZP 79/13*. „Rejent” 7: 117-136.
- Wolak, G. (2020). *Wykładnia testamentu a określenie osoby spadkobiercy w testamencie*. „Nowy Przegląd Notarialny” 2-3: 61-85.
- Wójcik, S. (1986). *Testament*, [w:] J.S. Piątoski, *System prawa cywilnego*, t. IV: *Prawo spadkowe*. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź: 172-219.
- Wójcik, S., Zoll, F. (2015). *Testament*, [w:] B. Kordasiewicz (red.), *System prawa prywatnego*, t. 10. Warszawa: 333-419.
- Załucki, M. (2012). *Współczesne tendencje rozwoju dziedziczenia testamentowego – czyli nie tylko o potrzebie wprowadzenia wideotestamentu do nowego kodeksu cywilnego*. „Roczniki Nauk Prawnych” 2: 23-52.
- Załucki, M. (2018). *Videotestament. Prawo spadkowe wobec nowych technologii*. Warszawa.
- Załucki, M. (2020). *Komentarz do art. 948*, [w:] M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Legalis/el.
- Zdanikowski, P.M. (2021). *Gloss to the Resolution of the Supreme Court of 26 february 2021, III CZP 24/20 (on the Interpretation of the Will)*. „Review of European and Comparative Law” 47 (4): 235-244.
- Zelek, M. (2022). *Komentarz do art. 926*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. III: *Komentarz. Art. 627-1088*, Legalis/el.
- Zelek, M. (2022). *Komentarz do art. 959*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. III: *Komentarz. Art. 627-1088*, Legalis/el.



## JAKUB ZIELIŃSKI

Uniwersytet Łódzki  
<https://orcid.org/0000-0003-3605-5225>  
[jakub.zielinski@edu.uni.lodz.pl](mailto:jakub.zielinski@edu.uni.lodz.pl)

# Wysokość opłaty stosunkowej w przypadku „dobrowolnego” spełnienia świadczenia bezpośrednio do rąk komornika sądowego – uwagi na tle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r., P 63/14

**The size of the fee in the case of a “voluntary” payment made directly to the bailiff – commentary on the ruling of the Constitutional Tribunal of 28 June 2017, P 63/14**

**Abstract:** The ruling of the Constitutional Tribunal of 28 June 2017, P 63/14, despite its apparent unambiguity, has become the subject of exceptionally broad discourse among both practitioners of law and legal theorists. Although more than 4 years have passed since the date of its issuance, in the practice of courts and bailiffs, a uniform line of interpretation has still not emerged, and individual courts and individual officers interpret the ruling differently. Basing his analysis on the rich jurisprudence of common courts, reports of visiting judges and views of doctrine representatives, the author not only presents how common courts interpret the decision of the Constitutional Tribunal, but also questions the correctness of seemingly dominant line of interpretation.

**Keywords:** enforcement proceedings, bailiff’s fees, Constitutional Tribunal’s ruling

## Wprowadzenie

W komentowanym wyroku Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się na temat wysokości opłaty należnej komornikowi sądowemu w sytuacji, gdy dłużnik wpłacił określoną kwotę zobowiązania bezpośrednio do rąk komornika. Stwierdził, iż art. 49 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy z 29 sierpnia 1997 roku o komornikach sądowych i egzekucji<sup>1</sup> w zakresie, w jakim przewiduje pobranie od kwot wpłaconych przez dłużnika bezpośrednio komornikowi opłaty stosunkowej w wysokości 15% wartości wyegzekwowanego świadczenia, jednak nie niższej niż 1/10 i nie wyższej niż trzydziestokrotna wysokość przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego, jest niezgodny z zasadą poprawnej legislacji wywodzoną z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Mimo iż wskazana powyżej ustawa utraciła moc obowiązującą wraz z wejściem w życie ustawy z 28 lutego 2018 roku o kosztach komorniczych<sup>2</sup>, tak na mocy art. 52 ust. 1 nowej ustawy, do postępo-

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1138 i 2261 oraz z 2017 r., poz. 85), dalej: u.k.s.e.

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 28 lutego 2018 r. o kosztach komorniczych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 770).

wań wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Dlatego też, mimo derogacji ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, jej przepisy wciąż znajdują zastosowanie w wielu toczących się postępowaniach egzekucyjnych, a wyrok Trybunału Konstytucyjnego nie utracił aktualności. Prawidłowa interpretacja tego tylko pozornie jednoznacznego rozstrzygnięcia do dziś budzi kontrowersje zarówno pośród przedstawicieli doktryny, jak i wśród praktyków prawa<sup>3</sup>.

## 1. Pytanie prawne przedstawione Trybunałowi Konstytucyjnemu

Dla przejrzystości dalszych rozważań zasadne jest poczynienie pewnych uwag natury ogólnej, dotyczących okoliczności, w jakich Trybunałowi zadane zostało przedstawione pytanie prawne skutkujące wydaniem głosowanego rozstrzygnięcia. Otóż zgodnie z art. 49 ust. 1 zd. 1 *in principio* u.k.s.e. w sprawach o egzekucję świadczeń pieniężnych komornik pobiera od dłużnika opłatę stosunkową w wysokości 15% wartości wyegzekwowanego świadczenia. Zgodnie natomiast z art. 49 ust. 2 zd. 1 u.k.s.e. w sprawach o egzekucję świadczeń pieniężnych w przypadku umorzenia postępowania egzekucyjnego na wniosek wierzyciela komornik pobiera od dłużnika opłatę stosunkową w wysokości 5% wartości świadczenia pozostałego do wyegzekwowania<sup>4</sup>. Tym samym, jeśli dłużnik wpłacił określoną kwotę do rąk komornika sądowego, naliczana była opłata w wysokości 15% wpłaconego świadczenia (art. 49 ust. 1 zd. 1 u.k.s.e.), podczas gdy wpłacenie tej samej kwoty bezpośrednio do rąk dłużnika, które skutkowało winno złożeniem przez dłużnika wniosku o umorzenie postępowania egzekucyjnego wobec uzyskania zaspokojenia, prowadziło w konsekwencji do obciążenia dłużnika opłatą w wysokości „jedynie” 5% wpłaconego świadczenia.

Sąd pytający powziął wątpliwość, wyrażaną następnie w pytaniu prawnym, czy różnicowanie sytuacji dłużnika, który samodzielnie spełnia świadczenie pieniężne, w zależności od tego, czy uiszczył świadczenie do rąk komornika, czy też bezpośrednio do rąk wierzyciela, jest zgodne z art. 2 oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

<sup>3</sup> Zob. chociażby pismo Prezesa Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa w Łodzi z dnia 30 grudnia 2021 r., A.X-450-1/2021.

<sup>4</sup> W zakresie zasadności pobierania opłaty w wysokości 5% wartości kwoty przekazanej przez dłużnika wierzycielowi już po wszczęciu postępowania egzekucyjnego warto zwrócić uwagę na utrwaloną już w tym zakresie linię orzeczniczą, której wyrazem jest chociażby uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2009 r., III CZP 82/09, OSNIC 2010/5/67; tak również A. Marciniak, *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*, wyd. VI, Warszawa 2014, art. 49; J. Świeczkowski, *Komentarz do art. 49*, [w:] P. Banasik, M. Dziewulska, G. Kuczyński et al., *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*, Warszawa 2012, oraz chociażby postanowienie Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 29 stycznia 2014 r., II Cz 34/14, LEX nr 1857591.

Nie analizując w tym momencie w sposób nadmierny argumentacji Trybunału zawartej w uzasadnieniu rozstrzygnięcia, gdyż zasadniczym celem niniejszej pracy nie jest dokonanie oceny samego wyroku, wypada wskazać, iż Trybunał Konstytucyjny orzekł, iż różnicowanie wysokości opłaty egzekucyjnej obciążającej dłużnika, który świadczenie spełnił do rąk komornika, w stosunku do opłaty należnej od dłużnika, który w takiej sytuacji świadczył bezpośrednio wierzycielowi, nie tylko jest nieuzasadnione w świetle treści i celu ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, lecz także – z uwagi na 3-krotną różnicę w stawce pobieranej opłaty stosunkowej – oczywiście nieproporcjonalne. W konsekwencji Trybunał Konstytucyjny uznał omawiany przepis za niekonstytucyjny jedynie w zakresie, w jakim przewiduje pobranie od kwot wpłaconych przez dłużnika egzekwowanego bezpośrednio komornikowi opłaty stosunkowej w wysokości 15% wartości wyegzekwowanego świadczenia.

## 2. Implikacje wynikające z zakresowości wyroku Trybunału Konstytucyjnego

Problematyka interpretacyjna omawianego rozstrzygnięcia związana jest właśnie z jego zakresowym charakterem, gdyż jak stwierdził Trybunał, przepis art. 49 ust. 1 zd. 1 u.k.s.e. jest niezgodny z przepisami Konstytucji jedynie w określonym zakresie. Złożoność problemu dostrzegli liczni przedstawiciele doktryny, którzy zdecydowali się zabrać głos w dyskusji dotyczącej prawidłowej interpretacji rozstrzygnięcia, jednak wnioski przez nich prezentowane bywają istotnie rozbieżne<sup>5</sup>. Dlatego też, w ocenie autora, zasadne wydaje się zestawienie poglądów doktryny z realiami praktyki sądowej, wykształconej na bazie zapadłego wyroku Trybunału Konstytucyjnego.

Przed przejściem do właściwych rozważań przypomnieć należy, iż istota wyroku zakresowego sprowadza się do uznania, iż określony przepis, a precyzyjniej norma rekonstruowana z tego przepisu, jest niezgodna z konstytucją jedynie w pewnym zakresie, tj. w odniesieniu do określonych stanów faktycznych czy też określonych podmiotów. Wyrok zakresowy nie eliminuje zakwestionowanych przepisów z porządku prawnego, lecz jedynie delegalizuje takie ich stosowanie, które jest sprzeczne z postanowieniami Konstytucji. Tym samym Trybunał dokonuje swoistej ingerencji w treść normatywną przepisu, nie dokonując jednak zmiany brzmienia konkretnej

<sup>5</sup> Zob. Z. Tobor, S. Tkacz, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 VI 2017 r.*, P 63/14, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2017, nr 9, s. 59-74; A. Bałaban, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r. (sygn. akt P 63/14) w sprawie zgodności z Konstytucją art. 49 ust. 1 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2017, nr 11, s. 41-50; idem, *Opłata stosunkowa od kwot wpłaconych przez dłużnika bezpośrednio komornikowi. Glosa do wyroku TK z dnia 28 czerwca 2017 r.*, P 63/14, Lex/el 2017; M. Jabłoński, *Prawne podstawy pobierania opłaty stosunkowej na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji po wejściu w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r.*, P 63/14, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2018, nr 5, s. 73-95.

regulacji<sup>6</sup>. Jak wskazuje M. Jackowski, Trybunał Konstytucyjny, wydając wyrok zakresowy, winien zawrzeć w uzasadnieniu tegoż rozstrzygnięcia „wskazówki”, które pozwoliłyby na prawidłowe odczytanie intencji Trybunału co do tego, jaka norma i w jakim zakresie została uznana za niekonstytucyjną<sup>7</sup>.

By zrozumieć, dlaczego wskazane rozstrzygnięcie w praktyce egzekucyjnej okazało się niezmiernie problematyczne i wciąż jest niejednorodnie interpretowane zarówno przez komorników, sądy powszechne, jak i przedstawiciele doktryny, należy dokonać zestawienia treści przepisu art. 49 ust. 1 zd. 1 u.k.s.e. z brzmieniem sentencji rozstrzygnięcia podjętego przez Trybunał. Otóż przepis ten wskazuje, iż komornik pobiera opłatę w wysokości 15% wartości „wyegzekwowanego” świadczenia. Trybunał Konstytucyjny orzekł zaś o niekonstytucyjności tego przepisu jedynie w zakresie pobierania opłaty stosunkowej w tejże wysokości od „kwot wpłaconych” przez dłużnika egzekwowanego, nie precyzując jednakże, co rozumie przez to pojęcie.

W tym miejscu należy zastanowić się nad relacją zakresów pojęć kwot wyegzekwowanych oraz kwot wpłaconych. Jak wskazuje A. Marciniak, w języku prawniczym pojęciem wyegzekwowane świadczenie operuje się zarówno na oznaczenie świadczenia uzyskanego przez komornika w wyniku przeprowadzonej egzekucji, jak i świadczenia przypadającego z tego tytułu wierzycielowi, co w zależności od kontekstu rozważań może być niekiedy usprawiedliwione. Niemniej jednak pojęcie kwoty wyegzekwowanej, użyte w art. 49 ust. 1 u.k.s.e., należy rozumieć szeroko jako każde świadczenie uzyskane w toku postępowania egzekucyjnego, przypadające egzekwującemu wierzycielowi<sup>8</sup>. Nie może budzić wątpliwości, co zresztą wynika już z samej idei wyroku zakresowego, iż każda kwota wpłacona komornikowi po rozpoczęciu postępowania egzekucyjnego będzie również kwotą wyegzekwowaną.

Nie zostało wystarczająco mocno zaakcentowane przez Trybunał Konstytucyjny, iż cechą wyróżniającą kwoty wpłacone, na tle pozostałych kwot wyegzekwowanych, jest „dobrowolność” zaspokojenia wierzyciela. Trybunał w uzasadnieniu wyroku wskazuje, powołując się również na uprzednie rozstrzygnięcia TK, iż zaskarżony przepis art. 49 ust. 1 u.k.s.e. nie tylko nie zapewnia dłużnikowi spełniającemu świadczenie do rąk komornika odpowiedniej „premię”, porównywalnej do tej, która jest przyznawana przy świadczeniu do rąk wierzyciela, lecz skutkuje nałożeniem na niego swoistej sankcji. W orzecznictwie Trybunału ugruntowane jest, że o ile opłata stosunkowa według stawki 15% mogłaby być poczytywana za *sui generis* karę finansową, nakładaną na dłużnika po przeprowadzeniu skutecznej egzekucji z jego majątku, o tyle ta sama opłata nakładana w razie dobrowolnego uregulowania zobowiązania staje się sankcją za zachowanie – choć spóźnione – pożądane i zgodne z wymaganiami prawa oraz interesem wierzyciela. Trybunał podkreślił również,

<sup>6</sup> Tak M. Jabłoński, *Prawne podstawy...*, op. cit., s. 75-76.

<sup>7</sup> M. Jackowski, *Następstwa wyroków Trybunału Konstytucyjnego w procesie sądowego stosowania prawa*, Warszawa 2016, s. 305 i n.

<sup>8</sup> A. Marciniak, *Ustawa o komornikach sądowych...*, op. cit., art. 49.

iz normy wywodzone z przepisów dotyczących opłat egzekucyjnych powinny być oparte na konstytucyjnie uzasadnionym założeniu, iż dłużników na każdym etapie postępowania egzekucyjnego należy motywować do dobrowolnego zaspokojenia wierzycieli<sup>9</sup>.

Niejako na marginesie warto wskazać, iż taka wykładnia art. 49 ust. 1 u.k.s.e. uwzględnia również *ratio legis* ustawy, która wprowadziła tenże przepis do polskiego porządku prawnego, tj. ustawy z 24 maja 2007 roku o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw<sup>10</sup>, bowiem w uzasadnieniu projektu tegoż aktu prawnego wskazano, iż „premiując dłużnika obniżeniem opłaty w razie dobrowolnego zaspokojenia wierzyciela w toku egzekucji, należy spodziewać się zwiększenia liczby egzekucji zakończonych stosunkowo szybko z wyżej wymienionej przyczyny”<sup>11</sup>. Jednak w praktyce również pojęcie dobrowolności w kontekście kwot wpłacanych komornikowi w toku postępowania egzekucyjnego nie jest interpretowane w sposób jednolity.

### 3. „Dobrowolność” zaspokojenia wierzyciela jako determinanta interpretacyjna zakresowości rozstrzygnięcia

Zgodnie z dominującym poglądem, po wejściu w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego komornik sądowy nie będzie uprawniony do pobrania opłaty stosunkowej w wysokości 15% wyegzekwowanego świadczenia tylko wtedy, jeśli kwota wpłacona komornikowi przez dłużnika będzie miała charakter dobrowolny w tym znaczeniu, iż wpłata ta nastąpi bezzwłocznie po powzięciu przez dłużnika informacji o wszczęciu postępowania egzekucyjnego, tj. bezpośrednio po przeprowadzeniu przez komornika czynności informacyjnych poprzedzających właściwe czynności egzekucyjne. Jeżeli natomiast wpłata zostanie dokonana na późniejszym etapie postępowania egzekucyjnego, komornik sądowy wciąż będzie uprawniony do pobrania opłaty stosunkowej w wysokości 15% wyegzekwowanego (wpłaconego) świadczenia<sup>12</sup>.

Zwolennicy powyższego stanowiska, w głównej mierze za M. Jabłońskim, podnoszą, iż z uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego jednoznacznie wy-

<sup>9</sup> Zob. m.in. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 maja 2005 r., P 6/04, OTK-A 2005/5/50, z dnia 8 maja 2006 r., P 18/05, OTK-A 2006/5/53, z dnia 13 października 2015 r., P 3/14, OTK-A 2015/9/145.

<sup>10</sup> Ustawy z dnia 24 maja 2007 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2005 r. Nr 94, poz. 796).

<sup>11</sup> Druk sejmowy nr 1287/V kadencja z 13 grudnia 2006 r., uzasadnienie projektu, s. 36.

<sup>12</sup> Tak. M. Jabłoński, *Prawne podstawy...*, op. cit., s. 80-81, 87-89; w sposób tożsamy: Prezes Sądu Apelacyjnego w Łodzi w piśmie z dnia 28 lutego 2020 r., W.IV.47-290-10, a nadto postanowienie Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 23 marca 2019 r., I 1 Cz 27/19, niepubl., postanowienie Sądu Rejonowego dla Łodzi-Widzewa w Łodzi z dnia 15 czerwca 2020 r., II 1 Co 464/20 niepubl., postanowienie Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 27 marca 2019 r., XII Co 7479/18, niepubl.

nika, że pobieranie przez komornika sądowego opłaty stosunkowej w wysokości 15% wyegzekwowanego świadczenia będzie niekonstytucyjne tylko w sytuacji, gdy dłużnik dokonał wpłaty do rąk komornika w bezpośredniej reakcji na powzięcie informacji o wszczęciu postępowania egzekucyjnego. Powyższe miałyby wynikać m.in. ze stwierdzeń Trybunału, iż „należy [...] brać pod uwagę, że zachowanie dłużnika, polegające na dokonaniu wpłaty do rąk komornika, jest typową reakcją na otrzymanie od komornika zawiadomienia o wszczęciu egzekucji”, gdyż „tylko zapłata całości świadczenia do rąk komornika sądowego skutkuje niezwłocznym umorzeniem postępowania egzekucyjnego”, a nadto nie można karać dłużnika za to, iż „ułatwił komornikowi przeprowadzenie egzekucji i pozwolił zaoszczędzić związane z nią koszty. Trybunał wielokrotnie podkreślał, że regulacje prowadzące do takich skutków naruszają zasadę poprawnej legislacji wywodzoną z art. 2 Konstytucji”. Dlatego też w doktrynie wskazuje się, iż nie ma podstaw do obciążania dłużnika egzekwowanego opłatą stosunkową w wysokości 15% wyegzekwowanego świadczenia, gdy komornik sądowy nie przedsięwziął żadnych czynności zmierzających do wyegzekwowania wierzytelności, za wyjątkiem czynności o charakterze czysto informacyjnym<sup>13</sup>. Zgodnie natomiast z drugim poglądem sentencja wyroku Trybunału Konstytucyjnego jest jednoznaczna, a treść uzasadnienia zapadłego rozstrzygnięcia nie daje podstaw do przyjęcia, iż Trybunał, orzekając o zakresowej niekonstytucyjności norm, zakładał ograniczenie rozstrzygnięcia jedynie do takich stanów faktycznych, w których dobrowolne spełnienie świadczenia następowało bezpośrednio po powzięciu informacji o wszczęciu postępowania egzekucyjnego<sup>14</sup>.

Ważąc argumenty przedstawiane zarówno przez jedną, jak i przez drugą stronę, wskazać należy, iż jako bardziej przekonujące wydają się argumenty prezentowane przez przedstawicieli stanowiska mniejszościowego, a to z następujących powodów. Po pierwsze, czego zdają się nie dostrzegać przedstawiciele dominującego stanowiska, zaproponowana przez nich interpretacja sentencji wyroku Trybunału również prowadziłaby do konkluzji, iż przepis art. 49 ust. 1 zd. 1 u.k.s.e. w zakresie, w jakim przewiduje pobieranie opłaty stosunkowej w wysokości 15% wyegzekwowanego świadczenia w przypadku niebezzwłocznej wpłaty dokonanej przez dłużnika egzekwowanego, jest niezgodny z przepisami Konstytucji RP. Trybunał orzekł, iż sytuacja faktyczna i prawna dłużnika, który po wszczęciu egzekucji spełnił świadczenie przez wpłatę dokonaną do rąk komornika, oraz dłużnika, który w takiej sytuacji świadczył bezpośrednio wierzycielowi, wykazuje liczne podobieństwa, a wynikające z zaskarżonego przepisu zróżnicowanie wysokości opłaty egzekucyjnej obciążającej dłużnika, który świadczenie spełnił do rąk komornika, w stosunku do opłaty należnej od dłużnika, który w takiej sytuacji świadczył bezpośrednio wierzycielowi, nie

<sup>13</sup> Ibidem.

<sup>14</sup> Tak chociażby: postanowienie Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 5 lipca 2018 r., XII Co 2608/18, niepubl.; postanowienie Sądu Rejonowego w Turku z dnia 30 października 2018 r., I Co 752/18; pośrednio jak się zdaje również A. Bałaban, *Glosa do wyroku...*, op. cit.



tylko jest nieuzasadnione w świetle treści i celu ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, lecz także – z uwagi na 3-krotną różnicę w stawce pobieranej opłaty stosunkowej – oczywiście nieproporcjonalne, a w konsekwencji powyższego również niekonstytucyjne. Ponadto nie pozostaje w związku z żadnymi wartościami, zasadami lub normami konstytucyjnymi, które mogłyby uzasadniać różnicowanie wysokości opłaty egzekucyjnej.

Abstrahując nawet od tego, iż w żadnym fragmencie rozważań Trybunał nie wskazał bezpośrednio, iż niekonstytucyjność przepisów dotyczy tylko sytuacji, w której dłużnik dokonał spłaty zadłużenia bezzwłocznie po powzięciu informacji o wszczęciu postępowania egzekucyjnego, zauważyć należy, iż przyjęcie interpretacji forsowanej przez zwolenników dominującego stanowiska doprowadziłoby do nieuzasadnionego (niekonstytucyjnego) różnicowania sytuacji dłużnika, który niebezzwłocznie dokonałby wpłaty do rąk komornika, względem dłużnika, który niebezzwłocznie dokonałby wpłaty bezpośrednio do rąk wierzyciela, a to z tych samych powodów, wobec których zapadł glosowany wyrok. Dlatego też przyjęcie, iż niekonstytucyjność przepisu stwierdzona omawianym orzeczeniem dotyczy jedynie sytuacji, w których wpłata następuje bezzwłocznie, zmusza do konsekwentnego uznania, iż przepis ten jest niekonstytucyjny również w zakresie dotyczącym sytuacji, gdy wpłata następuje niebezzwłocznie, tyle tylko, że w drugiej ze wskazanych sytuacji niekonstytucyjność nie byłaby stwierdzona wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego.

Po drugie, co zostało już wcześniej zaznaczone, w uzasadnieniu wyroku Trybunał Konstytucyjny w żadnym miejscu nie stwierdza, iż rozstrzygnięcie dotyczy jedynie takich stanów faktycznych, w których spłata zadłużenia następuje „dobrowolnie” tudzież „bezzwłocznie” po powzięciu przez dłużnika informacji o wszczęciu postępowania egzekucyjnego. Przytaczane we wcześniejszej części pracy fragmenty uzasadnienia, które miałyby świadczyć o powyższym, w ocenie autora stanowią jedynie swoiste omówienie przez Trybunał całokształtu sytuacji dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym i nie powinny być traktowane jako swoiste „wytyczne” interpretacyjne dla sentencji orzeczenia.

Po trzecie, chociaż być może od tego argumentu należałoby zacząć powyższy wywód, moc wiążąca wyroków Trybunału Konstytucyjnego dotyczy wyłącznie ich treści, a nie uzasadnień. Uzasadnienie rozstrzygnięcia może jednak służyć, czego nie można pomijać, wyjaśnieniu znaczenia wyroku oraz zakresu jego mocy wiążącej. Uzasadnienie nie może jednak służyć modyfikacji wyroku czy też uzupełnieniu go o treść normatywną niezawartą w sentencji rozstrzygnięcia<sup>15</sup>. Przekładając powyższe na realia przedmiotowego wyroku, należy stwierdzić, iż gdyby intencją Trybunału Konstytucyjnego było ograniczenie mocy wiążącej orzeczenia

<sup>15</sup> Tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 września 2017 r., V CSK 673/16, LEX nr 2428282; por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2005 r., I CK 217/05, LEX nr 187004; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06, LEX nr 274151; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2011 r., IV CSK 652/10, LEX nr 1129162.

jedynie do takich stanów faktycznych, w których spełnienie świadczenia następuje bezpośrednio po uzyskaniu przez dłużnika egzekwowanego informacji o wszczęciu postępowania egzekucyjnego, Trybunał umieściłby odpowiednie zastrzeżenie w sentencji rozstrzygnięcia. Dlatego też ograniczanie zakresu pojęciowego zwrotu kwoty wpłacone jedynie do kwot wpłaconych przez dłużnika „dobrowolnie” oraz „bezwzględnie” po otrzymaniu zawiadomienia o wszczęciu egzekucji jawi się jako nieuprawnione i wykraczające poza dopuszczalne wyjaśnienia zakresowości zapadłego rozstrzygnięcia.

Po czwarte, zwolennicy poglądu większościowego zdają się w sposób niejako arbitralny wiązać pojęcia dobrowolności oraz bezwzględności spełnienia świadczenia, wskazując, iż w przypadku, gdy dłużnik powziął informację o wszczęciu postępowania egzekucyjnego, a mimo to świadczenia nie spełnił, nie można już mówić o dobrowolności w zaspokojeniu wierzyciela<sup>16</sup>. Wydaje się, że kwestia dobrowolności winna być oceniana *ad casum*, z uwzględnieniem okoliczności konkretnej sprawy i motywacji konkretnego dłużnika egzekwowanego. Zajęcie odmiennego stanowiska, skutkujące uzależnieniem dobrowolności wyłącznie od etapu postępowania egzekucyjnego, doprowadziłoby do sytuacji nieakceptowalnej. Jak bowiem słusznie wskazuje M. Jabłoński, w sytuacji, gdy wydany został prawomocny wyrok sądowy, rozstrzygający konkretny spór między stronami postępowania, a mimo to spełnienie świadczenia następuje dopiero po tym, gdy dłużnik otrzyma informację o wszczęciu postępowania egzekucyjnego, mówienie o dobrowolności spełnienia świadczenia jest „pewnego rodzaju eufemizmem”<sup>17</sup>. Dlatego też dobrowolność spełnienia świadczenia nie może być uwarunkowana wyłącznie etapem postępowania egzekucyjnego, a różnicowanie sytuacji dłużnika, który dobrowolnie spełnił świadczenie na rzecz wierzyciela, w zależności od etapu postępowania egzekucyjnego wydaje się nieuprawnione.

#### 4. Praktyczne implikacje wyroku Trybunału Konstytucyjnego

Na tle omawianego rozstrzygnięcia wyłania się jeszcze jedno zagadnienie wymagające poruszenia. Niezależnie bowiem od stanowiska zajętego w powyższej kwestii, nie może budzić wątpliwości, iż komornikowi sądowemu za wszczęcie i ewentualne dalsze prowadzenie postępowania egzekucyjnego należy się wynagrodzenie w formie opłaty. Powstaje tylko pytanie, w jakiej wysokości winna być ustalona opłata w tych sytuacjach, gdy ustalenie jej w wysokości 15% wyegzekwowanego świadczenia stało się niekonstytucyjne. W praktyce komorniczej dało się zauważyć, iż orzeczenie Trybunału nie zmieniło dotychczasowego sposobu działania większości kancelarii

<sup>16</sup> Tak chociażby: Prezes Sądu Apelacyjnego w Łodzi w piśmie z dnia 28 lutego 2020 r., W.IV.47-290-10; jak również M. Jabłoński, *Prawne podstawy...*, op. cit., s. 79-82.

<sup>17</sup> M. Jabłoński, *Prawne podstawy...*, op. cit., s. 80-81.

komorniczych, a komornicy od kwot uzyskiwanych od dłużników egzekwowanych, niezależnie od etapu postępowania egzekucyjnego, wciąż naliczali opłatę stosunkową w wysokości 15% wartości wyegzekwowanego świadczenia<sup>18</sup>. O ile spotka się to z krytyką sędziów wizytatorów, którzy wprost oceniali takie postępowanie jako wadliwe<sup>19</sup>, tak w ocenie większości przedstawicieli doktryny praktyka taka uznawana była za naturalną<sup>20</sup>.

Jak trafnie wskazał A. Bałaban, „wobec braku przesłanek prawnych co do określenia wysokości opłat w przerwany postępowaniu egzekucyjnym z powodu wyłącznie «negacyjnego» charakteru wyroku Trybunału Konstytucyjnego komornikom pozostaje jedynie możliwość stosowania stawki dotychczasowej, tj. 15%, w oczekiwaniu na interwencję ustawodawcy”, a jakkolwiek inne postępowanie kancelarii komorniczych nie byłoby oparte na przepisach prawa i jako takie byłoby nielegalne<sup>21</sup>. Nie istnieje bowiem norma pozytywna, która pozwalałaby ustalać komornikom sądowym opłatę *per analogiam* w wysokości 5%, 8% czy 10% wyegzekwowanego świadczenia w sytuacji, gdy już po wszczęciu postępowania egzekucyjnego dłużnik spełnia świadczenie bezpośrednio do rąk komornika<sup>22</sup>.

W podobnym tonie wypowiedział się Sąd Rejonowy w Bydgoszczy, wskazując, iż wskutek rozstrzygnięcia Trybunału komornicy sądowi zostali postawieni w niezręcznej sytuacji, w której mogli albo w dalszym ciągu pobierać opłatę stosunkową w wysokości 15% wartości wyegzekwowanego świadczenia – wbrew wyrokowi TK, albo uznać, iż nie są oni w ogóle uprawnieni do pobierania jakiegokolwiek opłaty – wobec powstałej luki prawnej<sup>23</sup>. Swoistym kompromisem między potrzebą realizacji orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego a koniecznością zapewnienia komornikom

<sup>18</sup> Zob. sprawozdanie z lustracji spraw egzekucyjnych w zakresie ustalania wysokości i pobierania opłat egzekucyjnych po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r. w sprawie P 63/14 z uwzględnieniem w opłacie stawki podatku VAT przeprowadzonej w listopadzie i grudniu 2018 roku przez sędziego wizytatora Sądu Okręgowego w Łodzi do spraw cywilnych i egzekucyjnych Katarzynę Kamińską-Krawczyk; jak również: Sprawozdanie z lustracji spraw egzekucyjnych w zakresie ustalania wysokości i pobierania opłat egzekucyjnych po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r. w sprawie P 63/14, z uwzględnieniem w opłacie stawki podatku VAT, przeprowadzonej w grudniu 2018 roku przez sędziego wizytatora Sądu Okręgowego w Łodzi do spraw cywilnych i egzekucyjnych Jacka Świerczyńskiego; Sprawozdanie z lustracji tematycznej przeprowadzonej w kancelarii Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Rybniku T.W. obejmującej okres od 1 stycznia 2017 r. do 30 listopada 2018 r. w przedmiocie ustalenia wysokości pobierania opłat egzekucyjnych z uwzględnieniem podatku od towarów i usług w opłacie oraz ustalania wysokości i pobierania opłat egzekucyjnych po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r. w sprawie P 63/14, przeprowadzonej w okresie od 19 do 21 grudnia 2018 r. przez SSR (del.) Agatę Pędracką wizytatora ds. cywilnych Sądu Okręgowego w Gliwicach.

<sup>19</sup> Ibidem.

<sup>20</sup> Tak chociażby: M. Jabłoński, *Prawne podstawy...*, op. cit., s. 92-94; M. Chmaj, opinia sporządzona na zlecenie Krajowej Rady Komorniczej, jak również m.in. postanowienie SO w Koninie z dnia 23 marca 2019 r., I 1 Cz 27/19, niepubl.

<sup>21</sup> A. Bałaban, *Glosa do wyroku...*, op. cit., s. 46 i nast.

<sup>22</sup> Podobnie Z. Tobor, S. Tkacz, *Glosa do wyroku...*, op. cit.

<sup>23</sup> Postanowienie SR w Bydgoszczy z dnia 27 marca 2019 r., XII Co 7479/18, niepubl.

sądowym wynagrodzenia za wykonaną pracę jest powszechnie akceptowana przez judykaturę praktyka polegająca na obciążaniu dłużnika opłatą stosunkową w wysokości 5% wartości wyegzekwowanego świadczenia, poprzez zastosowanie *per analogiam* przepisu art. 49 ust. 2 u.k.s.e.<sup>24</sup>. Niemniej jednak trudno oprzeć się wrażeniu, iż kompromis ten oparty jest w głównej mierze na względach słuszności, a nie na przepisach powszechnie obowiązującego prawa. Wydaje się również, iż Trybunał Konstytucyjny, wydając komentowane orzeczenie, nie rozważył w wystarczającym stopniu, jakie praktyczne skutki mieć będzie rozstrzygnięcie i w konsekwencji powyższego nie zawarł w uzasadnieniu wyroku odpowiednio pogłębionych rozważań prawnych i adekwatnych wskazówek interpretacyjnych.

## BIBLIOGRAFIA

- Bałaban, A. (2017). *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r. (sygn. akt P 63/14) w sprawie zgodności z Konstytucją art. 49 ust. 1 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*. „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 11: 41-50.
- Bałaban, A. (2017). *Opłata stosunkowa od kwot wpłaconych przez dłużnika bezpośrednio komornikowi. Glosa do wyroku TK z dnia 28 czerwca 2017 r., P 63/14*. Warszawa: Lex/el.
- Jabłoński, M. (2018). *Prawne podstawy pobierania opłaty stosunkowej na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji po wejściu w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2017 r., P 63/14*. „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 5: 73-95.
- Jackowski, M. (2016). *Następstwa wyroków Trybunału Konstytucyjnego w procesie sądowego stosowania prawa*. Warszawa.
- Marciniak, A. (2014). *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*. Warszawa.
- Świeczkowski, J. (2012). *Komentarz do art. 49, [w:] P. Banasik, M. Dziewulska, G. Kuczyński et al., Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*. Warszawa: Lex/el.
- Tobor, Z., Tkacz, S. (2017). *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 VI 2017 r., P 63/14*. „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 9: 59-74.

<sup>24</sup> Pismo Prezesa Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 lutego 2020 r., W.IV.47-290/19; postanowienie SO w Koninie z dnia 23 marca 2019 r., I 1 Cz 27/19, niepubl.; postanowienie SR dla Łodzi-Widzewa w Łodzi z dnia 15 czerwca 2020 r., II 1 Co 464/20, niepubl.



ISSN (Online) 2956-2767

ISSN (Print) 2720-2526



9 772720 252205