

# RADCA PRAWNY

---

Zeszyty naukowe

nr 1(6)/2016



KRAJOWA IZBA  
RADCÓW PRAWNYCH



# RADCA PRAWNY

---

Zeszyty naukowe

nr 1(6)/2016

## KOLEGIUM REDAKCYJNE

- » redaktor naczelny – dr hab. prof. nadzw. UW, Mirosław Sadowski,  
radca prawny
- » sekretarz redakcji – Zbigniew Romatowski, radca prawny

## CZŁONKOWIE

- » dr Krzysztof Urbaniak, radca prawny
- » dr Jakub Zięty, radca prawny

## REDAKTOR JĘZYKOWY

- » Marzena Lewandowski

# RADCA PRAWNY

---

Zeszyty naukowe

nr 1(6)/2016



Kwartalnik naukowy

Warszawa 2016

## RADA NAUKOWA

- » prof. zw. dr hab. Barbara Adamiak, sędzia NSA – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. zw. dr hab. Bogusław Banaszak – Uniwersytet Zielonogórski
- » dr hab. prof. nadzw. Arkadiusz Bereza – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej
- » dr hab. prof. nadzw. Rafał Blicharz – Uniwersytet Śląski
- » dr hab. prof. nadzw. Monika Calkiewicz – Akademia Leona Koźmińskiego
- » prof. Emilio Castorina – Università degli Studi di Catania (Włochy)
- » dr hab. prof. nadzw. Jerzy Ciapała – Uniwersytet Szczeciński
- » dr hab. Marcin Dyl – Uniwersytet Warszawski
- » dr hab. prof. nadzw. Kinga Flaga-Gieruszyńska – Uniwersytet Szczeciński
- » prof. zw. dr hab. Józef Frąckowiak, sędzia Sądu Najwyższego – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. zw. dr hab. Jan Grabowski, emeryt. Sędzia NSA – Uniwersytet Śląski
- » prof. zw. dr hab. Andrzej Jakubecki – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej
- » prof. Jiří Jirásek – Uniwersytet w Ołomuńcu (Czechy)
- » prof. zw. dr hab. Andrzej Kidyba – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej
- » dr hab. prof. nadzw. Eryk Kosiński – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
- » prof. zw. dr hab. Tadeusz Kuczyński – Uniwersytet Wrocławski
- » dr hab. prof. nadzw. Grzegorz Łaszczycza – Uniwersytet Śląski
- » prof. zw. dr hab. Piotr Machnikowski – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. zw. dr hab. Elwira Marszałkowska-Krześ – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. Vytautas Nekrošius – Vilniaus Universitetas
- » prof. zw. dr hab. Ewa Nowińska – Uniwersytet Jagielloński
- » prof. zw. dr hab. Włodzimierz Nykiel – Uniwersytet Łódzki
- » dr hab. Mirosław Pawełczyk – Uniwersytet Śląski
- » prof. Vasco Pereira da Silva – Universidade de Lisboa (Portugalia)
- » dr hab. prof. nadzw. Tomasz Pietrzykowski – Uniwersytet Śląski
- » prof. zw. dr hab. Stanisław Sołtysiński – Uniwersytet Adama Mickiewicza
- » dr hab. Rafał Stankiewicz – Uniwersytet Warszawski
- » prof. zw. dr hab. Janusz Strzępka – Uniwersytet Śląski
- » prof. Miruna Mihaela Tudorașcu – Uniwersytet Alba Julia (Rumunia)
- » prof. María de la Caridad Velarde Queipo de Llano – Universidad de Navarra (Hiszpania)
- » prof. zw. dr hab. Marek Wierzbowski – Uniwersytet Warszawski

# SPIS TREŚCI

Od redakcji 7

## ARTYKUŁY

### **Bogusław Sołtys**

Czy i jak regulować specjalizacje zawodów świadczących pomoc prawną? 9

### **Rafał Stankiewicz**

O niektórych obowiązkach związanych z organizacją i prowadzeniem kancelarii radcy prawnego wynikających z Regulaminu wykonywania zawodu radcy prawnego 29

### **Maria Grzymisławska-Cybulska, Anna Trela**

Koncepcja nieodpłatnej pomocy prawnej a obowiązki radców prawnych wynikające z ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej 45

### **Tomasz Dauerman**

Status prawno-podatkowy sportowca profesjonalnego w świetle orzeczeń organów podatkowych i sądów administracyjnych 71

### **Katarzyna Stradomska**

Kilka uwag o czynie stypizowanym w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji 95

<b>Joanna Krakowiak</b>	
Kwalifikacja prawna terapii medycznych z użyciem komórek macierzystych – przyczynek do dyskusji	109
<b>Marek Szymanowski</b>	
Zachowanie strony jako przyczyna przewlekłości postępowania cywilnego w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu w sprawach polskich	119
<b>Jakub Jan Zięty, Michał Mariański</b>	
Wykonywanie prawa głosu przez akcjonariuszy we Francji. Uwagi do polskich rozwiązań na tle dyrektywy 2007/36/WE	143
<b>Tomasz Kozłowski</b>	
Wyłączenie arbitrażu w Rozporządzeniu Bruksela I (wersja przekształcona) w kontekście środków tymczasowych i orzecznictwa	163

## ORZECZNICTWO

<b>Grażyna J. Leśniak</b>	
Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego	181
<b>Eliza Maniewska</b>	
Orzecznictwo Sądu Najwyższego	201
<b>Małgorzata Masternak-Kubiak</b>	
Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego	223

## OD REDAKCJI

Drogie Koleżanki i Koledzy,  
przed nami szósty już numer kwartalnika „Radca Prawny. Zeszyty naukowe” – czasopisma naszego samorządu. Prezentowany tom składa się z dwunastu tekstów: dziewięciu artykułów i przeglądu orzecznictwa. Numer otwiera artykuł dotyczący kwestii regulacji zawodów świadczących pomoc prawną, piszemy także o obowiązkach wynikających z Regulaminu wykonywania zawodu radcy prawnego, związanych z organizacją i prowadzeniem kancelarii. Poruszamy również ciągle jeszcze nowe zagadnienie dotyczące obowiązków radcy prawnego wynikających z ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej. Prezentujemy ponadto kilka innych, mamy nadzieję – interesujących dla naszych Czytelników, problemów.

Jak zwykle serdecznie dziękujemy za wszystkie uwagi i propozycje, które mają na celu udoskonalanie naszego czasopisma. Redakcja zwraca się z prośbą o dalsze o sugestie dotyczące poruszanej przez nas problematyki. Będziemy starali się uwzględniać Państwa głosy i zamawiać teksty, których tematyka była proponowana przez naszych Czytelników.

Zachęcając potencjalnych Autorów do publikowania w naszym kwartalniku, stale przypominamy, że kwalifikując teksty do druku przyjęliśmy dwa kryteria: naukowy charakter opracowania i związek z wykonywaniem zawodu radcy prawnego. Powyższymi wytycznymi będziemy



się kierować również w przyszłości. Dbając o merytoryczny poziom czasopisma wszystkie teksty poddajemy ocenie niezależnych recenzentów, specjalistów w danej gałęzi prawa. Procedura recenzowania i kwalifikowania tekstów do druku została zamieszczona na końcu tomu. Zasady zgłaszania tekstów do druku są dostępne w wersji elektronicznej na stronie internetowej [www.kirp.pl](http://www.kirp.pl) – kwartalnik ma swoje miejsce w zakładce „Wydawnictwa”. W związku z dużą liczbą tekstów jakie napływają do Redakcji prosimy o respektowanie wymogów formalnych, propozycje artykułów obarczone brakami nie będą brane pod uwagę przy kwalifikowaniu do recenzji.

Jak zwykle żywimy nadzieję, że Zeszyty Naukowe będą dla Państwa interesującą i pomocną w pracy zawodowej lekturą.

W imieniu Kolegium Redakcyjnego,

Mirosław Sadowski  
redaktor naczelny

Bogusław Sołtys<sup>1</sup>

## CZY I JAK REGULOWAĆ SPECJALIZACJE ZAWODÓW ŚWIADCZĄCYCH POMOC PRAWNĄ?

### ABSTRACT

#### **If and how to regulate legal professions that provide legal aid?**

Placing legal professions under specific regulations, which limit and formalize this kind of economic activity, interferes with economic freedom and the freedom to provide services. Such a situation can only take place whilst preserving the requirements of Directive 2006/123/EC on services in the internal market and the Constitution of the Republic of Poland.

**Keywords:** legal professions

**Słowa kluczowe:** specjalizacje prawnicze

Pytania czy i ewentualnie jak regulować specjalizacje zawodów świadczących pomoc prawną należą do jednych z najważniejszych zagadnień

<sup>1</sup> Dr Bogusław Sołtys: doktor nauk prawnych, adiunkt w Zakładzie Prawa Gospodarczego i Handlowego Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, stypendysta Fundacji na rzecz Nauki Polskiej. Prezes Sądu Arbitrażowego przy Dolnośląskiej Izbie Gospodarczej we Wrocławiu, radca prawny i autor publikacji z zakresu prawa gospodarczego i handlowego.

dyskutowanych w debacie nad specjalizacjami prawniczymi. Debata ta toczy się jak dotychczas głównie w środowisku adwokatury oraz radców prawnych, niemniej jednak, ponieważ jej efekty mogą rozciągać się na cały rynek usług prawniczych, warto przyrzeć się przyczynom jej prowadzenia oraz zasadniczym wątkom i argumentom poruszonym w dyskusji. Pozwoli to nie tylko odpowiedzieć na postawione na wstępie pytania, ale również uzupełnić dyskurs oraz ukazać niektóre istotne kwestie w nieco innym świetle. Zagadnienie specjalizacji prawniczych samo w sobie nie jest tematem zupełnie nowym, jednakże wcześniej było związane zwykle z kształtowaniem się i wyodrębnianiem poszczególnych zawodów prawniczych lub częściowo prawniczych. Historycznie rzecz ujmując, powstanie określonych zawodów było bowiem nierzadko następstwem stałej i długotrwałej działalności w wyspecjalizowanej dziedzinie i niejako jej ukoronowaniem. Obecnie natomiast specjalizacje prawnicze kojarzone są najczęściej z przemianami gospodarczymi zachodzącymi na rynku usług prawniczych, a w szczególności z uznaniem przez ustawodawcę przedstawicieli zawodów świadczących usługi prawnicze za przedsiębiorców, zwiększoną konkurencją i potrzebami klientów. Powtarzalność jednych i tych samych usług prawniczych, standaryzacja oraz istotne zwiększenie w ostatnim okresie ich podaży w naturalny sposób doprowadziły do rozwoju specjalizacji działalności prawniczej. Specjalizacje prawnicze można więc współcześnie spotkać zarówno na rynku nieregulowanym, jak i w ramach zawodów regulowanych szczególnymi przepisami, do których zalicza się m.in. adwokatów i radców prawnych. Środowisko tych zawodów w kwestii regulacji prawnej zagadnienia specjalizacji jest podzielone, jednak znacząca ich część opowiada się za jej przyjęciem. Stanowisko to wydaje się być wysoce dyskusyjne z różnych ważnych względów, które zostają wskazane w dalszej części opracowania, w tym natomiast miejscu trzeba zauważyć, że regulacja specjalizacji prawniczych może w dłuższej perspektywie prowadzić do powstania kolejnych zawodów prawniczych świadczących pomoc prawną i dalszego podziału środowiska prawników. Taki efekt jest przeciwny obecnej polityce realizowanej przez ustawodawcę zakładającej stopniową konsolidację i unifikację środowisk prawniczych. Wyrazem tej polityki jest nie tylko uznanie zawodów prawniczych świadczących pomoc prawną za przedsiębiorców, ale również deregulacja tych zawodów oraz

zrównanie kompetencji adwokatów i radców prawnych. Argumenty przedstawiane w debacie opowiadające się za regulacją prawną specjalizacji w zawodach prawniczych powinny zostać więc poddane analizie i odpowiednio zweryfikowane.

W pierwszej kolejności należy zakwestionować pogląd prezentowany głównie w adwokaturze, że brak regulacji prawnej specjalizacji prawniczych stanowi barierę w ich rozwoju. Specjalizacje prawnicze obiektywnie nie wymagają bowiem żadnych szczególnych unormowań ponad gwarancje wynikające z przepisów powszechnie obowiązujących, w szczególności wyrażających swobodę wykonywania zawodu, swobodę świadczenia usług oraz wolność gospodarczą. Przeciwnie, wszelka szczegółowa regulacja prawna jako ingerencja w treść wskazanych swobód stanowiłaby pewną przeszkodę praktykowania specjalizacji prawniczych i zarazem ich ograniczenie. Z uwagi na brak zakazu za nieporozumienie trzeba więc uznać twierdzenia nawołujące do unormowania podstaw prawnych tworzenia specjalizacji w adwokaturze, ponieważ w istocie zmierzają one do wprowadzenia ograniczeń w prowadzeniu wyspecjalizowanej pomocy prawnej. W związku z tym, że nie ma jakichkolwiek przepisów prawnych oraz reguł deontologicznych, które zabraniałyby poświęcanie się prawnikom jednym dziedzinom prawa z większą intensywnością i szczegółowością względem pozostałych, jak również zabraniałyby informowania o swoim wyborze klientów, nie ma też obiektywnej potrzeby dozwolania na prowadzenie takich wyspecjalizowanych praktyk. Wprawdzie w przeszłości zakazy specjalizacji w zawodach prawniczych wywodzono z godności zawodu<sup>2</sup>, która według ówczesnych zapatrywań nie pozwalała na jakiegokolwiek wyróżnianie się adwokatów, niemniej jednak budzą one zastrzeżenia nie tylko z dzisiejszej perspektywy. Stanowią bowiem wyraz wątpliwego rozumienia godności zawodu, a także związanej z nią jednolitością adwokatury, równości jej członków, koleżeństwa i lojalności korporacyjnej, z którymi to wartościami specjalizacje prawnicze nie pozostają w kolizji. Specjalizacje prawnicze są zgodne z misją adwokatury oraz

2 Zob. w szczególności wyrok Wyższego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 21 listopada 1998 r., sygn. WSD 20/98 oraz przedwojenną działalność normotwórczą organów adwokatury powołaną w pracy: Z. Krzeziński, *Etyka Adwokacka. Teksty, Orzecznictwo, Komentarz*, Warszawa 2006, s. 107.

innych zawodów prawniczych świadczących pomoc prawną. Służą pełniejszemu zaspakajaniu potrzeb społecznych i pozytywnie wpływają na wizerunek tych zawodów. Nie można więc zasadnie utrzymywać, że wyróżnianie się poprzez specjalizacje prawnicze podważa jednolitość adwokatury, równość członków samorządu zawodowego, reguły koleżeństwa czy lojalności korporacyjnej i w efekcie narusza godność zawodu. Wszyscy członkowie samorządu zawodowego traktowani są jednakowo bez względu na to, czy wyróżniają się specjalistyczną praktyką. Samorząd zawodowy nie odpowiada i nigdy nie odpowiadał za zobowiązania swoich członków, także w czasach, gdy zawód adwokata ideologicznie zbliżony był bardziej do statusu urzędnika niż przedsiębiorcy. Nie powinien więc ograniczać ich autonomii w sposób prowadzący nie tylko do naruszenia podstawowych zasad porządku prawnego, ale również kolidujący z interesem publicznym konsumentów mających prawo korzystać ze specjalistycznej pomocy prawnej. W świetle tych uwarunkowań należy również stwierdzić, że brak jest podstaw, aby kształtować, interpretować oraz egzekwować za pomocą odpowiedzialności dyscyplinarnej zasady wykonywania zawodu, których nie można pogodzić z powszechnie obowiązującymi przepisami oraz gwarantowanymi Konstytucją i traktatami unijnymi wolnościami<sup>3</sup>. Z tego też względu wymagowany zakaz specjalizacji w zawodach prawniczych na szeroką skalę nie był w praktyce przestrzegany. Pozytywnie zatem trzeba ocenić odejście samorządów zawodowych od polityki bezpodstawnego zakazywania specjalizacji prawniczych, czemu dano wyraz w kodeksach etyki zawodowej. Obecnie bowiem regulacje te stanowią, że zarówno adwokat, jak i radca prawny mogą informować o zakresie świadczonej pomocy prawnej oraz preferowanych przez siebie dziedzinach prawa (zob. § 23a pkt 3 pkt f kea<sup>4</sup> oraz art. 31 ust. 3 pkt 1 kerp<sup>5</sup>). Nie można natomiast podzielić

- 3 Twierdzenie to zostało potwierdzone w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Zob. np. wyrok SN z dnia 29 października 2009 r., SDI 22/09, OSN-SD 2009, poz. 132 oraz wyrok SN z dnia 6 listopada 2014 r., SDI 32/14, <http://www.sn.pl> [dostęp: 12 stycznia 2016].
- 4 Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej), dalej: kea, aktualny tekst opublikowany jest na <http://www.nra.pl> [dostęp: 12 stycznia 2016].
- 5 Kodeks Etyki Radcy Prawnego, dalej: kerp, aktualny tekst opublikowany jest na <http://www.kirp.pl> [dostęp: 12 stycznia 2016].

zapatrywania, że wskazane unormowania powinny być precyzyjniejsze lub też całościowo należałoby uregulować zagadnienie specjalizacji w zawodach prawniczych, w szczególności poprzez określenie warunków przyznawania specjalistycznych tytułów zawodowych oraz zakazanie informowania o specjalizacji z pominięciem uzyskania takich tytułów. Specjalizacje w zawodach prawniczych stanowią bowiem jedynie deklaratoryjny wyraz potwierdzenia możliwości korzystania ze swobody wykonywania zawodu, swobody świadczenia usług oraz wolności gospodarczej, natomiast wszelkie ograniczenia tych wolności powinny być obiektywnie uzasadnione koniecznością ochrony interesu publicznego, którego nie można w inny sposób zrealizować.

Dążenie części środowiska adwokatów i radców prawnych świadczących pomoc prawną do drobiazgowej regulacji specjalizacji prawniczych, skoro obiektywnie nie może być związane z uchyleniem zakazu ich praktykowania, wydaje się być podyktowane ograniczeniem istniejącej swobody w tym zakresie. Wobec znacznego rozpowszechnienia specjalizacji w praktyce wykonywania zawodów adwokata i radcy prawnego, o czym świadczą między innymi informacje zawarte na stronach internetowych przedstawicieli tych zawodów, nie można uznać, że brak szczegółowej regulacji specjalizacji prawniczych stanowi jakąś barierę w ich rozwoju. W debacie poświęconej specjalizacjom prawniczym jak dotychczas nie powoływano żadnych danych ani argumentów mających potwierdzać, że obecny stopień rozwoju specjalizacji jest jeszcze niedostateczny. Nie odnotowano też większych nadużyć związanych z ich praktykowaniem, które mogłyby uzasadnić potencjalną ingerencję regulacyjną ustawodawcy lub samorządu zawodowego. W dyskusji również nie podnosi się w zasadzie żadnych argumentów mających dowodzić zaistnienie konieczności czy też niezbędności normowania poszczególnych zagadnień związanych ze specjalizacjami w zawodach prawniczych, w szczególności związanych z wprowadzeniem specjalistycznych tytułów zawodowych oraz zakazu informowania o specjalistycznym ukierunkowaniu praktyki zawodowej z pominięciem takich tytułów. Tymczasem, zważywszy na ograniczający charakter regulacji, to kwestia o podstawowym znaczeniu, której nie wolno bagatelizować. Niewystarczające jest tylko ogólne stwierdzenie, że specjalizacje w zawodach prawniczych powinny być potwierdzone szczególnymi

tytułami zawodowymi, które adwokaci i radcowie prawnie sami sobie nie mogą nadawać. Wątpliwe jest by praktykowanie specjalizacji prawniczych wymagało jakichkolwiek dodatkowych tytułów zawodowych zwłaszcza, że obiektywnie nie da się zmonopolizować określenia „specjalista” lub innych z nim równoznacznych lub bliskoznacznych. Trzeba przy tym zauważyć, że posługują się nim nie tylko adwokaci, czy radcowie prawni, ale przede wszystkich prawnicy nie mający żadnych innych tytułów zawodowych oraz zatrudniające ich jednostki organizacyjne. Zatem regulowanie jedynie części rynku usług prawniczych związanej z wykonywaniem zawodów prawniczych może wpłynąć zatem nie tylko na dalszą deprecjację tytułów zawodowych adwokata i radcy prawnego<sup>6</sup>, ale również na istotne zwiększenie nieprzejrzystości całego rynku usług prawniczych. Należy liczyć się bowiem z podważeniem zaufania do wiedzy, umiejętności i doświadczenia adwokatów i radców prawnych, którzy nie będą legitymowali się specjalistycznymi tytułami zawodowymi i jednocześnie nie będą mogli praktykować specjalizacji prawniczych na dotychczasowych zasadach w przeciwieństwie do osób świadczących usługi prawnicze wyłącznie na zasadach ogólnych wynikających ze swobody świadczenia usług i wolności gospodarczej gwarantowanych Konstytucją RP oraz traktatami unijnymi. Jest to o tyle niepokojące, że obecnie adwokaci i radcowie prawni na tle tej grupy usługodawców postrzegani są jako specjaliści. Wyodrębnienie zaś wśród nich specjalistów w oparciu o sformalizowane kryteria mające dopiero potwierdzać ich specjalistyczną wiedzę, umiejętności i doświadczenie rozwodni tytuły zawodowe adwokatów i radców prawnych. Poddaje też w wątpliwość wiarygodność zarówno dotychczasowego systemu zdobywania przez nich kwalifikacji zawodowych, jak i podnoszenia kwalifikacji w drodze szkoleń organizowanych przez samorządy zawodowe. Zastrzeżenia są większe, jeśli uwzględni się okoliczność, że system ten był ostatnio wielokrotnie już reformowany i dostosowany do współczesnych realiów

6 Otwarcie zawodów prawniczych i znaczący wzrost liczby osób wykonujących zawody prawnicze doprowadziły już do odczuwalnego coraz bardziej zjawiska bezrobocia w tym segmencie rynku oraz do natężenia nieuczciwej konkurencji. Wprowadzenie specjalistycznych tytułów zawodowych może więc zamiast do wzmocnienia pozycji adwokatów i radców prawnych prowadzić do dalszego osłabienia ich statusu zawodowego.

i wymagań legislacyjnych. Systemowi szkolenia zawodowego adwokatów i radców prawnych oraz podnoszenia przez nich kwalifikacji zawodowych trudno odmówić jest też specjalistycznego charakteru zwłaszcza, że prowadzone są one z udziałem doświadczonych praktyków oraz sędziów sądów apelacyjnych i sądu najwyższego.

Podkreślenia wymaga również fakt, iż nie ma obecnie żadnych przeszkód, by potwierdzać uczestnictwo adwokatów i radców prawnych w różnych specjalistycznych formach dokształcania się, np. poprzez wydawanie im certyfikatów szkoleniowych. Brak jest jednak dostatecznych podstaw, aby w oparciu o uczestnictwo w takich szkoleniach czy nawet weryfikacji pozyskanej w ten sposób wiedzy można było zaświadczać posiadanie przez nich specjalistycznych umiejętności, wiedzy czy doświadczenia, których nabycie wymaga zwykle również długotrwałego oraz skutecznego praktykowania i przeważnie na rzecz wielu różnych podmiotów. Zarówno określenie obiektywnych i wiarygodnych warunków uzyskania specjalistycznych tytułów zawodowych, jak i ich weryfikacja może nastroczać więc sporo problemów o charakterze prawnoeconomicznym, etycznym i dowodowym. Coraz częściej pojawiają się głosy, że rzeczywistym celem ingerencji w dotychczasowy stan prawny specjalizacji w zawodach prawniczych jest dążenie do tworzenia nowych barier dostępu do rynku usług prawnych, zwłaszcza przez osoby, które uzyskały tytuły zawodowe adwokatów lub radców prawnych stosunkowo niedawno i nie są w stanie wykazać się wieloletnim i sprofilowanym doświadczeniem<sup>7</sup>. W związku z ryzykiem nieobjęcia specjalistycznym tytułem zawodowym wszystkich obecnie funkcjonujących specjalizacji prawniczych niezależnie od zarzutu praktyk antykonkurencyjnych formułowane są też zarzuty dotyczące nieuczciwej konkurencji. Drobiazgowo, lecz w istocie fragmentaryczne uregulowanie specjalizacji w zawodach prawniczych może bowiem zakłócać uczciwe współzawodnictwo między adwokatami i radcami prawnymi. Zakazywanie informowania o specjalizacjach w zawodach prawniczych poza z góry określone dziedziny w oparciu o specjalistyczne tytuły zawodowe nie wychodzi

<sup>7</sup> Należy jednakże zauważyć, że problem dowodowy choć w innym stopniu może dotyczyć również adwokatów i radców prawnych z długim stażem zawodowym. Wykazanie doświadczenia oraz umiejętności w określonych dziedzinach wymaga bowiem archiwizowania danych, których nikt wcześniej nie wymagał ani nie oczekiwał.



naprzeciw pełniejszego zaspakajania potrzeb rynku oraz jest sprzeczne z interesem publicznym. Okoliczność, iż niektóre specjalizacje mają charakter niszowy nie powinna w żaden sposób wpływać na ich pominięcie ponieważ tylko pełne i kompleksowe ujęcie specjalizacji prawniczych zapewnia wolność wyboru oraz uczciwą konkurencję. Trzeba mieć również na względzie, że niektóre specjalizacje zakresowo zawierają się w innych oraz oparte są na kryteriach całościowo lub częściowo niezwiązanych z określoną dziedziną wiedzy prawniczej, lecz z oczekiwaną przez klientów funkcjonalnością, w szczególności odnoszącą się do zarządzania określonymi rodzajami ryzyka prawnego. Poprzez nieadekwatne określenie specjalistycznych tytułów zawodowych może dochodzić więc w istocie do praktyk antykonkurencyjnych, zwłaszcza w przypadku gdyby miało ono zostać przyjęte w drodze unormowań samorządów zawodowych, które na gruncie prawa konkurencji uznawane są za związki przedsiębiorców (zob. art. 4 pkt 1 i 2 uokik<sup>8</sup>), a także jednocześnie wiązać się z zakazem praktykowania i informowania o specjalizacjach nieobjętych taką regulacją. Biorąc pod uwagę naturalną zmienność oczekiwań klientów oraz ich ciągle dążenie do coraz bardziej precyzyjnej informacji odnośnie specjalizacji, nawiązujących nie tyle do dziedzin prawa, lecz konkretnych kategorii poszczególnych spraw, wydaje się, iż obiektywnie nie można zapewnić adekwatności pomiędzy preferencjami klientów i specjalizacjami w inny sposób niż poprzez rynkowe mechanizmy popytu i podaży. Zważywszy na uwarunkowania rynkowe nie sposób pominąć także odmiennej specyfiki świadczenia pomocy prawnej na rzecz konsumentów i przedsiębiorców. Jedynie w tym ostatnim przypadku świadczenie specjalistycznych usług prawniczych na rzecz wielu klientów, o ile w ogóle jest możliwe, bywa utrudnione z uwagi na umowne klauzule wyłączające lub ograniczające oferowanie takich usług konkurentom. Okoliczność ta tłumaczy dłaczego w tym segmencie usług prawniczych szczególne znaczenie przykłada się do specjalizacji opartych na zapewnieniu różnych zindywidualizowanych funkcjonalności w oparciu o znajomość specyfiki branży, a nie znajomości określonych dziedzin prawa.

8 Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 184).

Wskazane wyżej jedynie przykładowo mankamenty i komplikacje związane z rozważaną regulacją specjalizacji w zawodach prawniczych wydają się zdecydowanie przeważać nad ewentualnymi korzyściami, które mogłyby potencjalnie z niej wynikać. Żadna regulacja nie jest bowiem w stanie skwantyfikować indywidualnych z natury potrzeb rynku. Nie może też wpłynąć na ugruntowaną i niezmienną prawidłowość, zgodnie z którą podmioty autoryzujące tytuły zawodowe, zarówno państwowe, jak i samorządowe, nie ponoszą odpowiedzialności za usługi wykonywane przez adwokatów lub radców prawnych. Specjalistyczne tytuły zawodowe obiektywnie nie mogą zatem nieść za sobą żadnych gwarancji dla klientów ani też zwiększenia jakości usług. Tworzenie systemu ich autoryzacji czy certyfikacji w celu nadania szczególnego znaczenia tytułów zawodowych może więc w efekcie wprowadzać odbiorców w błąd, uruchomić zbędną biurokrację oraz nadwyrężyć autorytet regulatora. Specjalistyczne tytuły zawodowe najprawdopodobniej staną się jedynie wątpliwym narzędziem konkurencji między poszczególnymi grupami adwokatów i radców prawnych, a w przypadku wystąpienia zdarzeń skutkujących powstaniem ich odpowiedzialności jeszcze w większym stopniu niż dotychczas podważą interesy wszystkich osób wykonujących te zawody. Klienci potencjalnie chętniej korzystają bowiem z usług specjalistów licząc na ich większą kompetencję oraz jakość i skuteczność działania. Formalnie nie ma jednak żadnych podstaw aby mogli oczekiwać lepszych świadczeń w stosunku do należycie wykonywanych przez adwokatów i radców prawnych nie legitymujących się specjalistycznymi tytułami zawodowymi. Doświadczenie pokazuje natomiast, że stałe wykonywanie specjalistycznych usług prowadzi często do rutyny, która choć kojarzy się z pewnością i przewidywalnością może też negatywnie oddziaływać na kwestię jakości świadczenia pomocy prawnej. Wykreowanie popytu na specjalistyczne usługi prawne w sposób nienaturalny poprzez interwencję regulacyjną może powodować ponadto zwiększenie kosztów świadczenia takich usług oraz ich cen, a także skutkować dodatkowymi wydatkami Skarbu Państwa w związku z presją, aby tzw. pomoc prawną z urzędu wykonywali wyłącznie adwokaci lub radcowie prawni legitymujący się specjalistycznymi tytułami zawodowymi. Niezależnie od rynkowej prawidłowości uzasadniającej zwykle wyższe ceny usług reglamentowanych trzeba zdawać sobie również

sprawę, że postępowanie w sprawach o nadanie specjalistycznych tytułów zawodowych jest odpłatne i czasowe, wymagające okresowego odnowienia uprawnień.

Pojawiające się w debacie twierdzenia, że poprzez certyfikowanie specjalizacji w zawodach prawniczych klienci będą w pełnijszy sposób realizować swoje interesy w porównaniu z korzystaniem ze specjalistycznych usług świadczonych obecnie przez adwokatów i radców prawnych, lecz niepodlegających certyfikacji nie mają wiarygodnych podstaw. Formalnie nie da się poddać takich twierdzeń żadnej obiektywnej weryfikacji, należy jednak zauważyć, że zaspokojenie określonych potrzeb nie jest związane ze specjalistycznym tytułem zawodowym, lecz z konkretną i właściwą dla danej sprawy wiedzą, umiejętnościami i doświadczeniem świadczącego pomoc prawną adwokata lub radcy prawnego. Urzędowe zaświadczenie o takich walorach, choć niewątpliwie może stanowić pewną zachętę do skorzystania z usługi, dotyczy natomiast wyłącznie abstrakcyjnie ujętej kompetencji, która w danej sprawie zawsze może okazać się niewłaściwa lub niewystarczająca. Wybór specjalisty co do zasady zawsze bowiem pozostanie objęty swobodną decyzją klienta i nie da się wyeliminować jego błędów zarówno w odniesieniu do osoby świadczącej pomoc prawną, jak i zakresu jej specjalizacji. Dlatego kluczowe w dyskutowanej kwestii wydaje się spostrzeżenie, że regulacja prawna, a także zachowanie świadczącego pomoc prawną nie powinny przyczyniać się do wadliwego wyboru klienta. Nabiera to szczególnego znaczenia zwłaszcza w świetle regulacji art. 28 ust. 1 upa<sup>9</sup> i 22 ust. 1 urp<sup>10</sup>, zgodnie z którymi adwokat i radca prawny mogą odmówić udzielenia pomocy prawnej tylko z ważnych powodów. W kontekście tej regulacji urzędowe zaświadczenie o danej specjalizacji może mieć jednak ten negatywny skutek, że adwokat i radca prawny legitymujący się specjalistycznymi tytułami zawodowymi nie będą mogli w zakresie swoich specjalizacji bez konsekwencji odmówić świadczenia usług z powodu braku dostatecznej wiedzy, umiejętności i doświadczenia. Formalizowanie

<sup>9</sup> Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz.U. z 2009 r., Nr 146, poz. 1188 z późn. zm.).

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r., Nr 10, poz. 65 z późn. zm.).

specjalizacji w zawodach prawniczych nie stanowi więc żadnego remedium zapobiegającego możliwości wprowadzenia w błąd i może przyczynić się do wadliwego funkcjonowania rynku usług prawnych. Ponieważ ocena stopnia wiedzy, umiejętności i doświadczenia należy do zagadnień faktycznych charakteryzujących się konkretnością i zmiennością wydaje się, iż przyjęcie i wykonywanie zlecenia świadczenia usługi prawnej powinno być oparte o kompetencje rzeczywiste i zindywidualizowane, a nie wyłącznie abstrakcyjne i deklarowane. Dlatego za prawidłowe należy uznać postanowienie art. 12 ust. 2 kerp, zgodnie z którym radca prawny nie może podjąć się prowadzenia sprawy, jeżeli nie posiada wystarczającej wiedzy lub doświadczenia. Może jednak przyjąć sprawę, jeżeli zapewni sobie współpracę posiadającego stosowną wiedzę lub doświadczenie radcy prawnego lub adwokata albo innej osoby, z którą radca prawny może na podstawie przepisów prawa wspólnie wykonywać zawód<sup>11</sup>. W przypadku gdy adwokat lub radca prawny informował o swojej specjalizacji niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy niezależnie od innych konsekwencji może narazić się na odpowiedzialność z tytułu wprowadzania w błąd, co może wchodzić w znamię zarówno przewinienia dyscyplinarnego (zob. art. 5 i 80 upa w zw. z § 23a ust. 1 pkt c kea oraz art. 27 ust. 1 i art. 64 ust. 1 urp w zw. z art. 32 pkt 1 kerp), jak i czynu nieuczciwej konkurencji (zob. art. 3, art. 10 ust. 1 i art. 14 uznk<sup>12</sup>), nieuczciwej praktyki rynkowej (zob. art. 4 ust. 1 i 2 oraz art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 unpr<sup>13</sup>) i naruszenia zbiorowych interesów konsumentów (zob. art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 3 uokik). Problem możliwości wprowadzenia w błąd powstaje zarówno w razie mylnego informowania o specjalizacjach certyfikowanych, jak i niewymagających żadnego urzędowego potwierdzenia. Uzasadnione staje się więc pytanie jakie pozytywne efekty miałyby zostać osiągnięte poprzez ingerencję regulacyjną

11 Należy zauważyć, że choć analogicznego rozwiązania nie ma w kodeksie etyki adwokackiej, można przyjąć, że brak wiedzy, umiejętności i doświadczenia adwokata w danej sprawie może stanowić ważny powód odmowy przyjęcia przez niego zlecenia w rozumieniu art. 28 ust. 1 upa.

12 Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz.U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.).

13 Ustawa z dnia 27 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz.U. Nr 171, poz. 1206 z późn. zm.).

w dotychczasowy swobodny model specjalizacji w zawodach prawniczych oraz czy ich założenie podyktowane jest rzeczywiście interesem publicznym? Zważywszy na przedstawione wyżej mankamenty, wątpliwości i obawy trudno jest dostrzec takie efekty, zwłaszcza na obecnym etapie rozwoju rynku usług prawniczych, tuż po uruchomieniu na nim mechanizmów wolnorynkowych, istotnym zwiększeniu liczby osób wykonujących zawody prawnicze, ujednoczeniu kompetencji zawodowych adwokatów i radców prawnych oraz przeprowadzonej deregulacji zawodów prawniczych. Wydaje się, że w tej sytuacji specjalizacje w zawodach prawniczych powinny rozwijać się w sposób naturalny zgodnie z prawami popytu i podaży bez ingerencji regulacyjnej. Brak jest jakichkolwiek podstaw, by twierdzić, że poziom przygotowania zawodowego adwokatów i radców prawnych oraz oferowana przez nich gama specjalizacji prawniczych nie zaspokaja istniejących potrzeb i konieczne są zmiany, w szczególności, że ich bezpośrednim skutkiem może być naruszenie zaufania do tytułów zawodowych adwokata i radcy prawnego, ograniczenie ich oferty rynkowej oraz zwiększenie cen specjalistycznych usług prawniczych. Obecny stan prawny zapewnia nie tylko dalszy intensywny rozwój specjalizacji w zawodach prawniczych, ale zawiera również szereg narzędzi służących do przeciwdziałania i zwalczania nieuczciwych praktyk, które mogą mu towarzyszyć. Na marginesie należy zauważyć, że wprawdzie nie odnotowuje się na szerszą skalę nadużyć związanych ze specjalizacjami w zawodach prawniczych jednak nie oznacza to, że w ogóle do nich nie dochodzi. Brak orzecznictwa w tym zakresie jest bowiem w głównej mierze spowodowany zaszłością regulacyjnymi, które umożliwiały ściganie nieuczciwej konkurencji wyłącznie na drodze dyscyplinarnej<sup>14</sup>. Pomimo iż zawody świadczące usługi prawnicze już od początku transformacji ustrojowej były stopniowo włączane pod ogólny reżim prawny adresowany do przedsiębiorców i aktualnie nie mają charakteru zamkniętego, nadal poddane są regulacjom ograniczającym konkurencję. Bez względu na to, czy mają one charakter ustawowy czy samorządowy budzą istotne zastrzeżenia o ile nie są podyktowane koniecznością ochrony interesu publicznego, lecz wynikają z innych mniej

<sup>14</sup> Zob. art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 2 sierpnia 1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz.U. z 1930 r., Nr 56, poz. 467 z późn. zm.).

ważkich względów, w szczególności z zasad koleżeństwa lub też wadliwie pojmowanych wartości, takich jak np. godność zawodu. W kontekście prowadzonych rozważań trzeba mieć zatem na uwadze, że regulacja specjalizacji w zawodach prawniczych, zwłaszcza zakładająca wprowadzenie specjalistycznych tytułów zawodowych oraz zakazu informowania o specjalizacjach praktykowanych z ich pominięciem, może zostać uznana za sprzeczną z interesem publicznym, w szczególności w związku z naruszeniem prawa konkurencji poprzez nieuprawnione ograniczanie dostępu do rynku usług prawniczych.

Jednym z ważniejszych wątków podnoszonych w debacie poświęconej specjalizacjom w zawodach prawniczych jest forma i charakter ewentualnej regulacji. Można odnieść wrażenie, że większość jej uczestników zdecydowanie opowiada się za regulacją samorządową, a nie ustawową. Zachodzi więc konieczność zwrócenia uwagi, że na gruncie obowiązującego porządku prawnego takie rozwiązanie jest formalnie niedopuszczalne ponieważ zgodnie z art. 22 i 31 ust. 3 Konstytucji RP wszelkie ograniczenia wolności działalności gospodarczej oraz w zakresie korzystania z innych konstytucyjnych wolności i praw, niezależnie od spełnienia innych przesłanek, dopuszczalne są tylko w drodze regulacji ustawowej. Zważywszy na specyfikę materii regulacyjnej brak jest dostatecznych podstaw, aby można było szczegółowo unormować kwestię funkcjonowania specjalizacji w zawodach prawniczych w oparciu o ustawowe upoważnienie samorządów zawodowych do uchwalania zasad etyki oraz regulaminów wykonywania zawodu (zob. art. 3 pkt 5 i art. 58 pkt 12h upa oraz art. 57 pkt 7 i art. 60 pkt 8f urp). Samorządy zawodowe władne są jedynie dookreślać ewentualną regulację ustawową, nie mogą natomiast zmieniać, uchylać lub w inny sposób naruszać powszechnie obowiązujących przepisów oraz gwarantowanych Konstytucją i traktatami unijnymi praw i wolności zarówno członków samorządu, jak i osób trzecich. Stanowisko to zostało wielokrotnie potwierdzone w orzecznictwie i nie powinno obecnie budzić wątpliwości<sup>15</sup>. Ponieważ

<sup>15</sup> Zob. np. wyrok TK z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. P11/98, ZU OTK 2000/1/3; wyrok TK z dnia 18 lutego 2004 r., sygn. P21/02, ZU OTK 2004/2A/9; wyrok TK z dnia 25 lipca 2006 r., sygn. P24/05, ZU OTK 2006/7A/87; wyrok WSA w Warszawie z dnia 15 lutego 2007 r., VI SA/Wa 1516/06, Lex nr 317965; wyrok SN z dnia 27 września 2012 r., SDI 25/12, Lex nr 1226772; wyrok SN z dnia 29 października

tytuły zawodowe należą do materii określonej ustawowo, samorządy zawodowe nie mogą tworzyć specjalistycznych tytułów zawodowych, ustalać warunków ich nabywania i używania, a także normować innych istotnych kwestii związanych ze specjalizacjami prawniczymi. Ponadto – zważywszy na okoliczność, że specjalizacje w zawodach prawniczych objęte są konstytucyjnymi gwarancjami wolności gospodarczej, swobody świadczenia usług i wykonywania zawodu – mogą one zostać ograniczone poprzez ingerencję regulacyjną wyłącznie w razie konieczności realizacji określonego interesu publicznego. W dotychczasowej dyskusji spełnienie tej przesłanki nie było natomiast dostatecznie akcentowane poza ogólnikowym stwierdzeniem, że adwokaci i radcowie prawni, pomimo praktykowania w zakresie różnych specjalizacji prawniczych, sami nie mogą uznawać się za specjalistów, lecz potrzebny jest wiarygodny i niezależny system nadawania im specjalistycznych tytułów zawodowych. Na ogół pomija się jednak, że specjalistyczne tytuły zawodowe nie stanowią żadnej gwarancji prawnej, czy to podwyższonej jakości świadczenia czy prawidłowego wykonania usługi, i nie są niezbędne do pełniejszego zaspakajania potrzeb klientów, a bezpośrednim skutkiem ich wprowadzenia może być ograniczenie dostępności specjalistycznych usług prawniczych. Należy przy tym zaznaczyć, że regulacja specjalizacji w zawodach prawniczych budzi jeszcze większe wątpliwości z punktu widzenia wypracowanych w orzecznictwie kryteriów jej konieczności zakładających skuteczność osiągnięcia zakładanych efektów oraz proporcjonalność ingerencji w konstytucyjnie gwarantowane prawa i wolności. Dyskutowane rozwiązania nie tylko nie dają bowiem pewności uzyskania całkowicie pozytywnych efektów, ale w bilansie różnych skutków zdają się przeważać te negatywne związane z ograniczeniem dostępu do rynku oraz zmniejszeniem oferty specjalistycznych usług prawnych i podwyższeniem ich ceny. Nie można pominąć również, że wprowadzenie specjalistycznych tytułów zawodowych podważyłoby zaufanie do tytułów adwokata i radcy prawnego, a inne potencjalne efekty, które mogłyby wystąpić możliwe są do realizacji bez ingerencji regulacyjnej, za pomocą aktualnie dostępnych środków prawnych,

---

2009 r., SDI 22/09, OSN-SD 2009 r., poz. 132; wyrok SN z dnia 6 listopada 2014 r., SDI 32/14, <http://www.sn.pl> [dostęp: 12 stycznia 2016].

w szczególności przewidzianych w przepisach dotyczących konkurencji, zwalczania ich nieuczciwych przejawów oraz ochrony konsumentów. Ponadto nie ma żadnych przeszkód aby uczestnikom specjalistycznych szkoleń wydawać zaświadczenia potwierdzające nie tylko obecność, ale również opanowanie określonej wiedzy, tak jak odbywa się to w innych segmentach rynku. Brak jest jednak dostatecznego uzasadnienia zarówno dla tworzenia specjalistycznych tytułów zawodowych, jak i zakazywania praktykowania specjalizacji prawniczych z ich pominięciem. Wydaje się przy tym, że temu ostatniemu rozwiązaniu można by postawić nie tylko zarzut ingerencji niezgodnej z interesem publicznym, ale również naruszającej istotę chronionych przez Konstytucję RP wolności polegających na możliwości wyboru dowolnego dozwolonego zachowania odnośnie ukierunkowania wykonywanej praktyki zawodowej.

Za zakładaną regulacją specjalizacji w zawodach prawniczych nie przemawia również prawo unijne oraz powoływane często w debacie wzory unormowań funkcjonujące w niektórych państwach członkowskich. Istnieje bowiem grupa państw europejskich stanowiących przykład rozwiązań, które obecnie obowiązują w naszym kraju (dotyczy to np. Danii, Litwy, Łotwy i Estonii). Wprawdzie są też państwa, w których organizacje prawnicze od wielu lat nadają swoim członkom tytuły specjalistów na podstawie bardzo różnych nieujednoliconych i niezharmonizowanych w prawie unijnym kryteriów<sup>16</sup>, jednak obecnie takie praktyki powinny być oceniane na gruncie regulacji dyrektywy usługowej<sup>17</sup>, która co do zasady sprzeciwia się wszelkim ograniczeniom swobody świadczenia usług. Na mocy jej postanowień państwa członkowskie Unii

16 Zob. bliżej na ten temat: A. Bereza, *Radca prawny jako specjalista z określonej dziedziny prawa*, „Prawnik. Biuletyn Okręgowej Izby Radców Prawnych w Lublinie” 2009, Nr 3/19, s. 15 i n. oraz materiały z Konferencji „Adwokatura w obliczu specjalizacji zawodowych” zorganizowanej przez Komisję Etyki Zawodowej Naczelnej Rady Adwokackiej i Okręgową Radę Adwokacką we Wrocławiu dnia 3 października 2014 r. – w szczególności referaty: M. Niedużak, *Specjalizacja zawodowa adwokatów w państwach Unii Europejskiej – cztery modele*, B. Słupska-Uczkiewicz, *Specjalizacja zawodowa adwokatów we Francji*, I. Urbaniak-Mastalerz, *Blaski i cienie specjalizacji w adwokaturze – rozważania na tle specjalizacji prawniczej w Anglii, Walii i Szkocji*.

17 Dyrektywa 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotycząca usług na rynku wewnętrznym (Dz.U.UE.L.2006.376.36), zwana dalej dyrektywą 2006/123/WE lub dyrektywą usługową.



Europejskiej zobowiązane są między innymi znieść lub poddać ocenie wszelkie regulacje przewidujące zakazy i ograniczenia swobody świadczenia usług. W szczególności dotyczy to wymogów, które zastrzegają możliwość podjęcia działalności usługowej dla wybranych usługodawców z uwagi na szczególnie charakter działalności w zakresie nieobjętym dyrektywą 2005/36/WE<sup>18</sup> lub przewidzianym w innych wspólnotowych aktach prawnych, takich jak np. dyrektywy 77/249/EWG<sup>19</sup> i 98/5/WE<sup>20</sup> (zob. art. 15 ust. 2 pkt d i art. 17 pkt 4 dyrektywy 2006/123/WE). Zastosowanie takich wymogów w ustawodawstwach krajowych zostało uzależnione od spełnienia warunków niedyskryminacji, konieczności wymuszonej ochroną nadrzędnego interesu publicznego oraz proporcjonalności, zakładającej odpowiedniość wymogów w stosunku do wyznaczonego celu, ich niewykraczanie poza to, co jest niezbędne do jego osiągnięcia oraz niestnienie możliwości zastąpienia mniej restrykcyjnymi wymogami, za pomocą których można osiągnąć jednakowy skutek (zob. art. 15 ust. 3 oraz art. 16 ust. 1 dyrektywy 2006/123/WE). Są to więc w istocie warunki analogiczne do tych, jakie przewiduje Konstytucja RP (por. art. 22 i 31 ust. 3 Konstytucji RP). Choć zostały one bezpośrednio zaadresowane do państw członkowskich, nie można przyjąć, iż nie mają zastosowania do regulacji uchwalanych przez prawnicze samorządy zawodów zaufania publicznego<sup>21</sup>, którym na mocy Konstytucji RP został przyznany status organów zdecentralizowanej formy władzy

18 Dyrektywa 2005/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych (Dz.U.UE.L.2005.255.22 z późn. zm.), zwana dalej dyrektywą 2005/36/WE.

19 Dyrektywa 77/249/EWG Rady z dnia 22 marca 1977 r. mająca na celu ułatwienie skutecznego korzystania przez prawników ze swobody świadczenia usług (Dz.U.UE.L.1977.78.17 z późn. zm.).

20 Dyrektywa 98/5/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 lutego 1998 r. mająca na celu ułatwienie stałego wykonywania zawodu prawnika w Państwie Członkowskim innym niż państwo uzyskania kwalifikacji zawodowych (Dz.U.UE.L.1998.77.36 z późn. zm.).

21 Do kategorii zawodów zaufania publicznego świadczących wyłącznie usługi prawnicze zalicza się adwokatów i radców prawnych. Ich status jako zawodu zaufania publicznego został potwierdzony w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Zob. np. wyrok TK z dnia 26 listopada 2003 r., SK 22/02, ZU OTK 2003/9A/97, wyrok TK z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03, ZU OTK 2004/10A/107.

publicznej<sup>22</sup> (zob. art. 17 ust. 1 Konstytucji RP; por. art. 16 ust. 2 pkt b oraz art. 24 dyrektywy 2006/123/WE). Niezależnie jednak od takiego statusu, który – co należy podkreślić – nie ma swego odpowiednika w żadnym państwie członkowskim, prawnicze samorządy zawodowe zobowiązane są przestrzegać Konstytucji RP oraz obowiązującego w Polsce porządku prawnego, podobnie jak i inne podmioty. Bez względu więc na ustawowy czy samorządowy charakter unormowań zagadnień związanych ze specjalizacjami w zawodach prawniczych, wszelkie regulacje ograniczające swobodę świadczenia usług są więc dopuszczalne jedynie przy spełnieniu wskazanych przesłanek niedyskryminacji, konieczności i proporcjonalności. Według dyrektywy usługowej państwa członkowskie mają obowiązek złożenia sprawozdania wskazującego, które ograniczenia swobody świadczenia usług zamierzają utrzymać, jeśli spełniają one przewidziane w niej przesłanki, a które zostały uchylone lub złagodzone. Począwszy jednak od dnia 28 grudnia 2006 r. państwa członkowskie nie mogą wprowadzać nowych ograniczeń, które byłyby niezgodne z dyrektywą usługową i mają obowiązek powiadamiania Komisji WE o wszelkich nowych przepisach ustawowych, wykonawczych lub administracyjnych ustanawiających ograniczenia swobody świadczenia usług. Komisja WE w razie stwierdzenia naruszenia prawa wspólnotowego może zaś wezwać państwo członkowskie do odstąpienia od przyjęcia określonych ograniczeń lub do ich uchylenia (zob. art. 15 ust. 5–7 i art. 25 ust. 3 w zw. z art. 39 ust. 1 dyrektywy 2006/123/WE). W kontekście specjalizacji w zawodach prawniczych trzeba również zaznaczyć, że państwa członkowskie nie mogą nakładać na usługodawców prowadzących działalność w innym państwie obowiązku uzyskania zezwolenia od właściwych organów, w tym wpisu do rejestru lub rejestracji w zrzeszaniu lub stowarzyszeniu zawodowym, z wyjątkiem przypadków przewidzianych w dyrektywie usługowej oraz w dyrektywach 77/249/EWG i 98/5/WE dotyczących ułatwienia korzystania przez prawników ze swobody świadczenia usług oraz stałego wykonywania zawodu prawnika w państwach członkowskich, chyba że jest to

<sup>22</sup> Por. np. W. J. Wołpiuk, *Zawód zaufania publicznego z perspektywy prawa konstytucyjnego*, [w:] *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002, s. 19 i n., a także wyrok NSA z dnia 23 kwietnia 1991 r., II SA 238/91, ONSA 1992 r., nr 3–4, poz. 61.

uzasadnione względami porządku lub bezpieczeństwa publicznego i zgodne z warunkami niedyskryminacji, konieczności i proporcjonalności (zob. 16 ust. 2 pkt b w zw. z art. 16 ust. 1 i 3 oraz art. 17 pkt 4 dyrektywy 2006/123/WE). Bez spełnienia wskazanych wyżej przesłanek nie można zatem wymagać od zagranicznych adwokatów i radców prawnych, aby na świadczenie usług objętych specjalistycznymi tytułami zawodowymi uzyskiwali zgodę właściwych organów lub wpis w rejestrze polskich adwokatów i radców prawnych legitymujących się takimi tytułami. Zarówno wymienione wyżej dyrektywy, jak i regulacje unijne dotyczące uznawania kwalifikacji zawodowych nie przewidują bowiem posługiwania się specjalistycznymi tytułami zawodowymi innymi niż tytuł adwokata lub radcy prawnego oraz im równoważnych wydanych w państwie pochodzenia usługodawcy zagranicznego<sup>23</sup>. Istotną gwarancją swobody świadczenia usług jest ponadto art. 24 dyrektywy usługowej, który zobowiązuje państwa członkowskie do zniesienia wszelkich całkowitych (bezwzględnych) zakazów dotyczących informacji handlowych dostarczanych przez zawody regulowane<sup>24</sup>. Zakazy częściowe (względne) dotyczące informacji handlowych są dopuszczalne, o ile wymagają tego zasady wykonywania poszczególnych zawodów, w szczególności odnoszące się do niezależności, godności, uczciwości i tajemnicy zawodowej oraz pod warunkiem, że są one niedyskryminacyjne, uzasadnione nadrzędnym interesem publicznym i proporcjonalne. Postanowienie

23 Specjalistycznych tytułów zawodowych adwokata lub radcy prawnego ani podstaw do ich wprowadzenia nie przewidują również przepisy wdrażające regulacje unijne. Zob. ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2002, Nr 126, poz. 1069 z późn. zm.) oraz ustawa z dnia 18 marca 2008 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz.U. Nr 63, poz. 394 z późn. zm.).

24 Pojęcie zawodów regulowanych wprowadziła dyrektywa 2005/36/WE w sprawie uznawania kwalifikacji zawodowych. W rozumieniu tej dyrektywy są to zawody, których podejmowanie lub co najmniej jeden ze sposobów wykonywania jest bezpośrednio lub pośrednio uzależniony od uzyskania specjalnych kwalifikacji zawodowych i spełnienia innych warunków określonych w odrębnych przepisach o charakterze ustawowym, wykonawczym lub administracyjnym, w szczególności w odniesieniu do posługiwania się zastrzeżonym tytułem zawodowym (art. 3 ust. 1a). Zakresem pojęcia zawodów regulowanych zostały objęte m.in. zawody adwokata i radcy prawnego.

to potwierdza wyraźnie, że dyrektywa usługowa znajduje zastosowanie również do regulacji samorządów zawodowych, do kompetencji których na mocy polskiego ustawodawstwa należy ustalanie zasad wykonywania zawodu (zob. art. 3 pkt 5 i art. 58 pkt 12h upa oraz art. 57 pkt 7 i art. 60 pkt 8f urp). Wprowadzenie ewentualnego zakazu informowania o praktykowanych specjalizacjach prawniczych z pominięciem specjalistycznych tytułów zawodowych stanowiłoby więc ewidentne naruszenie art. 24 dyrektywy usługowej, który zabrania tworzenia zakazów bezwzględnych. Uregulowanie podstaw nabywania specjalistycznych tytułów zawodowych adwokatów i radców prawnych nie musi jednak wiązać się z ustanawianiem monopolu na praktykowanie określonych tymi tytułami specjalizacji prawniczych ani przewidywać zakazu informowania o specjalizacjach, choćby wchodziły one w zakres specjalistycznych tytułów zawodowych. W świetle ograniczeń regulacyjnych wynikających z Konstytucji RP oraz dyrektywy usługowej zasadne jest zakazanie jedynie takiego praktykowania i informowania o specjalizacjach w zawodach prawniczych, które mogłyby wprowadzać w błąd lub ujawniać tajemnicę zawodową współpracę z klientami. Jednakże rozwiązania w tym zakresie funkcjonują już w obecnie obowiązującym stanie prawnym, zarówno o charakterze ustawowym, jak i samorządowym.

Odpowiadając na postawione na wstępie pytania w pierwszej kolejności należy wyrazić stanowisko, że na obecnym etapie rozwoju rynku usług prawniczych tworzenie regulacji o charakterze reglamentacyjnym dotyczących specjalizacji w zawodach prawniczych nie jest konieczne i nie leży w interesem publicznym. Abstrahując od poszczególnych rozwiązań normatywnych wszelka regulacja o charakterze ograniczającym prawa i wolności gwarantowane Konstytucją RP oraz prawem unijnym powinna mieć formę ustawy, być niezbędna do realizacji określonego interesu publicznego, niedyskryminacyjna i proporcjonalna względem treści ograniczanych praw i wolności, w szczególności odnoszących się do wolności gospodarczej, swobody świadczenia usług i wykonywania zawodu. Samorzady zawodowe w swojej działalności normotwórczej władne są dookreślać regulację ustawową, nie mogą natomiast tworzyć norm pozostających w sprzeczności z Konstytucją RP, ustawami oraz prawem unijnym. Uregulowanie podstaw tworzenia i nabywania uprawnień do posługiwania się specjalistycznymi tytułami zawodowymi

przez adwokatów i radców prawnych wymaga zachowania formy ustawy. Z punktu widzenia wskazanych uwarunkowań za niedopuszczalną należałoby uznać regulację przewidującą zakaz praktykowania oraz informowania o specjalizacjach w zawodach prawniczych z pominięciem specjalistycznych tytułów zawodowych, choćby częściowo wchodziły one w zakres uprawnień do posługiwania się takimi tytułami.

## Bibliografia

- Bereza A., *Radca prawny jako specjalista z określonej dziedziny prawa*, „Prawnik. Biuletyn Okręgowej Izby Radców Prawnych w Lublinie” 2009.
- Krzemińskie Z., *Etyka Adwokacka. Teksty, Orzecznictwo, Komentarz*, Warszawa 2006.
- Niedużak M., *Specjalizacja zawodowa adwokatów w państwach Unii Europejskiej – cztery modele*, materiały z Konferencji „Adwokatura w obliczu specjalizacji zawodowych”, zorganizowanej przez Komisję Etyki Zawodowej Naczelnej Rady Adwokackiej i Okręgową Radę Adwokacką we Wrocławiu dnia 3 października 2014.
- Słupska-Uczkiewicz B., *Specjalizacja zawodowa adwokatów we Francji*, materiały z Konferencji „Adwokatura w obliczu specjalizacji zawodowych”, zorganizowanej przez Komisję Etyki Zawodowej Naczelnej Rady Adwokackiej i Okręgową Radę Adwokacką we Wrocławiu dnia 3 października 2014.
- Urbaniak-Mastalerz I., *Blaski i cienie specjalizacji w adwokaturze – rozważania na tle specjalizacji prawniczej w Anglii, Walii i Szkocji*, materiały z Konferencji „Adwokatura w obliczu specjalizacji zawodowych”, zorganizowanej przez Komisję Etyki Zawodowej Naczelnej Rady Adwokackiej i Okręgową Radę Adwokacką we Wrocławiu dnia 3 października 2014.
- Wołpiuk W.J., *Zawód zaufania publicznego z perspektywy prawa konstytucyjnego*, [w:] *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002.

Rafał Stankiewicz<sup>1</sup>

# O NIEKTÓRYCH OBOWIĄZKACH ZWIĄZANYCH Z ORGANIZACJĄ I PROWADZENIEM KANCELARII RADCY PRAWNEGO WYNIKAJĄCYCH Z REGULAMINU WYKONYWANIA ZAWODU RADCY PRAWNEGO

## ABSTRACT

**On selected obligations connected with organizing and operating the law office of a legal adviser arising from the Rules and Regulations on Practicing as Legal Adviser**

The following article presents selected provisions of the Rules and Regulations on Practicing as Legal Adviser enacted on June 13, 2015. Provisions that govern the requirements regarding the headquarters of law offices, storing law office documents, and obligations concerning compliance with statutory regulations on money laundering, have been singled out.

<sup>1</sup> Rafał Stankiewicz: doktor habilitowany nauk prawnych, radca prawny, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, członek Krajowej Rady Radców Prawnych, członek Ośrodka Badań Studiów i Legislacji KRRP.

**Keywords:** Rules and Regulations on Practicing as Legal Adviser, law office of legal adviser, documents

**Słowa kluczowe:** Regulamin wykonywania zawodu radcy prawnego, kancelaria radcy prawnego, dokumenty

## 1. Założenia wstępne

Zgodnie z art. 60 ust. 8 lit. f ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych<sup>2</sup>, do kompetencji Krajowej Rady Radców Prawnych należy m.in. uchwalanie regulaminów dotyczących szczegółowych zasad wykonywania zawodu radcy prawnego. Wykonując ten przepis KRRP uchwaliła w dniu 13 czerwca 2015 r. Regulamin wykonywania zawodu radcy prawnego (dalej również: Regulamin)<sup>3</sup>. Regulamin wszedł w życie z dniem 1 lipca 2015 r.<sup>4</sup> Paragraf 1 pkt 1 Regulaminu wskazuje wyraźnie, iż określa on szczegółowe zasady wykonywania zawodu radcy prawnego. Postanowienia Regulaminu stosuje się odpowiednio do aplikantów radcowskich, a także do prawników zagranicznych, świadczących w Rzeczypospolitej Polskiej pomoc prawną w zakresie odpowiadającym czynnościom zawodowym radcy prawnego<sup>5</sup>.

Na tenże dokument składa się 25 paragrafów regulujących m.in. zasady wspólne wykonywania zawodu radcy prawnego (Dział 2 Regulaminu), zasady dotyczące poszczególnych form wykonywania zawodu (Dział 3 Regulaminu), zasady wykonywania obowiązków pełnomocnika i obrońcy z urzędu (Dział 4 Regulaminu), jak również zasady wykonywania obowiązków zastępcy radcy prawnego (Dział 5 Regulaminu). Jest to więc dosyć obszerny akt wewnętrzny samorządu zawodowego, regulujący szereg istotnych i praktycznych kwestii związanych z organizacją i wykonywaniem zawodu radcy prawnego. Nie sposób w ramach tak krótkiego opracowania o charakterze artykułu dokonać przedstawienia

2 Tekst jedn. z dnia 18 marca 2015 r.

3 Por. Uchwała Nr 94/IX/2015 Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 13 czerwca 2015 r. w sprawie Regulaminu wykonywania zawodu radcy prawnego.

4 Por. § 3 Uchwały Nr 94/IX/2015.

5 Por. § 1 pkt 2 Regulaminu.

wszystkich zagadnień normowanych treścią tegoż Regulaminu. Ograniczono się więc jedynie do problemów związanych z organizacją i podejmowanie działalności przez radcę prawnego ew ramach kancelarii radcy prawnego lub spółce. W związku z powyższym, w niniejszym artykule skoncentrowano się jedynie na problematyce: 1) wymogów dla lokalu kancelarii, w której wykonuje swój zawód radca prawny; 2) przechowywania dokumentów w kancelarii, oraz 3) obowiązków radcy prawnego w zakresie realizacji przepisów ustawy o praniu brudnych pieniędzy (potwierdzonych w Regulaminie).

## 2. Wymogi dla lokalu kancelarii

W § 5 Regulaminu wykonywania zawodu radcy prawnego wskazano wymogi, jakie powinien spełnia lokal kancelarii, w której wykonuje swój zawód radca prawny. Jest oczywistym, iż treść tegoż przepisu nakazuje jego zastosowanie nie tylko do sytuacji, kiedy radca prawny rzeczywiście wykonuje zawód w kancelarii radcy prawnego, ale również gdy wykonuje ten zawód w spółce cywilnej, jawnej, partnerskiej, komandytowej lub komandytowo-akcyjnej<sup>6</sup>.

Zgodnie z pkt 1 § 5 Regulaminu, lokal kancelarii powinien odpowiadać wymogom godności zawodu radcy prawnego oraz spełniać warunki gwarantujące prawidłowe wykonywanie zawodu radcy prawnego, w szczególności w zakresie przestrzegania obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej, zachowania poufności i bezpiecznego przechowywania dokumentów związanych ze świadczoną pomocą prawną. Rozwiązanie to koresponduje bezpośrednio z treścią paragrafu Regulaminu, który dotyczy kwestii przechowywania dokumentów w kancelarii (o czym poniżej). Regulamin nie kreuje więc szczególnych wymogów dla organizacji kancelarii pozostawiając prowadzącemu kancelarię osiągnięcie pożądanego rezultatu w postaci zapewnienia ochrony tajemnicy zawodowej, chociażby poprzez właściwe zabezpieczenie dokumentacji prowadzonych spraw.

<sup>6</sup> Por. formy wykonywania zawodu w art. 8 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.



W Regulaminie zapisano również obowiązek właściwego oznaczenia lokalu kancelarii. Obowiązkiem radcy prawnego wykonującego zawód w kancelarii jest oznaczyć lokal kancelarii poprzez umieszczenie tablicy z informacjami o wykonywaniu zawodu radcy prawnego<sup>7</sup>.

Na tablicy umieszcza się:

- » w przypadku wykonywania zawodu w kancelarii radcy prawnego – oznaczenie „Kancelaria Radcy Prawnego” oraz imię (imiona) i nazwisko radcy prawnego;
- » w przypadku wykonywania zawodu w spółce cywilnej – nazwę spółki cywilnej ze wskazaniem zawodu lub zawodów wykonywanych przez wspólników w ramach spółki cywilnej, przy czym obligatoryjne jest zamieszczenie informacji o wykonywaniu zawodu radcy prawnego;
- » w przypadku wykonywania zawodu w formie osobowej spółki prawa handlowego, o której mowa w art 8 ust. 1 ustawy o radcach prawnych – firmę spółki handlowej, ze wskazaniem zawodu lub zawodów wykonywanych w ramach tej spółki, przy czym obligatoryjne jest zamieszczenie informacji o wykonywaniu zawodu radcy prawnego<sup>8</sup>.

Na tablicy mogą być dodatkowo umieszczone informacje obejmujące imiona i nazwiska wspólników spółek, o których mowa w art. 8 ust. 1 ustawy o radcach prawnych, którzy nie zostali ujęci w brzmieniu ich firm (nazw), przysługujące tytuły i stopnie naukowe w zakresie nauk prawnych, inne przysługujące tytuły zawodowe oraz dane teleadresowe, a także logo kancelarii radcy prawnego lub spółki<sup>9</sup>.

Wszystkie powyższe informacje powinny być wyrażone w języku polskim; dopuszczalne jest również dodatkowe zamieszczenie tłumaczenia tekstu na język obcy<sup>10</sup>. Zaleca się jednocześnie zamieszczenie na tablicy informacyjnej logo Krajowej Izby Radców Prawnych, stosownie do zasad przyjętych w przepisach odrębnych<sup>11</sup>. W chwili obecnej logo

7 Por. § 5 pkt 2 Regulaminu.

8 Por. § 5 pkt 3 Regulaminu.

9 Por. § 5 pkt 4 Regulaminu.

10 Por. § 5 pkt 5 Regulaminu.

11 Por. § 5 pkt 6.

Krajowej Izby Radców Prawnych jest dostępne na stronie internetowej Izby ([www.kirp.pl](http://www.kirp.pl)<sup>12</sup>).

### 3. Przechowywanie dokumentów w kancelarii

W dalszej kolejności omówione zostaną regulacje zawarte w § 10 Regulaminu. Dotyczy on kwestii związanych z przechowywaniem dokumentów w kancelarii. Wprowadzenie do Regulaminu wykonywania zawodu radcy prawnego powyższych rozwiązań jest pochodną szeregu przepisów zakładających istnienie szczególnej więzi pomiędzy radcą prawnym świadczącym pomoc prawną a jego klientem, w tym: 1) konieczności oparcia stosunków z klientem na zaufaniu<sup>13</sup>, oraz 2) wynikającego z regulacji normatywnych obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej<sup>14</sup>.

Omawiany paragraf w ustępie 1 wskazuje, że „radca prawny powinien zapewnić należyte warunki przechowywania dokumentów związanych z prowadzeniem sprawy, zabezpieczając je przed zniszczeniem, zaginięciem i przed dostępem osób niepowołanych”. Powyższe rozwiązanie nie wprowadza jakiegoś ściśle określonego obowiązku związanego z kreacją szczególnych wymogów przechowywania i zabezpieczenia dokumentów pozyskanych przez radcę prawnego w związku ze świadczeniem pomocy prawnej na rzecz klienta. Brak bowiem regulacji normatywnych (zarówno na poziomie ustawowym, jak i prawie wewnętrznym) zobowiązujących radców prawnych do wykonywania szczególnych obowiązków organizacyjnych w tym względzie związanych z organizacją przechowywania, archiwizacji, udostępniania i wydawania takich dokumentów<sup>15</sup>.

Regulamin nie wyjaśnia pojęcia „dokumentacji związanej z prowadzeniem sprawy”. Pojęcie to obejmuje bez wątpienia wszelkiego rodzaju dokumenty bezpośrednio, lub choćby pośrednio powiązane

12 Logo KIRP, <http://ksiegaznaku.kirp.pl/logo-kirp> [dostęp: 12 stycznia 2016].

13 Por. art. 45 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

14 Por. art. 3 ust. 3–6 ustawy o radcach prawnych oraz art. 15–24 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

15 Jak czyni to np. ustawodawca w stosunku do osób wykonujących zawód notariusza – por. art. 90 ustawy – Prawo o notariacie i odpowiednie regulacje podstawowe.

ze świadczeniem pomocy prawnej na rzecz konkretnego klienta – obejmuje korespondencję z klientem, pisma procesowe kierowane do sądów i urzędów oraz wszelkiego rodzaju pisma (w tym, orzeczenia sądowe i rozstrzygnięcia organów administracji) wydane przez właściwe organy władzy publicznej podjęte chociażby pośrednio w związku ze sprawą będącą przedmiotem sprawy wchodzącej w zakres udzielania pomocy prawnej przez radcę prawnego, czy też inne typu dokumenty powierzone bezpośrednio przez klienta lub w jakikolwiek sposób pozyskane przez radcę prawnego w związku z podejmowaniem czynności.

Powyższy obowiązek dotyczy wszelkiej „dokumentacji” niezależnie od sposobu jej utrwalenia, czy to w formie papierowej, czy chociażby elektronicznej (nośnikach pamięci). W tym ostatnim przypadku obowiązek ten dotyczy również zabezpieczenia komputerów, z których korzysta w związku ze świadczeniem pomocy prawnej radca prawny.

W ustępie 1 paragrafu 11 mowa jedynie o zapewnieniu tzw. „należytych warunków”, pod którym to pojęcie należałoby rozumieć stworzenie wystarczających warunków do przechowywania dokumentacji gromadzonej w związku ze świadczeniem pomocy prawnej na rzecz swoich klientów. Te „należyte warunki” muszą obejmować zabezpieczenie dokumentów przed zniszczeniem, zaginięciem, czy też dostępem osób niepowołanych (w tym ostatnim przypadku, zabezpieczeniem przez wykradzeniem tego typu dokumentów lub chociażby możliwością zapoznania się z treścią tego typu dokumentu przez osoby niepowołane).

W Regulaminie nie wskazano jednoznacznie, w jaki sposób należałoby przechowywać dokumenty związane ze świadczeniem pomocy prawnej, aby zapewnić im „należyte warunki”. Należałoby więc przyjąć, iż radca prawny posiada dosyć dużo swobody w wyborze sposobu przechowywania tego typu dokumentów. Jedynym wyznacznikiem realizacji tegoż przepisu jest przyjęcie założenie zabezpieczenia tychże dokumentów przed wystąpieniem zdarzeń, przed którymi ma zabezpieczać komentowany przepis. Brak więc obowiązku posiadania specjalistycznych urządzeń, jak chociażby szafy pancerne, sejfy itp. Do radcy prawnego należy więc wybór sposobu zabezpieczenia tego typu dokumentów.

W zakresie ochrony tajemnicy zawodowej radcy prawnego związanej z dokumentacją warto zwrócić uwagę na art. 24 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, dotyczącego informowania o wykonywaniu zawodu.

W § 10 uregulowano również kwestie postępowania z dokumentami po zakończeniu świadczenia pomocy prawnej. Zgodnie z jego pkt 2, sposób postępowania z dokumentami związanymi z prowadzeniem sprawy po zakończeniu zlecenia powinien być ustalony z klientem. *De facto*, umowa związana ze świadczeniem pomocy prawnej powinna określać sposób postępowania z dokumentacją po ustaniu relacji związanej z wykonywaniem tejże pomocy prawnej. W braku takiego ustalenia radca prawny po wykonaniu zlecenia powinien wezwać klienta do odbioru powierzonych mu przez klienta dokumentów. Jak się wydaje, na radcy prawnym ciąży obowiązek wezwania swojego klienta w formie pisemnej do określenia sposobu dalszego postępowania z dokumentacją z powołaniem się na obowiązywanie komentowanego przepisu. Radca prawny powinien również zadbać, aby uzyskać odpowiedź również w formie pisemnej.

Niezależnie od tego, czy radca prawny zwróci ww. dokumentację, czy też nie ma on obowiązek jej dalszego jej zabezpieczenia zgodnie z treścią pkt 1 tegoż paragrafu. W przypadku zwrotu dokumentacji, radca prawny może sporządzić jej kopie (por. pkt 2 *in fine*).

Okres przechowywania dokumentów związanych z prowadzeniem sprawy nie może być krótszy niż terminy przedawnienia ewentualnych roszczeń cywilnoprawnych z tytułu odpowiedzialności radcy prawnego za świadczenie pomocy prawnej, przedawnienia karalności i przedawnienia dyscyplinarnego, o którym mowa w art. 70 ustawy o radcach prawnych.

Do dokumentów związanych z prowadzeniem sprawy będących materiałami archiwalnymi wchodzącymi do narodowego zasobu archiwalnego w rozumieniu ustawy z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach stosuje się przepisy tej ustawy. Zgodnie z art. 1 ww. ustawy, „materiałami archiwalnymi wchodzącymi do narodowego zasobu archiwalnego są wszelkiego rodzaju akta i dokumenty, korespondencja, dokumentacja finansowa, techniczna i statystyczna, mapy i plany, fotografie, filmy i mikrofilmy, nagrania dźwiękowe i wideofonowe, dokumenty elektroniczne w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne”<sup>16</sup> oraz inna dokumentacja, bez względu na sposób jej wytworzenia, mająca znaczenie jako źródło informacji o wartości historycznej

<sup>16</sup> Dz.U. z 2014 r., poz. 1114.

o działalności Państwa Polskiego, jego poszczególnych organów i innych państwowych jednostek organizacyjnych oraz o jego stosunkach z innymi państwami, o rozwoju życia społecznego i gospodarczego, o działalności organizacji o charakterze politycznym, społecznym i gospodarczym, zawodowym i wyznaniowym, o organizacji i rozwoju nauki, kultury i sztuki, a także o działalności jednostek samorządu terytorialnego i innych samorządowych jednostek organizacyjnych – powstała w przeszłości i powstająca współcześnie. Zgodnie z art. 3 tejsze ustawy, materiały archiwalne stanowiące narodowy zasób archiwalny przechowuje się wieczyście.

Zgodnie z art. 14a ww. ustawy, do zwrotu dokumentów archiwalnych znajdujących się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, od wytworzenia których upłynęło: 1) więcej niż 50 lat, 2) 50 lat lub mniej, jeżeli stanowią państwowy zasób archiwalny, stosuje się odpowiednio przepisy rozdziału 6 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami<sup>17</sup>, z tym że organem właściwym do prowadzenia postępowania dotyczącego zwrotu materiałów archiwalnych jest Naczelny Dyrektor Archiwów Państwowych.

#### 4. Organizacja pracy kancelarii (lub spółki) radcy prawnego a przepisy ustawy o praniu brudnych pieniędzy

Zgodnie z § 9 Regulaminu radca prawny wykonujący zawód poza stosunkiem pracy w urzędach obsługujących organy administracji rządowej i jednostkach samorządu terytorialnego obowiązany jest do wykonywania obowiązków określonych w przepisach ustawy z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu<sup>18</sup>. Twórcy Regulaminu zdecydowali się więc wyłącznie na powieleniu rozwiązań zawartych w istniejących już regulacjach ustawowych w tym zakresie. Niemniej, wprowadzenie do Regulaminu wykonywania zawodu radcy prawnego § 9 Regulaminu jest związane z koniecznością wypełniania obowiązków informacyjnych, jakie ciążą na radcach prawnych jako

<sup>17</sup> Dz.U. z 2014 r. poz. 1446 ze zm.

<sup>18</sup> Tekst jedn. z dnia 24 lutego 2014 r. (Dz.U. z 2014 r. poz. 455).

tw. instytucjach obowiązanych w myśl przepisów ustawy przeciwdziałaniu praniu pieniędzy. Z tego też powodu koniecznym wydaje się przedstawienie w tym miejscu zagadnień związanych z problematyką obowiązków radców prawnych w związku z realizacją przepisów ww. ustawy

Powyższa regulacja oparta została na dyrektywie 2005/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 października 2005 r. w sprawie przeciwdziałania korzystaniu z systemu finansowego w celu prania pieniędzy oraz finansowania terroryzmu. W porównaniu z wcześniej obowiązującymi regulacjami unijnymi w tym zakresie, dyrektywa 2005/60/WE zawiera bardziej szczegółową i rozbudowaną regulację odpowiedzialności o charakterze karnym i administracyjnym.

Dyrektywa 2005/60/WE objęła swoją regulacją prawników wykonujących wolne zawody, gdy uczestniczą poprzez pomoc w planowaniu lub realizowaniu transakcji dla swoich klientów, dotyczących: a) kupna i sprzedaży nieruchomości oraz jednostek gospodarczych; b) zarządzania pieniędzmi klientów, ich papierami wartościowymi lub pozostałymi aktywami; c) otwierania lub zarządzania rachunkami bankowymi, oszczędnościowymi lub rachunkami papierów wartościowych; d) organizacji współpracy niezbędnej dla tworzenia, działalności lub zarządu spółek; e) tworzenia, działalności lub zarządu trustami, spółkami lub podobnymi strukturami. Prawnicy wykonujący wolne zawody zostali objęci przepisami dyrektyw również wtedy, gdy działają w imieniu i na rzecz klientów w jakiegokolwiek transakcji finansowej lub z zakresu obrotu nieruchomościami. W pkt 19 Preambuły do dyrektywy 2005/60/WE wskazano, że prawnicy wykonujący wolne zawody powinni pozostawać objęci zakresem wspólnotowego systemu zwalczania prania pieniędzy, jeśli uczestniczą w transakcjach finansowych lub korporacyjnych, włączając w to świadczenie usług doradztwa podatkowego. Powinno to dotyczyć przypadków, gdy istnieje największe ryzyko, iż usługi świadczone przez tych prawników mogą być nadużywane do celów prania korzyści pochodzących z działalności przestępczej lub do celów finansowania terroryzmu. Z kolei, w pkt 20 Preambuły do dyrektywy 2005/60/WE stwierdzono, że obowiązek informowania o podejrzanych transakcjach nie może obciążać prawników, podczas gdy ustalają sytuację prawną swojego klienta lub reprezentują go w postępowaniu. Tym samym, obowiązek powyższy nie dotyczy pełnomocników stron, którzy powzięli

podejrzenie na ten temat przed, w toku lub po udzieleniu porady prawnej. Uznano jednak, że udzielanie porad prawnych i obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie mogą służyć ochronie tych prawników, którzy w sposób świadomy uczestniczą w procesach prania pieniędzy. Kolejne wyłączenie odnosi się do pełnomocników procesowych, którzy informacje o podejrzanych transakcjach powzięli, reprezentując swoich klientów w toku postępowania sądowego.

Zgodnie z brzmieniem art. 1 ustawy, ustawa określa zasady oraz tryb przeciwdziałania praniu pieniędzy, przeciwdziałania finansowaniu terroryzmu, stosowania szczególnych środków ograniczających przeciwko osobom, grupom i podmiotom oraz obowiązki podmiotów uczestniczących w obrocie finansowym w zakresie gromadzenia i przekazywania informacji. Przepis powyższy określa więc zakres regulacji ustawy. Zgodnie z art. 3 ust. 1–4 ustawy, organami administracji rządowej właściwymi w sprawach przeciwdziałania praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu, zwanymi dalej „organami informacji finansowej”, są: 1) minister właściwy do spraw instytucji finansowych, jako naczelny organ informacji finansowej; 2) Generalny Inspektor Informacji Finansowej, zwany dalej „Generalnym Inspektorem”.

Podstawowe znaczenie dla stosowania niniejszej regulacji ma pojęcie „prania pieniędzy”. W art. 2 pkt 9 ustawy wskazano, że poprzez pojęcie „prania pieniędzy” rozumie się „zamierzone postępowanie” polegające na: a) zamianie lub przekazaniu wartości majątkowych pochodzących z działalności o charakterze przestępczym lub z udziału w takiej działalności, w celu ukrycia lub zatajenia bezprawnego pochodzenia tych wartości majątkowych albo udzieleniu pomocy osobie, która bierze udział w takiej działalności w celu uniknięcia przez nią prawnych konsekwencji tych działań; b) ukryciu lub zatajeniu prawdziwego charakteru wartości majątkowych lub praw związanych z nimi, ich źródła, miejsca przechowywania, rozporządzania, faktu ich przemieszczania, ze świadomością, że wartości te pochodzą z działalności o charakterze przestępczym lub udziału w takiej działalności; c) nabyciu, objęciu w posiadanie albo używaniu wartości majątkowych pochodzących z działalności o charakterze przestępczym lub udziału w takiej działalności; d) współdziałaniu, usiłowaniu popełnienia, pomocnictwie lub podżeganiu w przypadkach zachowań określonych w lit. a-c.

Penalizacja oraz przeciwdziałanie procederowi prania pieniędzy w prawie polskim dokonuje się na podstawie Kodeksu karnego, a konkretnie jego art. 299. Przepis powyższy zamieszczony został w Rozdziale XXXVI zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu”. Zgodnie z brzmieniem art. 299 § 1 Kodeksu karnego z praniem pieniędzy będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy dowolna osoba: środki płatnicze, instrumenty finansowe, papiery wartościowe, wartości dewizowe, prawa majątkowe lub inne mienie ruchome lub nieruchomości, pochodzące z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego, przyjmuje, przekazuje lub wywozi za granicę, pomaga do przenoszenia ich własności lub posiadania albo podejmuje inne czynności, które mogą udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie ich przestępnego pochodzenia lub miejsca umieszczenia, ich wykrycie, zajęcie albo orzeczenie przepadku. Dodać należy w tym miejscu, że dalsze paragrafy art. 299 Kodeksu karnego typizują kilka przestępstw będących występkami zagrożonymi karą pozbawienia wolności.

Jednym z podstawowych pojęć dla ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy jest pojęcie „instytucji obowiązanej”. Pojęcie to określone zostało przez ustawodawcę w art. 2 ustawy. W tym zakresie zdecydowano się dokonać enumeratywnego wyliczenia podmiotów wchodzących w zakres powyższego pojęcia. Generalnie, wyliczenie to zawiera ponad dwadzieścia kategorii podmiotów mogących być uznanymi za instytucje obowiązane. Zalicza się tutaj głównie rozmaite instytucje finansowe oraz podmioty gospodarcze, ale również osoby wykonujące wolne zawody prawnicze, jak notariusze, adwokaci oraz radcowie prawni.

Stosownie do art. 2 pkt 1 lit. n) ustawy, ilekroć w ustawie jest mowa o instytucji obowiązanej, rozumie się przez to m.in. radców prawnych wykonujących zawód poza stosunkiem pracy w urzędach obsługujących organy administracji rządowej i jednostkach samorządu terytorialnego oraz prawników zagranicznych świadczących pomoc prawną poza stosunkiem pracy (w tym ostatnim przypadku, również prawników wpisanych na listę prawników zagranicznych w danej okręgowej izbie radców prawnych)<sup>19</sup>.

W ustawie ujęto również dwa istotne pojęcia – pojęcie „transakcji” oraz „przeprowadzenia transakcji”. Pojęcie „transakcji” to pojęcie kluczowe dla

<sup>19</sup> Por. szerzej: M. Pawelczyk, R. Stankiewicz, *Obowiązki radców prawnych w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy*, Warszawa 2011.



przepisów Ustawy. Większość bowiem obowiązków instytucji obowiązanym wiąże się z „transakcjami” w rozumieniu tej ustawy, a nie wszystkimi transakcjami, jakie przeprowadza podmiot noszący miano „instytucji obowiązanej”. Zasadniczo, dla definiowania pojęcia „transakcji” w rozumieniu przepisów ustawy cel transakcji nie ma znaczenia, a jedynie transfer wartości. Każdą więc pojawiającą się wątpliwość co do danego zdarzenia w tym zakresie należy rozstrzygać, badając, czy określona czynność, związana pośrednio lub bezpośrednio z transferem wartości majątkowych, kwalifikuje się do którejś z czterech wymienionych w Ustawy typów transakcji, czy też nie.

Ustawodawca zdecydował się posłużyć rozbudowaną definicją w odniesieniu do samego pojęcia „transakcji”, przez które *ex definitione* art. 2 pkt 2 ustawy nakazuje rozumieć dokonywane we własnym, jak i w cudzym imieniu, na własny, jak i na cudzy rachunek: a) wpłaty i wypłaty w formie gotówkowej lub bezgotówkowej, w tym przekazy pieniężne w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1781/2006, zlecone zarówno na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jak i poza nim; b) kupno i sprzedaż wartości dewizowych; c) przeniesienie własności lub posiadania wartości majątkowych, w tym oddanie w komis lub pod zastaw takich wartości, oraz przeniesienie wartości majątkowych pomiędzy rachunkami należącymi do tego samego klienta; d) zamianę wierzytelności na akcje lub udziały. Przeprowadzeniem transakcji” jest natomiast wykonanie zlecenia lub dyspozycji klienta przez instytucję obowiązaną (por. art. 2 pkt 1e) ustawy).

Obowiązki instytucji obowiązanym, obejmują (patrz: rozdział 3 ustawy) następujący katalog: a) rejestrację określonych rodzajów transakcji; b) podejmowanie środków bezpieczeństwa finansowego, o różnym zakresie i intensywności, zależnie od skali ryzyka prania pieniędzy i finansowania terroryzmu, związanych z daną kategorią podmiotów czy transakcji; c) obowiązkowe powstrzymanie się z nawiązaniem lub kontynuowaniem relacji z klientami, wobec których zachowanie ww. środków jest niemożliwe; d) analizę transakcji i ocenę stopnia ryzyka prania pieniędzy i finansowania terroryzmu; e) obowiązek wprowadzenia wewnętrznych procedur realizacji ustawy; f) obowiązek zapewnienia szkoleń osobom odpowiedzialnym oraz pracownikom instytucji obowiązanym, realizującym obowiązki wynikające z ustawy.

Istotne regulacje, zamieszczone zostały również w art. 8 ustawy. Ustawa ta określa dwa kryteria, według których dokonuje się rejestracji. Pierwsze jest obiektywne i automatyczne, ponieważ związane z limitem kwotowym równowartości 15 000 euro, a drugie – bardziej subiektywne i połączone z indywidualną oceną każdej transakcji<sup>20</sup>.

Jak stanowi art. 8 ust. 1 ustawy, instytucja obowiązana przeprowadzająca transakcję, której równowartość przekracza 15 000 euro, ma obowiązek zarejestrować taką transakcję również w przypadku, gdy jest ona przeprowadzana za pomocą więcej niż jednej operacji, których okoliczności wskazują, że są one ze sobą powiązane i zostały podzielone na operacje o mniejszej wartości z zamiarem uniknięcia obowiązku rejestracji.

Wprost o radcach prawnych, jest mowa w art. 8 ust. 3b oraz ust. 5 ustawy, w których to przepisach określa się, że instytucje obowiązane będące radcami prawnymi oraz prawnikami zagranicznymi mają obowiązek rejestracji transakcji w związku z wykonywaniem umowy z klientem, jeżeli uczestniczą w transakcjach w związku ze świadczeniem klientowi pomocy, w planowaniu lub przeprowadzaniu transakcji dotyczących:

- 1) kupna i sprzedaży nieruchomości lub przedsiębiorstw;
- 2) zarządzania pieniędzmi, papierami wartościowymi lub innymi wartościami majątkowymi;
- 3) otwierania rachunków lub zarządzania nimi;
- 4) organizacji wpłat i dopłat na kapitał zakładowy i akcyjny, organizacji wkładu do tworzenia lub prowadzenia działalności spółek lub zarządzania nimi;
- 5) tworzenia, działalności przedsiębiorców w innej formie organizacyjnej, a także zarządzania nimi.

Dodać należy w tym miejscu, że niezależnie od wskazanego powyżej zwolnienia obowiązku rejestracji transakcji, instytucja obowiązana przeprowadzająca transakcję, której okoliczności wskazują, że może ona mieć związek z praniem pieniędzy lub finansowaniem terroryzmu, ma obowiązek zarejestrować taką transakcję, bez względu na jej wartość i charakter (art. 8 ust. 3 ustawy).

<sup>20</sup> W. Jasiński, *Nowe rozwiązania prawne w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2002, Nr 4, s. 74.

Zwolnienia wynikające z art. 10d oraz 11 ust. 5 ustawy. Zwolnienia podmiotowe dotyczące radców prawnych oraz prawników zagranicznych z obowiązków przewidzianych ustawą znajdują się w art. 10d oraz art. 11 ust. 5 ustawy.

Art. 10d stanowi, że do instytucji obowiązanych będących radcami prawnymi lub prawnikami zagranicznymi przepisy art. 8a, art. 8b ust. 3 pkt 2–4, art. 9e ust. 1–3, art. 9f–9j, art. 10a ust. 1–3, art. 10b ust. 1 i art. 10c nie mają zastosowania. W szczególności, należy mieć tu na uwadze art. 10a ust. 1–3 ustawy, nakładający na instytucje obowiązane, przymus wprowadzenia w formie pisemnej wewnętrznej procedury w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu, co *de lege lata*, nie obejmuje m.in. radców prawnych (w kwestii przykładowych procedur<sup>21</sup>). Kwestia powyższa zostanie wspomniana jeszcze dalej.

Pozostał jednak obecnie – w tym dla radców prawnych – obowiązek wynikający z art. 10a) ust. 4 ustawy, tj. zapewnienia udziału pracowników, wykonujących obowiązki związane z przeciwdziałaniem praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu w instytucji obowiązanej, w **programach szkoleniowych** dotyczących tych obowiązków.

Obowiązek informowania o transakcjach objętych przepisami ustawy **nie dotyczy** przypadku, gdy **radcowie prawni lub prawnicy zagraniczni reprezentują klienta na podstawie pełnomocnictwa procesowego w związku z toczącym się postępowaniem albo udzielają porady służącej temu postępowaniu** (art. 11 ust. 5 ustawy). Jak się wydaje, powołany przepis przewiduje zwolnienie podmiotowo – przedmiotowe od obowiązku stosowania Ustawy, mające charakter ogólny (generalny). W dwóch, objętych zakresem jego zastosowania przypadkach. Po pierwsze, radcowie prawni i inne podmioty wymienione w art. 11 ust. 5, reprezentują klienta na podstawie pełnomocnictwa procesowego w związku z toczącym się postępowaniem (odnośnie pełnomocnictw, zob. zwłaszcza odpowiednie unormowania Kodeksu postępowania cywilnego i Kodeksu cywilnego). Po drugie, radcowie prawni i inne podmioty, udzielają porady służącej temu postępowaniu.

<sup>21</sup> Por. T. Stecyk, *Obowiązek ustalenia wewnętrznej procedury przez „wolne zawody prawnicze” – jako instytucje obowiązane*, „Radca Prawny” 2004, Nr 4, s. 136 i n.

W świetle art. 6 ustawy o radcach prawnych, zawód radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej, a w szczególności na udzielaniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed sądami i urzędami. Pomocą prawną jest w szczególności udzielanie porad i konsultacji prawnych, opinii prawnych, zastępstwo prawne i procesowe (art. 7)<sup>22</sup>.

Obowiązek informowania nie obejmuje prawników wykonujących wolne zawody w zakresie wykonywania przez nich obowiązków związanych z obroną lub reprezentowaniem klienta w postępowaniu sądowym, włączając w to doradztwo w sprawie wszczynania lub unikania postępowania – niezależnie od tego, czy prawnik uzyskał informacje przed, w trakcie lub po zakończeniu takiego postępowania. Wyłączenie obejmuje również informacje, otrzymane lub uzyskane przez prawnika „w trakcie sprawdzania sytuacji prawnej klienta” (udzielania porady prawnej)<sup>23</sup>.

Jak to ujmuje T. Stecyk, obowiązki nałożone przez ustawę na „wolne zawody prawnicze” – jako instytucje obowiązane – podzielić można: 1) obowiązki związane z gromadzeniem informacji, przewidzianych przez przepisy Ustawy; 2) obowiązki związane z przekazywaniem informacji do Generalnego Inspektora Informacji Finansowej; 3) inne obowiązki o charakterze organizacyjnym, których celem jest zapewnienie właściwego wypełnienia podstawowych zadań radców prawnych, jako instytucji obowiązanych, wynikających z przepisów ustawy<sup>24</sup>. Generalny podział tychże obowiązków przyjmujemy więc za trafnie dokonany podziałem tejże Autorki<sup>25</sup>.

22 Zob. szerzej na ten temat: Z. Klatka, *Wykonywanie zawodu radcy prawnego i adwokata*, Warszawa 2004, s. 7 i nast.

23 Por. Z. Klatka, *Prace nad zmianą ustawy o przeciwdziałaniu wprowadzania do obrotu finansowego tzw. „brudnych pieniędzy”*, „Radca Prawny” 2004, Nr 2, s. 132.

24 Por. T. Stecyk, *Obowiązki radców prawnych w świetle ustawy o przeciwdziałaniu procederowi „prania brudnych pieniędzy” – w tym obowiązek ustalenia procedury*, „Radca Prawny 2006”, Nr 6, s. 142; T. Stecyk, *Nowe zadania wolnych zawodów prawniczych w świetle znowelizowanej ustawy o przeciwdziałaniu procederowi „prania brudnych pieniędzy”*, „Radca Prawny” 2004, Nr 3, s. 97; T. Stecyk, *Pranie brudnych pieniędzy cz. 1*, [https://poznan.oirp.pl/aktualnosci/r\\_2011/pranie\\_brudnych\\_pieniedzy\\_cz\\_1](https://poznan.oirp.pl/aktualnosci/r_2011/pranie_brudnych_pieniedzy_cz_1) [dostęp: 12 stycznia 2016].

25 Szczególnie w: T. Stecyk, *Zwalczanie „prania brudnych pieniędzy. Regulacja unijna i krajowa*, [w:] A. Bereza (red.), *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego*

## Bibliografia

- Jasiński W., *Nowe rozwiązania prawne w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2002, Nr 4.
- Klatka Z., *Prace nad zmianą ustawy o przeciwdziałaniu wprowadzania do obrotu finansowego tzw. „brudnych pieniędzy”*, „Radca Prawny” 2004, Nr 2.
- Klatka Z., *Wykonywanie zawodu radcy prawnego i adwokata*, Warszawa 2004.
- Pawelczyk M., Stankiewicz R., *Obowiązki radców prawnych w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy*, Warszawa 2011.
- Stecyk T., *Nowe zadania wolnych zawodów prawniczych w świetle znowelizowanej ustawy o przeciwdziałaniu procederowi „prania brudnych pieniędzy”*, „Radca Prawny” 2004, Nr 3.
- Stecyk T., *Obowiązek ustalenia wewnętrznej procedury przez „wolne zawody prawnicze” – jako instytucje obowiązane*, „Radca Prawny” 2004, Nr 4.
- Stecyk T., *Obowiązki radców prawnych w świetle ustawy o przeciwdziałaniu procederowi „prania brudnych pieniędzy” – w tym obowiązek ustalenia procedury*, „Radca Prawny” 2006, Nr 6.
- Stecyk T., *Zwalczanie „prania brudnych pieniędzy. Regulacja unijna i krajowa*, [w:] A. Bereza (red.), *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania*, Warszawa 2010.

---

*wykonywania*, Warszawa 2010, s. 164 i n.). Podział powyższy przyjął również Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 2 lipca 2007 r. (sygn. akt K 41/05) podjętym na skutek skargi wniesionej przez Krajową Radę Radców Prawnych (por. tenże wyrok).

Maria Grzymisławska-Cybulska<sup>1</sup>, Anna Trela<sup>2</sup>

## KONCEPCJA NIEODPŁATNEJ POMOCY PRAWNEJ A OBOWIĄZKI RADCÓW PRAWNYCH WYNIKAJĄCE Z USTAWY O NIEODPŁATNEJ POMOCY PRAWNEJ ORAZ EDUKACJI PRAWNEJ

### ABSTRACT

#### **The concept of free legal aid and legal advisers' duties arising from the Act on Free Legal Aid and Legal Education**

The enactment on June 25, 2015, of the Act on Free Legal Aid and Legal Education (Dz.U. [Journal of Laws] of 2015, item 1255) constitutes a *de facto* crowning achievement of efforts spanning over the last ten years toward eliminating the loophole from the Polish legal order that the lack of regulations enabling natural persons of modest means to receive access to free pre-litigation legal aid financed by the state has undoubtedly created.

The legislators' intentions with regard to the statute discussed are elucidated within the standards set under international and European Union laws

- 1 Dr Maria Grzymisławska-Cybulska: dr nauk prawnych, adiunkt na Uniwersytecie SWPS w Poznaniu, radca prawny wpisany na listę OIRP w Poznaniu.
- 2 Dr Anna Trela: dr nauk prawnych, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji UAM w Poznaniu, radca prawny wpisany na listę OIRP w Poznaniu.

concerning the realization of the right to a fair trial. The legitimacy of implementing this provision, which enables access to free-of-charge, professional counsel at the pre-litigation stage, in principle does not beg any reservations. Full acceptance of the solutions adopted by the legislators does, however, give rise to many concerns – in particular from the perspective of legal advisers who fulfill tasks regarding legal protection.

The enacted pieces of legislation will have a clear impact on the professional sphere of legal advisers. The impact will not only find expression in the scope of legal advisers' duties, but also influence the entire legal services market. By creating certain specific rules for rendering free-of-charge legal aid by lawyers who are not legal advisers (advocates or tax advisors), legislators do not guarantee the quality of the legal aid these entities render by releasing them from liability for actions taken, and thus do not provide the actual fulfillment of the aims adopted under the statute. The intention behind this article is to point to the basic solutions under the statute that bring about new and heretofore unknown obligations of legal advisers.

**Keywords:** legal adviser, free legal aid, legal advice, district, pre-litigation legal aid, profession of public trust

**Słowa kluczowe:** radca prawny, nieodpłatna pomoc prawna, poradnictwo prawne, powiat, pomoc prawna przedsądowa, zawód zaufania publicznego.

## 1. Wprowadzenie

W ostatnich latach ustawodawca stosunkowo dużo czasu poświęcił na wdrożenie uregulowań, które w sposób wyraźny mają oddziaływać na sferę obowiązków radców prawnych. Bez wątplenia zasadniczą i budzącą najwięcej emocji zmianą stało się powierzenie radcom prawnym roli obrońcy w postępowaniu karnym. Niemniej wywołującym wątpliwości jest rozwiązanie służące realizacji prawa do sądu poprzez zagwarantowanie najuboższym nieodpłatnej pomocy prawnej. To na radcach prawnych i adwokatach spoczywa w głównej mierze urealnienie systemu nieodpłatnej pomocy prawnej, którego sposób regulacji wywołuje wiele kontrowersji.

W literaturze, pojęcie pomocy prawnej jest rozumiane jako pomoc prawna udzielana przez państwo, ale także jako wszelka pomoc o charakterze prawnym obejmująca m. in. obowiązek organów do udzielania

informacji na temat sytuacji prawnej stron postępowania, działalność organizacji społecznych udzielających bezpłatnych porad i informacji na rzecz obywateli, a także pomoc udzielaną w ramach społecznej pomocy prawnej<sup>3</sup>. Ideą projektodawcy było stworzenie systemu nieodpłatnej pomocy prawnej rozumianej szeroko, w którym główne zasady udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej zostałby określone w akcie mającym status *lex generalis*. Fakt rozproszenia przepisów i niejednolite zasady udzielania pomocy prawnej potwierdzały potrzebę stworzenia spójnej i przejrzystej koncepcji obejmującej udzielanie pomocy prawnej na etapie sądowym i przedsądowym (niezwiązanej z wniesieniem sprawy do sądu czy toczącym się postępowaniem).

Podkreślić należy, że zapewnienie pomocy prawnej przedsądowej wynika z prawa unijnego m. in. z Zalecenia Nr R (93)1 Komitetu Ministrów Rady Europy dla Państw Członkowskich co do efektywnego dostępu do prawa i sprawiedliwości dla najuboższych<sup>4</sup>, w którym odniesiono się m.in. do Rezolucji nr (76)5 o pomocy prawnej w sprawach cywilnych, handlowych i administracyjnych, rezolucji nr (78)8 o pomocy i poradach prawnych<sup>5</sup>. Konieczność wprowadzenia zmian w polskim ustawodawstwie opartych na jednolitych zasadach udzielania pomocy prawnej nie tylko na etapie sądowym podkreślał także wielokrotnie Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC)<sup>6</sup>. Od ponad 10 lat Ministerstwo Sprawiedliwości podejmowało działania na rzecz usunięcia luki, jaką w polskim systemie prawnym stanowił brak regulacji, która umożliwiłaby osobom fizycznym o niskim statusie materialnym dostęp do finansowanej przez państwo nieodpłatnej pomocy prawnej na etapie przedsądowym<sup>7</sup>. Dopiero w ostatnim roku prace nad ustawą przebiegały wyjątkowo szybko. Już 16 kwietnia 2015 r. do Sejmu wpłynął

3 Ł. Bojarski, *Dostępność nieodpłatnej pomocy prawnej. Raport z monitoringu*, Warszawa 2003, s. 24.

4 Zalecenie przyjęte przez Komitet Ministrów dnia 8 stycznia 1993 r. na 484 spotkaniu zastępców ministrów.

5 M. Grzymisławska-Cybulska, *Prawo pomocy jako element realizacji prawa do sądu*, Warszawa 2013, s. 19.

6 Ł. Bojarski, *Dostępność...*, *op. cit.*, s. 280 i n.

7 *Sejm uchwalił ustawę ws. bezpłatnej pomocy prawnej*, „Gazeta Wyborcza” 2015, z dnia 25 czerwca.



projekt ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnej informacji prawnej oraz edukacji prawnej społeczeństwa<sup>8</sup>, który stanowił realizację strategii rozwoju kraju do roku 2020, określonej w uchwale nr 157 Rady Ministrów z dnia 25 września 2012 r. w sprawie przyjęcia Strategii Rozwoju Kraju 2020<sup>9</sup>. Pomimo licznych zastrzeżeń środowisk prawniczych<sup>10</sup> Sejm uchwalił ustawę o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej<sup>11</sup>. Kontrowersje wokół ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej nie gasną. Z tego względu celowym stało się przeanalizowanie jej głównych założeń i wynikających z nich nowych obowiązków radców prawych.

## 2. Przesądowa pomoc prawna – idea i kierunki zmian

Konieczność uregulowania powszechnego dostępu do prawa przez osoby niezamożne wynikała głównie z przepisów prawa unijnego i międzynarodowego. Podstawowe znaczenie odgrywa z pewnością art. 6 ust. 3 pkt c Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych

- 
- 8 Rządowy projekt ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnej informacji prawnej oraz edukacji prawnej społeczeństwa, druk sejmowy 3338, Sejm RP VII kadencji, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=3338> [dostęp: 25 maja 2015].
- 9 M.P. z 2012 r. poz. 882. W ramach tej strategii przewidziano zapewnienie lepszego dostępu do informacji prawnej i usług prawniczych, w tym dostępu do pomocy prawnej dla osób znajdujących się w trudnych sytuacjach życiowych, których nie są one w stanie pokonać, wykorzystując własne uprawnienia, zasoby i możliwości.
- 10 Pismo NRA nr NRA.145–U.15.2014. z dnia 21 kwietnia 2015 r. do Marszałka Sejmu, Stanowisko Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych nr L.Dz. 8797/2015 skierowane do Ministra Sprawiedliwości, <http://bibliotekakirp.pl/items/show/418> [dostęp: 3 czerwca 2015]; inne materiały: *Projekt ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej skierowany do drugiego czytania w Sejmie*, <http://kirp.pl/projekt-ustawy-o-nieodplatnej-pomocy-prawnej-skierowany-do-drugiego-czytania-w-sejmie> [dostęp: 3 czerwca 2015]; *Radcowie: „Nie” dla projektu ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej w obecnym kształcie*, <http://kirp.pl/radcowie-nie-dla-projektu-ustawy-o-nieodplatnej-pomocy-prawnej-w-obecnym-ksztalcie> [dostęp: 26 maja 2015].
- 11 Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej, Dz.U. 2015, poz. 1255. Dalej: ustawa o nieodpłatnej pomocy prawnej.

Wolności z 4 listopada 1950 r.<sup>12</sup> zatytułowany „Prawo do rzetelnego procesu sądowego”, który stanowi, że:

Każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony – do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości.

Art. 6 ust. 3 pkt c składa się z czterech różniących się elementów tj. 1) prawa do podejmowania obrony osobiście; 2) prawa do żądania obrońcy w określonych okolicznościach; 3) prawa do bezpłatnej pomocy prawnej jeśli oskarżony nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony albo, gdy wymaga tego dobro sprawiedliwości; 4) praktycznej i skutecznej pomocy prawnej<sup>13</sup>. ETPC w wyroku z 25 kwietnia 1983 r. wskazał, że konstrukcja przepisu art. 6 ust. 3 pkt c Konwencji wymaga, aby osoba oskarżona o przestępstwo, która nie chce bronić się osobiście miała możliwość odwołania się do pomocy prawnej w zakresie przez siebie wybranym<sup>14</sup>. Sąd musi zatem wziąć pod uwagę rodzaj pomocy prawnej jakiej oskarżony wymaga i jaka jest wymagana ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości i dopiero na tej podstawie dopiero powinien podjąć decyzję o wyznaczeniu adwokata z urzędu. Taki kierunek wykładni art. 6 ust. 3 pkt c Konwencji pozwala na stwierdzenie, że przepis stanowiący prawo do nieodpłatnej pomocy prawnej gwarantowanej „nie jest jedynie iluzorycznym przepisem, ale stanowi skuteczną realizację przez państwo prawa do rzetelnego procesu sądowego”<sup>15</sup>.

Kolejnym aktem dotyczącym nieodpłatnej pomocy prawnej jest przyjęte przez Komitet Rady Ministrów Rady Europy 8 stycznia 1993 r.

12 Zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284, podawana dalej jako Konwencja.

13 D. Vitkauskas, G. Dikov, *Ochrona prawa do rzetelnego procesu w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka. Podręczniki praw człowieka Rady Europy*, Strasburg 2012, s. 94.

14 Sprawa Campbell i Fell przeciwko Wielkiej Brytanii, wyrok z dnia 28 czerwca 1984 r. skargi nr 7819/77, Seria A nr 80, §§ 68–69, lex 80940.

15 A. Witkowska, *Przegląd przepisów zawierających odniesienia dotyczące poradnictwa prawnego i obywatelskiego*, Warszawa 2012, s. 2.

Zalecenie nr R (93) dla państw członkowskich co do efektywnego dostępu do prawa i sprawiedliwości dla najuboższych. W Zaleceniu tym podkreśla się m.in., że dostęp osób ubogich do wymiaru sprawiedliwości wynika z Rezolucji ONZ o prawach człowieka i skrajnym ubóstwie, zwłaszcza z Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego nr 46/121 z 17 grudnia 1991 r. oraz Rezolucji Komisji Praw Człowieka nr 1991/11 z 18 lutego 1992 r. Zalecenie nr R (93) zobowiązuje państwa członkowskie do „ułatwiania osobom ubogim w sytuacji wszelkiego ubóstwa dostępu do prawa poprzez wspieranie służb świadczących tym osobom doradztwo prawne oraz pokrywanie kosztów doradztwa prawnego dla tych osób przez system pomocy prawnej”. Według Zalecenia R (93) państwa członkowskie powinny ułatwiać dostęp do prawa osobom najuboższym poprzez: propagowanie tam, gdzie jest to konieczne, działań uświadamiających środowiskom prawniczym istnienie problemu osób najuboższym; promowanie usług prawnych dla najuboższych; zwracanie kosztów pomocy prawnej dla najuboższych, nie wykluczając możliwości pokrywania skromnej części kosztów przez osoby korzystające z takiej pomocy, gdy tak przewiduje prawo krajowe; propagowanie zakładania, jeśli jest to potrzebne, centrów poradnictwa w regionach upośledzonych; zwiększenie udziału organizacji pozarządowych zapewniających wsparcie najuboższym poprzez *quasi*-sądowe metody rozwiązywania sporów, takie jak mediacja i koncyliacja; rozciągnięcie dostępności pomocy prawnej lub innych form pomocy na alternatywne metody rozwiązywania sporów. Państwa członkowskie Rady Europy powinny zapewnić efektywny dostęp do sądu poprzez: – rozciąganie pomocy prawnej lub innych form pomocy na wszystkie typy spraw rozpatrywanych przez sądy (cywilne, karne, handlowe, administracyjne, socjalne) i na wszystkie postępowania sporne i niesporne, niezależnie od zdolności zainteresowanych osób do podejmowania czynności sądowych; uznawanie prawa do obecności przy czynnościach odpowiedniego prawnika, na ile to możliwe prawnika z wyboru danej osoby, który otrzyma odpowiednie wynagrodzenie; ograniczanie okoliczności, w jakich odpowiednie władze mogą odmówić przyznania pomocy prawnej, głównie do tych przypadków, w których powodami odmowy są niedopuszczalność lub oczywisty brak widoków na pozytywne rozpatrzenie sprawy lub też gdy przyznanie pomocy prawnej nie jest niezbędne ze względu na dobro wymiaru

sprawiedliwości; upraszczanie procedury przyznawania pomocy prawnej najuboższym i rozważenie natychmiastowego przyznawania doraźnej pomocy prawnej tam, gdzie to tylko możliwe; zwracanie kosztów pomocy prawnej dla najuboższych, nie wykluczając możliwości pokrywania skromnej części kosztów przez osoby korzystające z takiej pomocy, gdy tak przewiduje prawo krajowe.

Z kolei art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej<sup>16</sup> określa, że każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie przed niezawisłym i bezstronnym sądem ustanowionym uprzednio na mocy ustawy. Każdy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela. Pomoc prawna jest dostępna dla tych osób, które nie posiadają wystarczających środków, jeśli jest ona konieczna dla zapewnienia skutecznego dostępu do wymiaru sprawiedliwości.

O prawie do obrony stanowi art. 48 ust. 2 Karty, według którego każdemu oskarżonemu gwarantuje się poszanowanie prawa do obrony.

W literaturze przyjmuje się, że przepisy o nieodpłatnej pomocy prawnej można wyinterpretować również z innych przepisów umieszczonych w Karcie Praw Podstawowych, takich jak: zasada godności (art. 1), zasada równości wobec prawa (art. 20), prawo do zabezpieczenia społecznego i przywilejów socjalnych (art. 34), prawo do bezstronnego i sprawiedliwego rozpatrzenia swojej sprawy w rozsądnym terminie przez instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii (art. 41), prawo zwrócenia się do Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich (art. 43), prawo petycji do Parlamentu Europejskiego (art. 44)<sup>17</sup>.

Z wyjaśnień do Karty Praw Podstawowych wynika, że zgodnie z orzecznictwem ETPC należy zapewnić pomoc prawną wówczas, gdy przy braku takiej pomocy niemożliwe jest zapewnienie skutecznego środka prawnego (wyrok ETPC z dnia 9 października 1979, Airey przeciwko Irlandii, seria A, tom 32, s. 11)<sup>18</sup>. W literaturze podkreśla się, że

16 Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (2010/C 83/02), Dz.Urz. UE C 83/389, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:pl:PDF> [dostęp: 1 czerwca 2015].

17 A. Witkowska, *Przegląd...*, op. cit., s. 5.

18 Dz.Urz. C 303/17 z 14 grudnia 2007 r., <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:303:0017:0035:PL:PDF> [dostęp: 1 czerwca 2015].

zakres prawa do sądu określony w Karcie Praw Podstawowych jest dalej idący od zakresu określonego w Konwencji<sup>19</sup>.

Zasada prawa do sądu, na którą składa się m. in. zapewnienie dostępu do niezależnego, bezstronnego i niezawisłego sądu<sup>20</sup> w prawie krajowym znajduje wyraz przede wszystkim w Konstytucji RP w art. 2 stwierdzającym, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, a ponadto jest wyrażona wprost w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP który stanowi, że „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Prawo do pomocy prawnej na etapie przed sądowym jest ściśle powiązane z zagadnieniem rzeczywistego i sprawnego wymiaru sprawiedliwości.

Prace nad ustawą o nieodpłatnej pomocy prawnej trwały wiele lat, efektem czego było opracowanie kilku projektów ustaw. W roku 2005 został skierowany do Sejmu rządowy projekt ustawy o dostępie do nieodpłatnej pomocy prawnej przyznawanej przez państwo osobom fizycznym<sup>21</sup>, który przewidywał warunki i tryb przyznawania i udzielania przez państwo, na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, nieodpłatnej pomocy prawnej osobom fizycznym, które ze względu na sytuację majątkową lub osobistą nie mogą samodzielnie bronić swoich praw lub interesów<sup>22</sup>. Nieodpłatna pomoc prawna, o której była mowa w projekcie obejmowała tzw. podstawową pomoc prawną i kwalifikowaną pomoc prawną. Przez podstawową pomoc prawną rozumiano udzielanie osobom fizycznym porady prawnej lub informacji o obowiązującym stanie prawnym regulującym daną sprawę oraz wynikających z niego prawach i obowiązkach oraz o trybie, podmiocie lub organizacji właściwych do jej załatwienia, a także pomoc w opracowaniu projektu pisma dotyczącego danej kwestii prawnej. Pomoc tę mogli świadczyć pracownicy pomocy

19 R. Wieruszewski, *Ochrona Praw Podstawowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 141.

20 M. Grzymisławska-Cybulska, *Prawo pomocy...*, op. cit., s. 4.

21 Druk nr 29, Sejm RP V kadencji. <http://orka.sejm.gov.pl/DrukiSka.nsf/wgdruk/29> [dostęp: 4 czerwca 2015].

22 Szerzej o projekcie: P. Mijał, *Dostęp do nieodpłatnej pomocy prawnej przyznawanej przez państwo osobom fizycznym – ocena projektu ustawy*, „Klinika. Czasopismo Fundacji Uniwersyteckich Poradni Prawnych” 2006, Nr 1(5), red. F. Czernicki, A. Frań, s. 22–28.

prawnej, zatrudnieni w Biurze Pomocy Prawnej, a także aplikanci adwokacy, radcowscy, notarialni i sędziowie oraz prokuratorzy, a także studenci prawa i absolwenci wydziałów prawa pod nadzorem osoby pracownika Biura Pomocy Prawnej na zasadzie dobrowolności i nieodpłatności. Z kolei kwalifikowaną pomoc prawną definiowano jako zapewnienie reprezentacji osób fizycznych w sprawach dotyczących ich praw lub interesów, które mają być lub są prowadzone na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Pomoc tę mogli świadczyć jedynie adwokaci lub radcowie prawni. Przyznawanie pomocy prawnej miało być objęte procedurą administracyjną. Wniosek rozpatrywał Kierownik Biura w drodze decyzji administracyjnej. Ciałem koordynującym i zarządzającym pracą systemu na poziomie centralnym a jednocześnie organem odwoławczym miało być Krajowe Centrum Pomocy Prawnej<sup>23</sup>.

W 2006 r. nowy rząd podjął prace nad zmianą projektu z 2005 r. i skierował do Sejmu autopoprawkę projektu rządowego<sup>24</sup>, która stanowiła zasadniczą zmianę pierwotnej wersji projektu. Projekt ograniczył się do pomocy prawnej przedsądowej, pomijając pomoc prawną sądową. Zakładał też przeniesienie organizacji pozasądowej pomocy prawnej z poziomu miasta - siedziby sądu okręgowego – na poziom powiatów. Przy czym, udzielający pomocy prawnej w konkretnym powiecie byłiby wyłaniany w ramach przetargów organizowanych na poziomie centralnym przez Krajową Radę Pomocy Prawnej<sup>25</sup>. W autopoprawce zrezygnowano z przyznawania prawa pomocy w drodze decyzji administracyjnej.

W kolejnych latach 2008-2010 w Ministerstwie Sprawiedliwości powstało kilka projektów założeń ustawowych, które ostatecznie zostały odrzucone w maju 2010 r. przez Radę Ministrów. Odnotować należy, że od początku prac nad projektem ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej dążono do stworzenia systemu udzielania informacji prawnej polegającej na udzielaniu informacji o treści obowiązującego prawa, o prawach

23 Ł. Bojarski, *Dotychczasowe projekty ustaw dotyczące systemowych rozwiązań poradnictwa prawnego*, [w:] *Poradnictwo prawne i obywatelskie – system, koszty, innowacje*, red. G. Wiaderek, Warszawa 2014, [http://www.inpris.pl/fileadmin/user\\_upload/documents/Analiza\\_INPRIS\\_\\_1\\_1\\_.pdf](http://www.inpris.pl/fileadmin/user_upload/documents/Analiza_INPRIS__1_1_.pdf) [dostęp: 25 maja 2015].

24 Druk sejmowy nr 29 A, Sejm RP V kadencji, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/wgdruk/29> [dostęp: 4 czerwca 2015].

25 *Ibidem*.

i obowiązkach wynikających z obowiązujących regulacji prawnych, o instytucjach właściwych do załatwienia sprawy oraz trybie postępowania. System ten miał dotyczyć sporządzania projektów pism, choć elementem założeń była także pomoc prawna w postaci zapewnienia reprezentacji osób fizycznych przez profesjonalnych pełnomocników w postępowaniu przed organem administracji państwowej lub samorządowej.

Także poselski projekt zakładający system gminnej nieodpłatnej pomocy prawnej w 2013 r. został odrzucony przez Sejm VIII kadencji.

W dyskusję nad opracowaniem projektu ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej włączył się kilka lat temu Prezydent RP. Efektem seminariów prowadzonych w ramach Forum Debaty Publicznej – Nieodpłatna Pomoc Prawna jest Zielona Księga „Dostęp do nieodpłatnej pozasądowej pomocy prawnej dla potrzebujących”<sup>26</sup>. W księdze zaproponowano, by w powiatach powoływani byli powiatowi rzecznicy pomocy prawnej, lokalni koordynatorzy tej problematyki organizujący system świadczenia informacji i porad prawnych w danym powiecie (w ramach swego biura oraz we współpracy z innymi usługodawcami). Rolę badawczą, standaryzującą pełniłaby natomiast Krajowa Rada Pomocy Prawnej<sup>27</sup>.

Według informacji zamieszczonych na stronie internetowej Rządowego Centrum Legislacji projekt ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej skierowany został do uzgodnień 16 grudnia 2014 r. Jak wynika ze stanowiska Krajowej Izby Radców Prawnych zawartego w piśmie z dnia 1 kwietnia 2015 r. skierowanym do Ministra Sprawiedliwości pierwotny tekst projektu przesłany do konsultacji 12 grudnia 2014 r. został pozytywnie zaopiniowany przez Krajową Radę Radców Prawnych<sup>28</sup>. Ostatecznie Krajowa Rada Radców Prawnych z uwagi na znaczącą ingerencję w tekst ustawy w toku dalszych prac nad ustawą negatywnie zaopiniowała proponowany jej kształt.

26 *Dostęp do nieodpłatnej pozasądowej pomocy prawnej dla potrzebujących*. Zielona Księga, „Biuletyn. Forum Debaty Publicznej” 2014, nr 31, [http://www.prezydent.pl/download/gfx/prezydent/pl/defaultaktualnosci/2375/28/1/zielona\\_ksiega\\_dostep\\_do\\_nieodplatnej\\_pozasadowej\\_pomocy\\_prawnej\\_n.pdf](http://www.prezydent.pl/download/gfx/prezydent/pl/defaultaktualnosci/2375/28/1/zielona_ksiega_dostep_do_nieodplatnej_pozasadowej_pomocy_prawnej_n.pdf) [dostęp: 24 maja 2015].

27 Druk sejmowy nr 29 A..., *op. cit.*

28 Pismo Krajowej Izby Radców Prawnych z dnia 1 kwietnia 2015 r. do Ministra Sprawiedliwości, <http://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/266350/266370/266373/dokument159129.pdf> [dostęp: 15 grudnia 2015].

W toku prac nad ustawą szczególnie akcentowany był fakt, że Polska jest jedynym krajem w Unii Europejskiej, który nie opracował systemu państwowej przedsądowej bezpłatnej pomocy prawnej osobom niezamożnym, podczas gdy stworzenie państwowego systemu umożliwiającego osobom o niskim statusie materialnym zasięgnięcie fachowej bezpłatnej informacji prawnej byłoby uzasadnione z wielu względów<sup>29</sup>. Jako podstawowe w uzasadnieniu do projektu ustawy wskazywano – brak mechanizmu umożliwiającego uzyskanie nieodpłatnie przez osoby ubogie porady prawnej udzielonej przez profesjonalistę oraz rozproszenie nieodpłatnego poradnictwa prawnego<sup>30</sup>. Projektodawca powołując się na rozwiązania zawarte w ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego<sup>31</sup>, oraz ustawie z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi<sup>32</sup> w zakresie prawa pomocy czy ustanowienia profesjonalnego obrońcy na gruncie ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego<sup>33</sup> wskazywał, że w polskim porządku prawnym nie obowiązują kompleksowe regulacje, które umożliwiłyby osobom fizycznym o niskim statusie materialnym uzyskanie dostępu do finansowanej przez państwo nieodpłatnej pomocy prawnej na etapie przedsądowym<sup>34</sup>. Za niewystarczającą uznano regulację zawartą w ustawie z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej<sup>35</sup> zgodnie z którą do zadań powiatu należy m.in. prowadzenie poradnictwa specjalistycznego, w tym prawnego. Inną kwestią, niezmiernie istotną była potrzeba poszerzania świadomości i kultury prawnej społeczeństwa. Wyjątkiem

29 A. Nemś, *Interpelacja poselska z dnia 27 marca 2012 r. nr 3372 w sprawie budowy systemu państwowej bezpłatnej przedsądowej pomocy prawnej osobom niezamożnym*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=54162860&view=1> [dostęp: 26 maja 2015].

30 Uzasadnienie do projektu: Rządowy projekt ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej..., *op. cit.*

31 Tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. poz. 101, ze zm.

32 Tekst jedn. Dz.U. z 2012 r. poz. 270, ze zm.

33 Dz.U. Nr 89, poz. 555, ze zm.

34 Z. Wrona, *Odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości z 5 maja 2011 r. na interpelację posła Waldy Dzikowskiego nr 22175 w sprawie konieczności stworzenia systemu pomocy prawnej*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/interpelacje.xsp?view=1> [dostęp: 26 maja 2015].

35 Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 163.



w tym zakresie jest jedynie regulacja art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych<sup>36</sup> zgodnie z którą terenowe organy administracji rządowej oraz organy samorządu terytorialnego udostępniają nieodpłatnie Dziennik Ustaw i Monitor Polski lub zawarte w nich akty normatywne i inne akty prawne, w tym orzeczenia, do wglądu i do pobrania w formie dokumentu elektronicznego lub w postaci elektronicznej do powszechnego wglądu w godzinach pracy urzędów obsługujących te organy, w miejscu do tego przeznaczonym i powszechnie dostępnym<sup>37</sup>.

Z tych względów, na etapie procesu legislacyjnego przyjęto, że przedmiotowy zakres pomocy prawnej udzielanej niezamożnym obywatelom powinien nie tylko służyć ochronie uzasadnionych interesów jednostek, ale też uwzględniać potrzebę poszerzania wiedzy i świadomości prawnej oraz wywierać korzystny wpływ na funkcjonowanie systemu wymiaru sprawiedliwości i administracji publicznej, umożliwiając przyspieszenie i usprawnienie postępowań<sup>38</sup>.

### 3. Istota zawodu rady prawnego

Zawód radcy prawnego jest jednym z zawodów zaufania publicznego. Jakkolwiek, pojęcie „zawodu zaufania publicznego” jest pojęciem używanym powszechnie, to brak jest jego definicji legalnej<sup>39</sup>. Cechą charakterystyczną

36 Tekst jedn. Dz. U. z 2011 r. Nr. 197, poz. 1172, ze zm.

37 Uzasadnienie do projektu: Rządowy projekt ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej..., *op. cit.*

38 M. Królikowski, *Odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości z 25 kwietnia 2012 r. na interpelację posłanki Anny Nemś nr 3372 w sprawie budowy systemu państwowej bezpłatnej przedsądowej pomocy prawnej osobom niezamożnym*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=52CF3D9D&view=1> [dostęp: 26 maja 2015].

39 J. Jacyszyn, *Wokół statusu prawnego radcy prawnego*, „Radca Prawny” 2015, nr 1(2), s. 13; M. Tabernačka, *Pojęcie zawodu zaufania publicznego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2004, t. LXII, s. 302; K. Wojtczak, *Co to jest wolny zawód*, „Zeszyty Naukowe WSZiB” 1997, nr 1(2), s. 127 i nast.; K. Wojtczak, *Reglamentacja form wykonywania zawodów zaufania publicznego w rozwiązaniach prawa polskiego i państw Unii Europejskiej*, [w:] *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna regla-*

„zawodów zaufania publicznego” jest m.in. ich quasi-misyjność, a więc „zdystansowanie się wobec kryterium zysku, wynikające z faktu, że zawody te wykonywane są w celu zaspokojenia interesu publicznego”<sup>40</sup>. Jednocześnie, wśród cech zawodów zaufania publicznego wymienia się: wpływ na zapewnienie właściwego biegu całego życia społecznego, więź zaufania z klientem, kwalifikacje merytoryczne i poziom etyczny oraz trwałość kariery zawodowej<sup>41</sup>. Od zawodów kwalifikowanych jako zawodów zaufania publicznego społeczeństwo oczekuje spełnienia określonych wymogów, wysokich umiejętności zawodowych, zwykle ukończenia wyższych studiów i odbycia dalszych szkoleń, a nawet ich weryfikacji w postaci egzaminów państwowych. Określenie tych wymogów należy do ustawodawcy, który ponosi odpowiedzialność za dokonany wybór.

Wskazane powyżej aspekty zawodu radcy prawnego, podlegają konkretyzacji w uregulowaniach ustawowych. Z woli ustawodawcy, zawód radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej, w szczególności poprzez udzielanie porad i konsultacji prawnych, opinii prawnych, zastępstwo prawne i procesowe (art. 7 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych)<sup>42</sup>.

Jednocześnie, zaakcentować należy status radców prawnych jako jednego z organów ochrony prawnej, tj. organu pomocy prawnej, którego celem w ujęciu przedmiotowym jest ochrona porządku prawnego, zaś w ujęciu podmiotowym – ochrona indywidualnych praw podmiotowych obywatela<sup>43</sup>.

---

*mentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002, s. 40–41; A. Krasnowolski, *Zawód zaufania publicznego, zawody regulowane oraz wolne zawody. Geneza, funkcjonowanie i aktualne problemy*, Biuro Analiz i Dokumentacji Kancelarii Senatu, [http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/56/plik/ot-625\\_.pdf](http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/56/plik/ot-625_.pdf) [dostęp: 26 maja 2015].

40 W.J. Wolpiuk, *Zawód zaufania publicznego z perspektywy prawa konstytucyjnego*, [w:] *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002.

41 L. Grzonka, J. Kostrubiec, *Zawód zaufania publicznego. Przyczynek do dyskusji*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2007, Nr 9, s. 25 i n.

42 Tekst jedn. Dz.U. z 2015, poz. 507.

43 A. Dragan, D.M. Korzeniowska, A. Krasnowolski, *Organy ochrony prawnej w wybranych krajach Unii Europejskiej*, <http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/18/plik/ot-598.pdf> [dostęp: 26 maja 2015].

W tym miejscu warto powrócić do dyskusji jaka miała miejsce 2008 r., na tle projektu ustawy o licencjach prawniczych i świadczeniu usług prawniczych<sup>44</sup>, zakładającego zwiększenie konkurencyjności na rynku usług prawniczych. Projekt ustawy o licencjach prawniczych przewidywał nowy model dostępu do świadczenia usług prawniczych przez osoby niewykonujące zawodu adwokata czy radcy prawnego, oparty na trójstopniowym systemie licencji prawniczych. Zauważono, i słusznie, że z jednej strony utrzymanie przez ustawodawcę reglamentowanych zawodów prawniczych stanowi wyraz przekonania, że istnieją ważne społeczne racje ich wyodrębnienia dla wykonywania kwalifikowanych czynności w sferze stosowania prawa, z drugiej – że świadczenie pomocy prawnej nie powinno się ograniczać wyłącznie do adwokatów i radców prawnych<sup>45</sup>. Wprawdzie Trybunał Konstytucyjny uznał otwarcie zawodów prawniczych i zwiększenie dostępności (finansowej, terytorialnej, także dla mniej zamożnych) usług prawniczych za pożądane, to jednak zauważył, że musi ono następować w drodze całościowych rozwiązań, wewnętrznie spójnych, które w sposób przejrzysty ukształtują model prawniczego kształcenia zawodowego<sup>46</sup>. Opinie do projektu ustawy podważały przede wszystkim kwestie nadzoru nad realizacją zadań publicznych nałożonych na samorząd zawodowy<sup>47</sup>. Co więcej, projektowana regulacja budziła wątpliwości co do kryteriów, według których ma nastąpić podział sfer w zakresie świadczenia pomocy prawnej pomiędzy prawników o kwalifikacjach potwierdzonych wpisem na listę zawodów zaufania publicznego, a prawników legitymujących się licencją prawniczą. Powstawały na tym tle także pytania, w jaki sposób będą chronione prawa i interesy potencjalnych klientów osób posiadających licencje prawniczą.

44 Druk sejmowy nr 680, Warszawa, dnia 30 stycznia 2008 r., [http://www.pracodawcyprawniczy.org.pl/fileadmin/user\\_upload/dokumenty/680.pdf](http://www.pracodawcyprawniczy.org.pl/fileadmin/user_upload/dokumenty/680.pdf) [dostęp: 26 maja 2015]

45 Zob. wyrok z 21 maja 2002, K 30/01, OTK ZU 3/A/2002, poz. 32; wyrok z 19 kwietnia 2006, K 6/06, OTK ZU 4/A/2006, poz. 45.

46 *Ibidem*.

47 *Opinia prawna na temat zgodności z Konstytucją RP projektu ustawy o licencjach prawniczych i świadczeniu usług prawniczych*, druk sejmowy nr 680, <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk6.nsf/Opododr?OpenPage&nr=680> [dostęp: 2 czerwca 2015].

Wydaje się, że dzisiaj na nowo powróciła dyskusja dotycząca konstytucyjności przepisów uchwalonej ustawy, gwarancji praw osób korzystających z nieodpłatnej pomocy prawnej, a także odpowiedzialności podmiotów świadczących taką pomoc, niebędących radcami prawnymi ani adwokatami.

#### 4. Podmioty uprawnione do udzielania pomocy prawnej

Ustawa o nieodpłatnej pomocy prawnej określa krąg podmiotów, które mają być uprawnione do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej. Jako regułę przyjęto, że nieodpłatnej pomocy prawnej udziela osobiście adwokat albo radca prawny (art. 5), a w szczególnie uzasadnionych przypadkach – z ich upoważnienia – aplikant adwokacki lub aplikant radcowski. Krajowa Izba Radców Prawnych zwróciła uwagę w toku prac na ustawą, że użycie w art. 5 projektu ustawy zwrotu „osobiście” stanowi o personalizacji osoby udzielającej pomocy<sup>48</sup>.

Nieodpłatnej pomocy prawnej w punktach nieodpłatnej pomocy prawnej powierzonych do prowadzenia organizacji pozarządowej może udzielać także doradca podatkowy oraz osoby, które ukończyły wyższe studia prawnicze i uzyskały tytuł magistra prawa lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Rzeczypospolitej Polskiej; posiadają co najmniej trzyletnie doświadczenie w wykonywaniu wymagających wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związanych ze świadczeniem pomocy prawnej; korzystają z pełni praw publicznych oraz mają pełną zdolność do czynności prawnych oraz nie były karane za umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe (art. 11 ust. 3). Uwagę zwraca fakt, że oprócz pełnomocników profesjonalnych tj. radca prawny i adwokat, ustawodawca przyjął możliwość powierzenia zadań z zakresu nieodpłatnej pomocy prawnej również doradcom podatkowym oraz „magistrom prawa z doświadczeniem”. O ile, bowiem celowość powierzenia zadań w omawianym zakresie doradcom

<sup>48</sup> Stanowisko Ośrodka Badań Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z 5 stycznia 2015 r. dotyczące projektu ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej i informacji prawnej (załączonego do pisma Ministra Sprawiedliwości DKP-II-454-57/13/53 z dnia 12 grudnia 2014 r.

podatkowym jest bezdyskusyjna, o tyle udział doradców prawnych w tym zakresie budzi szereg wątpliwości. Na etapie procesu legislacyjnego podnoszono, że o przyznaniu możliwości świadczenia nieodpłatnej pomocy prawnej osobom posiadającym wykształcenie prawnicze i pracującym w tym zawodzie przesądziła wysokość środków na realizację systemu pomocy prawnej. W konsekwencji wyrażane są obawy, że mniej ważna staje się jakość świadczonych usług, ale obniżenie kosztów jej udzielenia, skutkujące ryzykiem stworzenia iluzorycznej jedynie pomocy prawnej<sup>49</sup>. Zwrócić jednak należy uwagę, że ustawodawca uzależnia udzielenie pomocy prawnej przez osoby, które ukończyły wyższe studia prawnicze (art. 11 ust 3 pkt 2) od złożenia przez osobę uprawnioną przed uzyskaniem pomocy pisemnego oświadczenia, że jest świadoma uzyskania nieodpłatnej pomocy prawnej od osoby niebędącej adwokatem, radcą prawnym lub doradcą podatkowym (art. 11 ust. 4).

Z drugiej jednak strony pomoc, która będzie udzielana przez radcę prawnego będzie odpowiadać wytyczonym przepisami prawa standardom. Dbalność o poziom udzielanej pomocy oraz skuteczną egzekucję odpowiedzialności za nienależyte udzielenie porady prawnej wyraża się w tym, że z woli ustawodawcy zasadą stać się ma świadczenie pomocy prawnej na etapie przedsądowym i sądowym przez pełnomocników profesjonalnych tj. radców prawnych i adwokatów. Powierzenie z zasady zadań określonych w ustawie o nieodpłatnej pomocy prawnej pełnomocnikom profesjonalnym wiąże się z szeregiem gwarancji, które tworzą uregulowania prawne określające zasady wykonywania zawodów zaufania publicznego. W powoływanym już Stanowisku Ośrodka Badań Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych szczególnie zaakcentowano potrzebę doskonalenia zawodowego członków samorządu zawodowego radców prawnych, w sytuacji realizacji zadań publicznych polegających na świadczeniu nieodpłatnej pomocy prawnej. Radcowie prawni, jak i adwokaci oraz doradcy podatkowi podlegają też odpowiedzialności dyscyplinarnej za nienależyte wykonywanie czynności zawodowych. Należy zatem przyjąć, że również w przypadku nienależytego wykonywania zadań z zakresu nieodpłatnej pomocy prawnej na etapie

49 A. Krzyżanowska, *Prawnik bez aplikacji nie udzieli bezpłatnej porady*, „Dziennik. Gazeta Prawna” 2015 r. Nr 28, s. B 10.

przedsądowym możliwe będzie pociągnięcie radcy prawnego do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Ponadto, ustawa o radcach prawnych<sup>50</sup>, jak również prawo o adwokaturze<sup>51</sup> i ustawa o doradztwie podatkowym<sup>52</sup> przewidują obowiązkowe posiadanie ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej. Tymczasem, ustawa o nieodpłatnej pomocy prawnej nie formułuje wymogów w zakresie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w odniesieniu do prawników niebędących adwokatami, radcami prawnymi i doradcami podatkowymi<sup>53</sup>. Jakkolwiek, ustawodawca tworzy wysokie standardy udzielania pomocy prawnej na etapie przedsądowym, to czyni to wyłącznie w odniesieniu do pełnomocników profesjonalnych, co z kolei przekłada się na wyrażane niekiedy przekonanie, że jest to rozwiązanie mające na celu zmuszenie profesjonalistów do pracy za stawki, które nie odpowiadają rynkowej rzeczywistości<sup>54</sup>.

Inną kwestią pozostaje świadczenie nieodpłatnej pomocy prawnej przez organizacje pozarządowe. W myśl art. 11 ust. 1 ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej powiat powierza prowadzenie połowy punktów nieodpłatnej pomocy prawnej organizacji pozarządowej prowadzącej działalność pożytku publicznego. Jeżeli na powiat przypada do 3 punktów nieodpłatnej pomocy prawnej, organizacji pozarządowej powierza się prowadzenie 1 punktu nieodpłatnej pomocy prawnej; w pozostałych przypadkach, jeżeli wynik dzielenia liczby punktów przez dwa stanowi liczbę niecałkowitą, zaokrągla się ją w górę do liczby całkowitej. Rozwiązanie to zakwestionowała Naczelna Rada Adwokacka uznając je za wyraz dyskryminacji i dysproporcji między liczbą punktów obsługiwanych przez adwokatów i radców prawnych a liczbą punktów powierzonych organizacjom pozarządowym<sup>55</sup>. Postulować należy, że w przypadku

50 Art. 22<sup>7</sup> ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych.

51 Art. 8a ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 615.

52 Art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o doradztwie podatkowym, tekst jedn. Dz.U. z 2011, nr 41, poz. 213.

53 Z załącznika nr 4 do ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej wynika, że odpowiedzialność ta jest wyłączona.

54 P. Szymaniak, *Przekleństwo bezpłatnej pomocy*, „Dziennik. Gazeta Prawna” 2015 nr 103, s. B8.

55 Opinia Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 21 kwietnia 2015 r.

świadczenia nieodpłatnej pomocy prawnej przez organizacje pozarządowe przepisy ustawy powinny przewidywać posiadanie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej.

## 5. Zakres przedmiotowy nieodpłatnej pomocy prawnej

Pojęcie „nieodpłatna pomoc prawna” jest pojęciem nowym. Dotychczas doktryna jak i praktyka posługiwała się określeniem poradnictwo prawne i obywatelskie, przez które rozumiano informację prawną polegającą na dostarczaniu informacji o regulacjach prawnych odnoszących się do sytuacji podmiotów zainteresowanych; poradę prawną polegającą na opracowaniu i przekazaniu zgłaszającym się podmiotom rzetelnych, skonkretyzowanych i zindywidualizowanych zestawów informacji dotyczących określonego problemu prawnego; poradę obywatelską polegającą na opracowaniu i przekazaniu zgłaszającym się podmiotom rzetelnych, skonkretyzowanych i zindywidualizowanych zestawów informacji o różnych możliwościach rozwiązania problemu z związanych z nimi konsekwencjach, wspieraniu ich z poszanowaniem samodzielności w podejmowaniu decyzji<sup>56</sup>. Ustawa o nieodpłatnej pomocy prawnej w art. 3 ust. 1 określa, że nieodpłatna pomoc prawna ma obejmować poinformowanie osoby uprawnionej o obowiązującym stanie prawnym, o przysługujących jej uprawnieniach lub o spoczywających na niej obowiązkach lub wskazanie osobie uprawnionej sposobu rozwiązania jej problemu prawnego, lub udzielenie pomocy w sporządzeniu projektu pisma w tych sprawach, z wyłączeniem pism procesowych w toczącym się postępowaniu przygotowawczym lub sądowym i pism w toczącym się postępowaniu sędowo-administracyjnym, lub sporządzenie projektu pisma o zwolnienie od kosztów sądowych lub ustanowienie pełnomocnika z urzędu w postępowaniu sądowym lub ustanowienie adwokata, radcy

<sup>56</sup> *System nieodpłatnego poradnictwa prawnego i obywatelskiego w Polsce. Wdrażanie rozwiązań modelowych*, red. M. Janina Skrodzka, Warszawa 2013, [http://www.pozytek.gov.pl/download/files/PPIO/System\\_poradnictwa\\_prawnego\\_i\\_obywatelskiego\\_w\\_Polsce\\_DR.PDF](http://www.pozytek.gov.pl/download/files/PPIO/System_poradnictwa_prawnego_i_obywatelskiego_w_Polsce_DR.PDF) [dostęp: 20 czerwca 2015].

prawnego, doradcy podatkowego lub rzecznika patentowego w postępowaniu sądowno-administracyjnym.

Z zakresu nieodpłatnej pomocy prawnej ustawodawca wyłącza sprawy ze sfery prawa podatkowego w przedmiocie prowadzenia działalności gospodarczej; prawa celnego; prawa dewizowego; prawa handlowego; prowadzenia działalności gospodarczej, z wyjątkiem przygotowania do rozpoczęcia tej działalności.

Zakres czynności składających się na nieodpłatną pomoc pozasądową składać się będzie *de facto* z dwóch elementów: właściwego pokierowania działaniami osoby uprawnionej w ujęciu procesowym oraz edukacyjnego. Wskazać należy, że „problem prawny”, o którym mowa w ustawie o nieodpłatnej pomocy prawnej, może być problemem zaistniałym albo potencjalnym, np. który nastąpi na skutek dokonania określonej czynności prawnej, a w związku z tym katalog działań, które będzie mógł podjąć radca prawny udzielający pomocy prawnej ma dawać możliwość udzielenia osobie uprawnionej pomocy prawnej, w jak najszerszym rozmiarze<sup>57</sup>. Druga gama czynności podejmowanych w ramach pomocy prawnej (*sensu largo*) wyrażać ma się natomiast w udzielaniu informacji o treści obowiązującego prawa, prawach i obowiązkach wynikających z obowiązujących regulacji prawnych, a istotą porady prawnej w tym ujęciu będzie przekazanie osobie uprawnionej wiadomości o treści prawa, jego wykładni i praktyce jego stosowania w sytuacjach faktycznych odpowiadających sytuacji przedstawionej przez osobę uprawnioną<sup>58</sup>. Ten element informacyjny bezpłatnej pomocy prawnej sam w sobie nie stanowi oczywiście nowego rozwiązania. Należy jednak zwrócić uwagę, że niekiedy w ramach nieodpłatnej pomocy prawnej na etapie przedsądowym pomoc ta będzie mogła się ograniczać wyłącznie do zaprezentowania spectrum możliwości w kontekście poglądów judykatury i doktryny na dany problem. Nie zawsze zatem pomoc ta będzie wymagała podejmowania konkretnych czynności procesowych, podczas gdy *de facto* na tym polega udzielanie pomocy prawnej na etapie postępowania sądowego. A zatem, radca prawny świadczący nieodpłatną pomoc prawną na

57 Uzasadnienie do projektu: Rządowy projekt ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej..., *op. cit.*

58 *Ibidem.*



etapie przedsądowym będzie mógł poprzestać na udzieleniu informacji o uprawnieniach lub obowiązkach spoczywających na osobie uprawnionej, bądź też wskazać proponowany sposób rozwiązania problemu jej dotyczącego<sup>59</sup>.

Analiza rozwiązań ustawy wydaje się prowadzić do wniosku, że ustawa wprowadza nowe rozumienie pomocy prawnej świadczonej nieodpłatnie, a zakres tej pomocy jest ograniczony. Wprowadzona przez ustawę definicja nie precyzuje co rozumieć pod pojęciem „wskazania osobie uprawnionej sposobu rozwiązania jej problemu prawnego” czy „poinformowania o obowiązującym stanie prawnym”. Co więcej, trudno dokonać jednoznacznej kwalifikacji czynności podejmowanych w ramach nieodpłatnej pomocy prawnej zwłaszcza, że pomoc ta nie jest tożsama z pomocą prawną w znaczeniu, jakie temu pojęciu nadaje ustawa o radcach prawnych. Ustawa nie ustanawia też przejrzystego podziału świadczenia nieodpłatnej pomocy prawnej przez profesjonalistów i inne podmioty świadczące tą pomoc, w tym organizacje pozarządowe.

Jak wynika z uzasadnienia do projektu ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej jej celem miało być zbudowanie systemu charakteryzującego się możliwie największą uniwersalnością, zarówno w zakresie dostępu do niego obywateli, jak i zakresu spraw, w których obywatel będzie mógł uzyskać nieodpłatnie pomoc prawną. Z założenia nie ma być on częścią systemu pomocy społecznej, choć ustawodawca sam wiąże oba systemy, uzależniając m. in: udzielenie pomocy prawnej od przyznania świadczenia z pomocy społecznej, posiadania Karty Dużej Rodziny czy wydania decyzji o zwrocie nienależnie pobranego świadczenia. Słusznie może to wywoływać wątpliwości co do statusu majątkowego ubiegających się o pomoc prawną, a także sprawiać wrażenie nierównego traktowania wnioskodawców na gruncie postępowania przedsądowego i sądowego.

Ustawodawca zakłada, że system nieodpłatnej pomocy prawnej i nieodpłatnej informacji prawnej nie narusza istniejących rozwiązań dotyczących poradnictwa prawnego, a przyjęte w obowiązujących ustawach rozwiązania będą funkcjonowały nadal jako regulacje szczególne wobec ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej. Brak wyraźnego kryterium pozwalającego odróżnić udzielanie nieodpłatnej pomocy świadczonej przez

<sup>59</sup> *Ibidem*.

radcę prawnego bądź adwokata (profesjonalnej) od tzw. „doradztwa prawnego” czy „poradnictwa prawnego” nie daje podstaw do przyjęcia, że omawiana ustawa spełnia wskazany powyżej cel.

Innym pytaniem, które należy postawić w tym miejscu jest to, czy ustawa o nieodpłatnej pomocy prawnej gwarantuje świadczenie pomocy prawnej w sposób profesjonalny. Dlatego konieczne wydaje się postulowanie zmian wprowadzających kryteria podziału czynności podejmowanych w ramach pomocy prawnej przez profesjonalistów i nieprofesjonalistów uwzględniając istniejące regulacje prawne odnoszące się do pomocy prawnej jak i gwarancji wykonywania zawodu zaufania publicznego<sup>60</sup>.

## 6. Zasady udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej przez radców prawnych

Zadania polegające na udzielaniu nieodpłatnej pomocy prawnej mają stanowić zadanie zlecone z zakresu administracji rządowej realizowane przez powiat w porozumieniu z gminami albo samodzielnie (art. 9 ust. 1 ustawy). Jednocześnie, ustawa zakłada, że powiat corocznie ma zawierać z radą okręgową izby radców prawnych właściwą dla siedziby władz powiatu porozumienie w sprawie udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej na obszarze powiatu, określające w szczególności liczbę radców prawnych, którzy będą udzielać nieodpłatnej pomocy prawnej na obszarze powiatu, zobowiązanie dziekana rady okręgowej izby radców prawnych do imiennego wskazywania radców prawnych oraz ich zastępców, wyznaczonych do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej oraz zasady wynagradzania radców prawnych udzielających nieodpłatnej pomocy prawnej oraz zasady wykorzystania urządzeń technicznych w punkcie

<sup>60</sup> Szerzej: M. Chmaj, *Opinia prawna w przedmiocie konstytucyjności art. 12 ust. 3 pkt 2 rządowego projektu o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnej informacji prawnej oraz edukacji prawnej społeczeństwa (druk sejmowy 3338)*, Warszawa 18 maja 2015, Stanowisko Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych nr L.Dz. 8797/2015 skierowane do Ministra Sprawiedliwości, <http://biblioteka-kirp.pl/items/show/418> [dostęp: 3 czerwca 2015].

nieodpłatnej pomocy prawnej. W tym zakresie mogą jednak pojawiać się wątpliwości dotyczące systemu wyłaniania radców prawnych do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej<sup>61</sup>. Krajowa Izba Radców Prawnych w Uchwale Nr 97/IX/2015 z dnia 11 września 2015 r. w sprawie Regulaminu wyznaczania radców prawnych do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej i dokumentowania tej pomocy przyjęła, że wyznaczonym do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej i zastępcą wyznaczonego nie może być radca prawny: karany dyscyplinarnie – do czasu zatarcia skazania; z którym umowa o udzielenie nieodpłatnej pomocy prawnej, zawarta na podstawie art. 6 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej oraz edukacji prawnej (Dz.U. z 2015 r., poz. 1255), została rozwiązana z przyczyn dotyczących radcy prawnego; który nie dopełnił obowiązku zawodowego radcy prawnego w zakresie doskonalenia zawodowego w ostatnim cyklu szkoleniowym; a także który zalega z opłatami z tytułu składek członkowskich w dniu składania deklaracji. Z § 3 pkt 3 Regulaminu wynika, że w sytuacji, gdy liczba zgłoszeń przekracza ustalony limit dla danego miejsca, radców prawnych wyznaczonych do udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej wyznacza się w drodze losowania. Z czynności losowania sporządza się protokół. Radcowie prawni, którzy nie zostaną wylosowani mogą być zastępcami radców wyznaczonych do udzielania nieodpłatnej pomocy. O kolejności zastępowania decyduje losowanie.

Podstawę realizacji przez radcę prawnego na rzecz osoby uprawnionej projektowanych zadań stanowić ma zawarta z powiatem umowa, mająca obligatoryjnie wskazywać m.in. miejsce i czas udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej oraz określać wynagrodzenie za świadczenie nieodpłatnej pomocy prawnej; a także zawierająca szereg innych wskazanych przez ustawodawcę postanowień (art. 6 ust. 2). Wykonywanie zadania polegającego na świadczeniu nieodpłatnej pomocy prawnej będzie monitorowane przez nałożenie na radców prawnych obowiązku dokumentowania na karcie nieodpłatnej pomocy prawnej każdego przypadku udzielenia pomocy, a także przez nałożenie na starostów obowiązku

61 J. Waszczuk-Napiórkowska, *Opinia prawna z dnia 25 maja 2015 r. dotycząca projektu ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnej informacji prawnej oraz edukacji prawnej społeczeństwa (druk nr 3338)*, <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk7.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=3338> [dostęp: 25 czerwca 2015].

przekazywania Ministrowi Sprawiedliwości informacji o wykonaniu zadania polegającego na udzielaniu nieodpłatnej pomocy prawnej (art. 12 ustawy). W tej mierze jednak też pojawiają się wątpliwości, bowiem nie wyklucza się, aby dyżur radcy prawnego odbywał się w jego kancelarii – co dopuszcza brzmienie art. 6 ust. 2 pkt 1 i 3 ustawy o nieodpłatnej pomocy prawnej, natomiast w związku z tym wątpliwości budzi faktyczna możliwość prowadzenia ewentualnych kontroli w zakresie udzielania porad prawnych w kancelariach radcowskich, czy kancelariach adwokacko-radcowskich<sup>62</sup>.

Jakkolwiek, trafnie w projekcie ustawy przyjęto rozwiązania w zakresie odpowiedzialności karnej za złożenie niezgodnego z prawem oświadczenia uprawniającego do uzyskania nieodpłatnej pomocy prawnej, o tyle uzasadnione zastrzeżenia musi budzić brak instrumentów zabezpieczających przed wielokrotnym korzystaniem przez uprawnionego z pomocy prawnej w tej samej sprawie<sup>63</sup>.

Inną kwestią jest, że ustawa o nieodpłatnej pomocy nie określa w jakiej formie następuje odmowa udzielenia nieodpłatnej pomocy prawnej. W zasadzie w świetle ustawy o nieodpłatnej pomocy, udzielenie nieodpłatnej pomocy prawnej należy do uznania rady prawnego lub adwokata albo organizacji pozarządowej. Takie rozwiązanie *a contrario* wywołuje pytania o kontrolę zasadności jej przyznania, a co się z tym wiąże także kontrolę wynagradzania, zwłaszcza wobec osób, które nie znajdują się w niedostatku (art. 4 ust. 1 pkt 2, 5, 6). Deklarowana powszechność nieodpłatnej pomocy prawnej może prowadzić do nadużywania jej udzielania.

## 7. Podsumowanie

Uwagę zwraca fakt, że jakkolwiek zasadność wprowadzenia rozwiązania zakładającego możliwość skorzystania z powszechnej bezpłatnej pomocy prawnej nie budzi zasadniczych zastrzeżeń, to jednak proponowany sposób realizacji ustawowych uregulowań jest dyskusyjny. Z pewnością

<sup>62</sup> *Ibidem*.

<sup>63</sup> Opinia Naczelnej Rady Adwokackiej o projekcie ustawy z dnia 21 kwietnia 2015 r.

ustawa o nieodpłatnej pomocy sądowej nie realizuje koncepcji jednolitego i spójnego systemu nieodpłatnej pomocy prawnej. Nie stanowi bowiem aktu, który ustanawia zasady ogólne udzielania nieodpłatnej pomocy prawnej; stanowi jeden z wielu aktów prawnych określających udzielanie nieodpłatnej pomocy prawnej. Po pierwsze, wydaje się, że w sposób chaotyczny i nieprzemysłany tworzy kolejną regulację w ramach i tak rozproszonego ustawodawstwa w zakresie pomocy prawnej gwarantowanej przez państwo. Po drugie, nowa ustawa wprowadza niejednolite zasady przyznawania pomocy prawnej. Po trzecie, nie ustanawia w sposób jednoznaczny zakresu nieodpłatnej pomocy prawnej. Po czwarte, nie zapewnia świadczenia usług w ramach nieodpłatnej pomocy prawnej na tym samym poziomie merytorycznym poprzez nieokreślenie podziału czynności podejmowanych przez profesjonalnych pełnomocników a inne podmioty świadczące te usługi. Po piąte, nowa ustawa nie określa zasad nadzoru na świadczeniem pomocy prawnej. Po szóste wreszcie, nie ustanawia zasad postępowania w sprawie odmowy przyznania nieodpłatnej pomocy prawnej.

## Bibliografia

- Bojarski Ł., *Dostępność nieodpłatnej pomocy prawnej. Raport z monitoringu*, Warszawa 2003.
- Bojarski Ł., *Dotychczasowe projekty ustaw dotyczące systemowych rozwiązań poradnictwa prawnego*, w: *Poradnictwo prawne i obywatelskie – system, koszty, innowacje*, Warszawa 2014, [http://www.inpris.pl/fileadmin/user\\_upload/documents/Analiza\\_INPRIS\\_\\_1\\_.pdf](http://www.inpris.pl/fileadmin/user_upload/documents/Analiza_INPRIS__1_.pdf) [dostęp: 25 maja 2015].
- Dragan A., Korzeniowska D. M., Krasnowolski A., *Organy ochrony prawnej w wybranych krajach Unii Europejskiej*, <http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/18/plik/ot-598.pdf> [dostęp: 26 maja 2015].
- Grzonka L., Kostrubiec J., *Zawód zaufania publicznego. Przyczynek do dyskusji*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2007, Nr 9.
- Grzymińska-Cybulska M., *Prawo pomocy jako element realizacji prawa do sądu*, Warszawa 2013.

- Jacyszyn J., *Wokół statusu prawnego radcy prawnego*, „Radca Prawny. Zeszyty naukowe” 2015, 1(2).
- Krasnowolski A., *Zawody zaufania publicznego, zawody regulowane oraz wolne zawody. Geneza, funkcjonowanie i aktualne problemy*, Biuro Analiz i Dokumentacji Kancelarii Senatu, [http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/56/plik/ot-625\\_.pdf](http://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/56/plik/ot-625_.pdf) [dostęp: 26 maja 2015].
- Krzyżanowska A., *Prawnik bez aplikacji nie udzieli bezpłatnej porady*, „Dziennik. Gazeta Prawna” 2015, Nr 28.
- Mijal P., *Dostęp do nieodpłatnej pomocy prawnej przyznawanej przez państwo osobom fizycznym – ocena projektu ustawy*, „Klinika. Czasopismo Fundacji Uniwersyteckich Poradni Prawnych” 2006, Nr 1(S), red. Filip Czernicki, Aneta Frań.
- Szymaniak P., *Przekleństwo bezpłatnej pomocy*, „Dziennik. Gazeta Prawna” 2015, nr 103.
- Tabernacka M., *Pojęcie zawodu zaufania publicznego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2004, t. LXII.
- Vitkauskas D., G. Dikov G., *Ochrona prawa do rzetelnego procesu w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka. Podręczniki praw człowieka Rady Europy*, Strasburg 2012.
- Witkowska A., *Przegląd przepisów zawierających odniesienia dotyczące poradnictwa prawnego i obywatelskiego*, INPRIS, Warszawa 2012.
- Wojtczak K., *Co to jest wolny zawód*, „Zeszyty Naukowe WSZiB” 1997, nr 1 (2).
- Wojtczak K., *Reglamentacja form wykonywania zawodów zaufania publicznego w rozwiązaniach prawa polskiego i państw Unii Europejskiej*, [w:] *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002.
- Wołpiuk W. J., *Zawód zaufania publicznego z perspektywy prawa konstytucyjnego*, [w:] *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002.



Tomasz Dauerman<sup>1</sup>

# STATUS PRAWNO-PODATKOWY SPORTOWCA PROFESJONALNEGO W ŚWIETLE ORZECZEŃ ORGANÓW PODATKOWYCH I SĄDÓW ADMINISTRACYJNYCH

## ABSTRACT

### **The legal and fiscal status of professional athletes in view of decisions by tax authorities and administrative courts**

On June 22, 2015, the Supreme Administrative Court sitting as a bench of seven judges adopted a resolution, court file No. II FPS 1/15, regarding the submitted question: “May revenue from practicing a sport provided for in article 13(2) of the Act of 26 July 1991 on Personal Income Tax (Dz.U. [*Journal of Laws*] of 2000, No. 14, item 176, as amended) be considered a source of revenue from non-agricultural business activity provided for in article 10(1)(3) of the aforementioned Act, if it meets the criteria set forth in article 5a(6) of the same Act? The article presents issues connected with the correct classification of professional athletes’ revenue in the context of their being able to carry out business activity, as well as the former position of tax authorities and administrative

<sup>1</sup> Tomasz Dauerman: radca prawny, właściciel Kancelarii Radcy Prawnego, autor publikacji z zakresu prawa sportowego, lobbysta.



courts. The article also aims to indicate the practical consequences of the above-mentioned resolution concerning the operation of the entities functioning on the sports market and the relations among them.

**Keywords:** professional athlete, business activity, judicial decisions by the Supreme Administrative Court, taxes, tax optimization

**Słowa kluczowe:** sportowiec profesjonalny, działalność gospodarcza, orzecznictwo NSA, podatki, optymalizacja podatkowa

## 1. Wprowadzenie

Przedmiotem wieloletnich wątpliwości była kwalifikacja przychodów sportowców do właściwego źródła w sytuacji, kiedy przychody osiągnięte przez zawodnika były wymienione w katalogu przychodów z działalności wykonywanej osobiście i jednocześnie działalność prowadzona przez tą osobę spełnia warunki określone w definicji działalności gospodarczej. W orzecznictwie dominował więc pogląd, że jeżeli ustawa dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych<sup>2</sup> (u.p.d.o.f) w art. 13 pkt 2 wymienia przychody z uprawiania sportu jako przychody z działalności wykonywanej osobiście, to nie mogą być one zaliczone do przychodów z działalności gospodarczej<sup>3</sup>. Orzecznictwo sądów administracyjnych, w tym Naczelnego Sądu Administracyjnego negowało możliwość zakwalifikowania przychodów z uprawiania sportu do pozarolniczej działalności gospodarczej a tym samym przeważał pogląd „przyznający prymat” przychodom uzyskanym w ramach działalności wykonywanej osobiście, co w konsekwencji uniemożliwiało sportowcom skorzystanie z preferencyjnej stawki – 19%, tzw. podatku liniowego<sup>4</sup>.

2 Dz.U. z 2000 r. Nr 14, poz. 176, z późn. zm.

3 Zob. na przykład: wyrok NSA z dnia 25 listopada 2011 r., sygn. akt II FSK 1002/10, wyrok NSA z dnia 17 maja 2012 r., sygn. akt II FSK 2143/10, wyrok NSA z dnia 8 kwietnia 2014 r., sygn. akt II FSK 1125/12.

4 Skutkiem tego typu działań organów podatkowych było m.in. tworzenie skomplikowanych „układów umów”: kontraktu zawodniczego opiewającego na niższą kwotę (od tej wysokości odprowadzono składkę na ZUS i podatek) oraz umowy wizerunkowej na rażąco zawyżoną kwotę (dochody uzyskiwane w związku z wykorzysta-

Za sztandarowe dla tego nurtu orzecznictwa uznać można wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 listopada 2011 r. sygn. akt II FSK 996/10, II FSK 1000/10, II FSK 1001/10 i II FSK 1002/10. W wyrokach tych oddalone zostały skargi kasacyjne podatnika – zawodnika uprawiającego profesjonalnie piłkę nożną na podstawie kontraktu zawartego z klubem sportowym. Sądy obu instancji uznały, że przychody te należy kwalifikować do źródła przychodów wymienionego w art. 10 ust. 1 pkt 2 u.p.d.o.f. w związku z art. 13 pkt 2 tej ustawy. NSA w zaprezentowanych powyżej wyrokach, po przytoczeniu treści art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f., stwierdził m.in., iż z zawartej w tym przepisie definicji działalności gospodarczej wynika, że działalnością gospodarczą w obszarze podatku dochodowego od osób fizycznych jest działalność zarobkowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły, prowadzona we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, z tym że, jeżeli przychody z takiej działalności zostały przez analizowaną ustawę podatkową zaliczone do przychodów ze źródeł przychodów wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4–9, to mimo spełnienia wymienionych cech, działalność ta nie jest działalnością gospodarczą w rozumieniu i dla potrzeb u.p.d.o.f. Wnioski i oceny powyższe wynikają wprost z jednoznacznej treści przywoływanej regulacji prawnej art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. Na zasadzie autonomii prawa podatkowego ustawodawca podatku dochodowego od osób fizycznych, z kręgu działalności, która w innych obszarach mogłaby zostać (ewentualnie) uznana za działalność gospodarczą, wyłączył aktywność podatników, z której przychody zaliczył do źródeł przychodów wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4–9 u.p.d.o.f.

Analogiczne, jak przedstawione wyżej stanowisko, zaprezentowane zostało w szeregu innych orzeczeń sądów administracyjnych, dotyczących kwalifikacji prawnej przychodów z uprawiania sportu, uzyskiwanych przez przedstawicieli innych dyscyplin sportowych (wyroki NSA z dnia 30 listopada 2012 r. sygn. akt II FSK 745/11, z dnia 8 kwietnia 2014 r. sygn. akt II FSK 1125/12, z dnia 27 czerwca 2014 r. sygn. akt II FSK 1811/12, wyroki WSA w Poznaniu z dnia 28 marca 2012 r. sygn.

---

stywaniem praw do wizerunku z punktu widzenia sportowca są opodatkowane korzystniej niż dochody z uprawiania sportu), lub też zakładania działalności gospodarczej w krajach o preferencyjnych stawkach podatkowych w celu przetransferowania „wynagrodzenia z wizerunku” do klubu, czy też zawieranie tzw. umowy netto.

akt I SA/Po 123/12 – żużel; w Krakowie z dnia 17 lutego 2009 r. sygn. akt I SA/Kr 1623/08, w Olsztynie z dnia 3 kwietnia 2014 r. sygn. akt I SA/Ol 157/14 – siatkówka), jak też w wyrokach dotyczących przychodów uzyskiwanych przez biegłych sądowych – art. 13 pkt 6 u.p.d.o.f. (wyroki NSA z dnia 7 marca 2008 r. sygn. akt II FSK 965/07 i II FSK 168/08) oraz sędziów sportowych – art. 13 pkt 2 u.p.d.o.f. (wyrok NSA z dnia 17 maja 2012 r. sygn. akt II FSK 2143/10).

Wspólnym mianownikiem dla wszystkich tych powołanych wyżej wyroków było przyjęcie, jako efekt wykładni art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f., iż jeżeli określony przychód został wymieniony w art. 13 u.p.d.o.f. jako przychód z działalności wykonywanej osobiście, to w ogóle nie wchodzi w rachubę możliwość zakwalifikowania takiego przychodu do źródła przychodów wymienionego w art. 10 ust. 1 pkt 3 u.p.d.o.f., tj. z pozarolniczej działalności gospodarczej. Tego typu działania prowadzone przez wskazane podmioty powodowały w praktyce trudności przy obronie interesów, praw sportowców profesjonalnych.

## 2. Prawidłowe zaliczenie przychodów z zawodowego uprawiania sportu na gruncie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych

Przechodząc do szczegółowej analizy tematu na wstępie zasygnalizować należy, że przepisy prawa podatkowego cechuje swoista autonomia w odniesieniu do innych gałęzi prawa, a w procesie dokonywania wykładni przepisów prawa podatkowego pojawiają się bowiem nazwy przyjęte przez prawo podatkowe z innych gałęzi prawa. Jednakże nazwy te, nie mogą oznaczać tych samych pojęć, co w gałęzi prawa, z której zostały przejęte. Służą one natomiast do budowania określonych pojęć w prawie podatkowym i stanowią wraz z innymi cechami ustaw podatkowych część składową nowych kompleksów pojęć, uzyskując cechy swoiste, niezbędne do założonych przez prawodawcę celów opodatkowania. Prawo podatkowe, aby mogło wypełniać swoje zadania, może być związane tylko z własnymi pojęciami. Dokonując wykładni językowej prawa podatkowego, która powinna być uściślana i rozwijana w kontekście wykładni

systemowej i funkcjonalnej, należy przede wszystkim szukać podatkowego rozumienia pojęć używanych przez ustawodawcę<sup>5</sup>. Mimo tego, iż kwestie związane z opodatkowaniem są regulowane przez autonomiczne przepisy prawa podatkowego, jego pojęciowa samodzielność nie jest absolutna. Prawo podatkowe jest bowiem systemem norm, które tworzą pewną całość zintegrowaną z innymi dziedzinami prawa<sup>6</sup>. Normy prawa podatkowego mają swój specyficzny charakter, cel oraz funkcje<sup>7</sup>. Wskazując na autonomię prawa podatkowego należy przede wszystkim zrozumieć swoistość stosowanych tam pojęć oraz instytucji, a także obowiązków i uprawnień, które wypływają na tle stosunków prawnopodatkowych<sup>8</sup>.

Podatek dochodowy od osób fizycznych uregulowany jest Ustawą z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych. Zaznaczyć jednak należy, że nie ma ona charakteru regulacji wyłącznej w tym zakresie, gdyż prawa i obowiązki podatnika tego podatku wynikają z kilku innych aktów prawnych, np. Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)<sup>9</sup>, wielu ustaw<sup>10</sup>, ratyfikowanych umów międzynarodowych czy rozporządzeń, w tym przede wszystkim Ministra Finansów<sup>11</sup>. Ustawodawca w ustawie o podatku dochodowym od osób fizycznych w art. 10 ust. 1 zawarł katalog źródeł przychodów<sup>12</sup>. Nie jest to katalog zamknięty, a raczej przykładowy, na co

5 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego oz. w Szczecinie z 3 czerwca 2003 r., sygn. akt SA/Sz 1614/01.

6 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 3 lutego 2006, sygn. akt II FSK 262/05.

7 A. Hanusz, *W kwestii autonomii prawa podatkowego*, [w:] *Prawo finansowe i nauka prawa finansowego na przełomie wieków*, red. A. Kostecki, Kraków 2000, s. 69.

8 *Ibidem*, s. 63.

9 Na przykład: art. 7, 22, 32, 84, 217.

10 Na przykład: ustawa z dnia 20 listopada 1998 r. o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne (Dz.U. 1998 nr 144 poz. 930 z późn. zm.), Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. 1994 nr 121 poz. 591 z późn. zm.).

11 Na przykład: Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 27 listopada 2014 r. w sprawie określenia wzorów rocznego obliczenia podatku oraz zeznań podatkowych obowiązujących w zakresie podatku dochodowego od osób fizycznych Dz.U. 2014 nr 0 poz. 1674.

12 Ustawodawca zaliczył do nich m.in. działalność wykonywana osobiście oraz pozarolniczą działalność gospodarczą.

wskazywałoby użycie przez ustawodawcę w art. 10 ust. 1 pkt 9 zwrotu: „inne źródła”.

Natomiast w art. 13 u.p.d.o.f., ustawodawca wskazał enumeratywnie rodzaje przychodów, które są uważane za pochodzące z działalności wykonywanej osobiście. Są to także przychody z uprawiania sportu, stypendiów sportowych czy przychody sędziów z tytułu prowadzenia zawodów sportowych. Zgodnie z dokonaniem przez ustawodawcę, a wskazanym powyżej podziałem źródeł przychodów, działalność wykonywana osobiście oraz działalność gospodarcza stanowią odrębne źródła przychodów. W konsekwencji do dochodów z nich uzyskiwanych mają zastosowanie różne zasady opodatkowania.

Dylemat dotyczący przychodów z uprawiania sportu, może być zatem rozpatrywany jako element szerszej problematyki związanej z możliwą konkurencją przepisów określających poszczególne źródła przychodów. Przedmiotem wątpliwości jest zatem kwalifikacja przychodów do właściwego źródła w sytuacji, gdy przychody uzyskiwane przez podatnika są wymienione w katalogu przychodów z działalności wykonywanej osobiście i jednocześnie działalność prowadzona przez podatnika, np. sportowców, sędziów sportowych, spełnia warunki określone w definicji działalności gospodarczej. Przejawem tych wątpliwości jest również – co było wskazane na wstępie – niejednolite orzecznictwo sądów administracyjnych w zakresie omawianego zagadnienia.

W odniesieniu do działalności gospodarczej, w ustawie o p.d.o.f. przyjęto, że do tego źródła zaliczane są przychody podatnika, gdy spełnione zostaną warunki zdefiniowane w art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. Tym samym z działalnością gospodarczą mamy do czynienia, gdy zakresem działalności zarobkowej podatnika jest działalność:

- a) wytwórcza, budowlana, handlowa lub usługowa,
- b) polegająca na poszukiwaniu, rozpoznawaniu i wydobywaniu kopalin ze złóż,
- c) polegająca na wykorzystywaniu rzeczy oraz wartości niematerialnych i prawnych.

Działalność taka, aby uznać ją za gospodarczą powinna być prowadzona we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, a uzyskane z niej przychody nie powinny być zaliczane do innych przychodów ze źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4–9 u.p.d.o.f.

W przepisie art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. ustawodawca wskazuje, że działalnością gospodarczą będzie także działalność bez względu na jej rezultat. Decydujące znaczenie będą więc miały same czynności realizowane przez podatnika<sup>13</sup>. Modyfikacji tego pojęcia ustawodawca dokonał w art. 5a pkt 6 *in fine* poprzez wyłączenie z jej zakresu sytuacji, gdzie w wyniku tej działalności uzyskane przez podatnika przychody zostały zaliczone do innych przychodów wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1,2, 4–9 u.p.d.o.f. Tym samym ustawodawca nie ingeruje w zasadnicze elementy definicji działalności gospodarczej, a jedynie wyłącza z jej zakresu pewne przychody. Zatem wykonywanie usług przez samozatrudnionego nie uznaje się za działalność gospodarczą, jeżeli łącznie zostaną spełnione następujące warunki. Po pierwsze, zlecający ponosi odpowiedzialność w stosunku do osób trzecich za wykonane przez wykonującego (osoba prowadząca jednoosobową działalność gospodarczą) czynności, a także ich rezultat. Po drugie, czynności te są wykonywane w miejscu i czasie wskazanym przez zlecającego, a także wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością<sup>14</sup>.

Kwestia, czy działalność prowadzona przez podatnika wypełnia znamiona pozarolniczej działalności gospodarczej, leży w sferze ustaleń faktycznych. Przy dokonywaniu takich ustaleń jednolicie przyjmuje się, że decydujące znaczenie mają tutaj kryteria obiektywne z art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f., nie zaś spełnienie jedynie warunków formalnych (np. zgłoszenie wykonywania działalności gospodarczej), czy też subiektywne przekonanie podatnika o charakterze prowadzonej działalności i uzyskiwanych przychodów. Wobec tego chociaż co do zasady, to sam podatnik podejmuje decyzję o zaliczeniu uzyskanego przychodu do konkretnego źródła, to jednak wybór ten nie jest dowolny i może podlegać weryfikacji przez organy podatkowe, właśnie z punktu widzenia przesłanek stanowiących znamiona działalności gospodarczej, określonych w art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f.<sup>15</sup>

13 P. Borszowski, *Działalność gospodarcza w konstrukcji prawnej podatku*, Warszawa 2010, s. 42.

14 *Indywidualna działalność gospodarcza (samozatrudnienie). Uproszczone formy ewidencji*, red. P. Szczypa, Warszawa 2014, s. 13.

15 Uchwała NSA, sygn. II FPS 1/15.

Ponadto, podkreślić należy, że definicja działalności gospodarczej została przez ustawodawcę wprowadzona nie tylko w przepisach Ordynacji podatkowej<sup>16</sup>, ale także w innych ustawach regulujących poszczególne świadczenia podatkowe<sup>17</sup>, co jak zostanie wskazane w dalszej części tekstu, ma także istotne znaczenie dla sportowców profesjonalnych w kontekście ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług<sup>18</sup> (VAT).

Kwestie dotyczące podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej reguluje także ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (u.s.d.g.)<sup>19</sup>. Zgodnie z art. 2:

Działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

Przede wszystkim ustawodawca wymienił w tej definicji jako cechę działalności gospodarczej: charakter zarobkowy. Zatem czynności podejmowane przez dany podmiot mają być kwalifikowane poprzez wymiar zarobkowy, a więc taki, który daje możliwość osiągnięcia zysku. Następne elementy odnoszą się do sposobu wykonywania tej działalności – zorganizowany i ciągły sposób jej wykonywania. Są one głównie związane z rodzajem prowadzonej działalności, specyficznymi cechami podmiotu. Określenie to ma charakter subiektywny. Natomiast „sposób ciągły” odnosi się nie tylko do całości działania, ale także do indywidualnych czynności<sup>20</sup>. Ustawodawca celowo dodał ten element do definicji działalności

16 Art. 3 pkt 9 o.p.: działalność gospodarcza – to każda działalność zarobkową w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, w tym wykonywanie wolnego zawodu, a także każdą inną działalność zarobkową wykonywaną we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, nawet gdy inne ustawy nie zaliczają tej działalności do działalności gospodarczej lub osoby wykonującej taką działalność – do przedsiębiorców;

17 Por. art. 3 pkt 9 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa, Dz.U. 1997 Nr 137 poz. 926 z późn. zm.

18 Dz.U. 2004, Nr 54, poz. 535

19 Dz.U. 2004 Nr 173, poz. 1807 z późn. zm.

20 P. Borszowski, *Działalność gospodarcza...*, op. cit., s. 30.

gospodarczej, aby uwypuklić, że nie są to czynności podejmowane jednorazowo, sporadycznie, okazjonalnie<sup>21</sup>. Wskazuje się, że zorganizowany sposób prowadzenia działalności będzie przejawiał się nie tylko w czynnościach faktycznych, ale także prawnych<sup>22</sup>.

Jak zauważył NSA<sup>23</sup> kwalifikowanie przychodów do jednego z ww. źródeł może budzić wątpliwości, wobec braku wyraźnych kryteriów odróżniających, przy jednoczesnym bogactwie form ludzkiej aktywności. Tym niemniej, ostatecznie dana działalność musi być przypisana wyłącznie jednemu źródłu przychodów. Należy przyjąć występujące w orzecznictwie<sup>24</sup> założenie, że jednoczesne zakwalifikowanie danego przychodu do dwóch różnych źródeł przychodów nie jest możliwe, a poszczególne źródła przychodów mają charakter rozłączny, co dotyczy oczywiście również źródeł przychodów, o których mowa w art. 10 ust. 1 pkt 2 i 3 u.p.d.o.f. Konkurencja dwóch źródeł jest zatem możliwa wyłącznie w sytuacji, gdy przychód został osiągnięty przy spełnieniu przesłanek pozytywnych z art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. i niespełnieniu przesłanek negatywnych z art. 5b ust. 1 tej ustawy. W przeciwnym razie nie ma potrzeby rozważania, czy przychód może być zaliczony do innego źródła niż działalność gospodarcza, choć ma cechy odpowiadające pochodzeniu z tego ostatniego źródła. Biorąc także pod uwagę treść art. 41 ust. 2 u.p.d.o.f., który stanowi, że płatnicy nie są obowiązani do poboru zaliczek od należności z tytułów, o których mowa w art. 13 pkt 2 i 8, jeżeli podatnik złoży oświadczenie, że wykonywane przez niego usługi wchodzą w zakres prowadzonej działalności gospodarczej, o której mowa w art. 10 ust. 1 pkt 3. Sam ustawodawca dopuszcza możliwość sklasyfikowania przychodów z działalności wykonywanej osobiście, w tym przypadku z uprawiania

21 Por. np. Wyrok NSA z 24 września 2014 r., sygn. akt I FSK 1480/13, Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy Interpretacja Indywidualna z 27 kwietnia 2012 r., sygn. ITPB1/415-128a/12/WM, Interpretacja Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 26 sierpnia 2009 r. nr IPPB1/415-416/09-2/IF, Wyrok WSA w Białymstoku z 21 października 2008 r., sygn. I SA/Bk 309/08 wyrok WSA w Gliwicach z 28 lipca 2009 r., sygn. I SA/Gl914/08.

22 P. Borszowski, *Działalność gospodarcza...*, *op. cit.*, s. 32.

23 Sygn. II FPS 1/15.

24 Wyrok NSA z dnia 18 maja 2010 r. sygn. akt: II FSK 47/09; z dnia 14 sierpnia 2008 r., sygn. akt II FSK 678/08.



sportu w ramach prowadzonej działalności gospodarczej do przychodów z działalności gospodarczej.

Jak zatem podatnik-sportowiec może odczytać bezbłędnie normy prawne odnoszące się do jego sytuacji, skoro przepisy ustawy nie są jednoznaczne, a podatki są pobierane na zasadzie samoobliczania (podatnik jest zobowiązany do samodzielnego jego obliczenia i zapłaty)? Rozbieżność w interpretacji przepisów może prowadzić *de facto* do wystąpienia obciążeń podatkowych. Warto zaznaczyć, że Trybunał Konstytucyjny w kilku swoich wyrokach dotyczących podatku dochodowego od osób fizycznych, uznał, że w prawie podatkowym, które to odnosi się do działań gospodarczych obywateli, będących bardzo często podstawą ich egzystencji, poczucia bezpieczeństwa socjalnego powinny obowiązywać szczególne gwarancje ochrony interesu jednostki. Natomiast stanowienie i stosowanie prawa nie może stanowić dla obywateli pułapki<sup>25</sup>. Brak spójności w przepisach ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych powoduje, że podatnik – sportowiec, co do zasady powinien mieć możliwość prowadzenia swoich spraw w zaufaniu, że stosując przepisy ustawy nie narazi się na prawne konsekwencje, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania określonych decyzji (w tym przypadku zarejestrowania i prowadzenia działalności gospodarczej).

Pierwszym orzeczeniem, które stanowiło punkt zwrotny w dotychczasowych stanowiskach zajmowanych przez organy podatkowe, odnośnie do kwestii kwalifikowania przychodów osiągniętych z profesjonalnego uprawiania sportu była uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 21 października 2013 r. sygn. akt II FPS 1/13, podjęta w składzie całej Izby Finansowej. Uchwała ta dotyczyła przyporządkowania do określonego źródła, przychodów uzyskiwanych przez profesjonalnych pełnomocników z tytułu wynagrodzenia za pomoc prawną świadczoną z urzędu, a wchodzącymi w rachubę źródłami przychodów były właśnie: pozarolnicza działalność gospodarcza (art. 10 ust. 1 pkt 3 u.p.d.o.f.) oraz działalność wykonywana osobiście (art. 10 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 13 pkt 6 u.p.d.o.f.). Po podjęciu powyższej uchwały w wyroku z dnia 29 kwietnia 2014 r. sygn. akt II FSK 1219/12, Naczelny Sąd Administracyjny w sprawie dotyczącej kwalifikacji do określonego źródła przychodów sędziów

25 A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2004, s. 548.

z tytułu prowadzenia zawodów sportowych, które to przychody wymienione są w art. 13 pkt 2 u.p.d.o.f., uznał za trafne stanowisko Sądu pierwszej instancji, że w przypadku, gdy istnieje możliwość zakwalifikowania danego działania przynoszącego przychód, do różnych źródeł przychodów, pierwszorzędne i decydujące znaczenie będzie miało występowanie cech działalności gospodarczej, a wszędzie tam, gdzie działania podatnika będą wykazywały takie cechy, uzyskane w ramach tych działań przychody stanowić będą przychody z pozarolniczej działalności gospodarczej.

Kolejnym przełomowym momentem była interpretacja ogólna Ministra Finansów z dnia 22 maja 2014 r.<sup>26</sup> Minister Finansów uznał, że:

podatnik otrzymujący przychody z tytułów wymienionych w art. 13 pkt 2–8 ustawy o PIT może dla celów podatku dochodowego zaliczyć te przychody do działalności gospodarczej, pod warunkiem, że uzyskuje je w ramach działalności gospodarczej, zdefiniowanej w art. 5a pkt 6 ustawy o PIT, i jednocześnie nie zachodzą przesłanki negatywne, o których mowa w art. 5b ust. 1 ustawy PIT<sup>27</sup>.

Zauważył on jednak, że:

sądy administracyjne nie zawsze są konsekwentne, jeżeli chodzi o wykładnię definicji działalności gospodarczej dla celów podatku dochodowego. O ile bowiem w przypadku działalności sportowej wyinterpretowały z przepisów art. 5a pkt 6 i art. 13 pkt 2 ustawy PIT bezwzględną normę prawną wykluczającą możliwość zaliczenia przychodów z uprawiania sportu do działalności gospodarczej, to w przypadku innych grup zawodowych, osiągających przychody wymienione również w katalogu przychodów z działalności wykonywanej osobiście, nie stosują stricte językowej wykładni tych przepisów.

Szerszego wyjaśnienia dotyczącego kwalifikowania przychodów sportowców do właściwego źródła udzielono w odpowiedzi sekretarza

<sup>26</sup> Interpretacja ogólna Nr DD2/033/30/KBF/14/RD-47426 Ministra Finansów z dnia 22 maja 2014 r. w sprawie możliwości zaliczenia, w określonych warunkach, przychodów wymienionych w katalogu przychodów z działalności wykonywanej osobiście do źródła – działalność gospodarcza, <http://www.mf.gov.pl/documents/764034/2419248/Dz.+Urz.+Min.+Fin.+z+dnia+27+maja+2014+r.-+poz.+21+-> [dostęp: 12 stycznia 2016].

<sup>27</sup> *Ibidem*.

stanu w Ministerstwie Finansów – z upoważnienia ministra – na interpelację nr 26378 w sprawie zwrotu podatku VAT przez żuźlowców i kluby żuźlowe w związku z orzeczeniem Naczelnego Sądu Administracyjnego (dot. orzeczenia NSA z 13 czerwca 2014 r.)<sup>28</sup>. Wskazano w niej, że:

kwalfikacja przychodów sportowców na gruncie ustawy PIT do przychodów z działalności wykonywanej osobiście albo do przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej jest istotna, jednakże nie przesądza o wyłączeniu z opodatkowania podatkiem od towarów i usług działalności sportowców, gdyż w celu wyłączenia tej działalności spod opodatkowania VAT w stanie faktycznym każdej indywidualnej sprawy muszą zostać spełnione pozostałe kryteria przedmiotowe określające m.in., czy działanie usługodawcy odbywa się w warunkach ryzyka gospodarczego (a tym samym kto ponosi odpowiedzialność za wykonane usługi).

Ponadto, zwrócono szczególną uwagę na fakt, że nie jest zasadne traktowanie wszystkich sportowców w sposób jednakowy dla celów podatku dochodowego od osób fizycznych, bowiem przy kwalifikacji przychodów sportowca do właściwego źródła przychodów dla celów tego podatku istotne są warunki wykonywania danej dyscypliny sportowej.

Zanim jednak pojawiła się interpretacja Ministra Finansów, w literaturze prawniczej pogląd „przychylny” sportowcom wyraził R. Kubacki. Stwierdził on, że mimo że przepisy u.p.d.o.f. wyróżniają działalność trenerską jako jeden z rodzajów działalności wykonywanej osobiście, to nie wydaje się jednak, aby fakt ten był przeszkodą do możliwości wykonywania tego rodzaju czynności w ramach działalności gospodarczej. Jeżeli aktywność trenera będzie miała cechy działalności gospodarczej, to przychody uzyskiwane z tej działalności będą przychodami z działalności gospodarczej, a nie z działalności wykonywanej osobiście<sup>29</sup>.

Jak było już wspomniane, przez długi czas organy podatkowe nie były tak liberalne i zanim minister wydał interpretację, kwestionowały prawo

28 Odpowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Finansów – z upoważnienia ministra – na interpelację nr 26378 w sprawie zwrotu podatku VAT przez żuźlowców i kluby żuźlowe w związku z orzeczeniem Naczelnego Sądu Administracyjnego, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=733AF618> [dostęp: 12 stycznia 2016].

29 R. Kubacki, *Leksykon 2013. Podatek dochodowy od osób fizycznych*, Wrocław, s. 146–147

sportowców do liniowej stawki podatku dochodowego od osób fizycznych oraz do odliczania całości kosztów. Dla dobrze zarabiających sportowców oznaczało to, że muszą płacić podatki według stawki 32%, bo z reguły ich roczny dochód przekraczał 85 528 zł. Takie decyzje organów podatkowych, co do kwestii dochodów sportowców oznaczały nie tylko powstawanie zaległości podatkowych samych sportowców, ale również rodziły problemy na gruncie podatku od towarów i usług<sup>30</sup>. Kluby sportowe, które podpisywały umowy ze sportowcami jak z przedsiębiorcami musiały się liczyć ze zwrotem podatku VAT, który odliczały z faktur wystawionych przez sportowców, co w konsekwencji mogło się sprowadzić nawet do upadłości wielu klubów, które nie dysponowały odpowiednią rezerwą finansową.

Przełomem w sprawie okazała się uchwała NSA z dnia 22 czerwca 2015 r.<sup>31</sup> Naczelny Sąd Administracyjny w składzie 7 sędziów w zakresie przekazanego do rozstrzygnięcia zagadnienia: „Czy przychody z uprawiania sportu, o których mowa w art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych<sup>32</sup>, mogą być zaliczone do źródła przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej, wymienionego w art. 10 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy, jeżeli spełniają kryteria określone w art. 5a pkt 6 tej ustawy?”. Tym samym, przesądził, że przychody sportowców mogą być zaliczone do źródła przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej (art. 10 ust. 1 pkt 3 u.p.d.o.f.) jeżeli działalność sportowca spełnia kryteria określone w art. 5a pkt 6 tej ustawy i nie spełnia kryteriów z art. 5b ust. 1 tej ustawy.

Przywołany wyrok dotyczył zawodnika (żużlowca) klubu sportowego, który zgodnie z zawartą umową, świadczył usługi reklamowe i usługi jeźdźca żużlowego, na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, a uzyskane w ten sposób przychody zaliczył jako osiągnane ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Organ podatkowy podważył zastosowaną przez żużlowca kwalifikację. Podkreślił, że działalność zawodnika może mieć zorganizowany charakter, jednak nie zmienia to faktu, że żużlowiec uprawia sport, tym samym podlega regulacji zawartej

30 Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, Dz.U. 2004, Nr 54, poz. 535.

31 Sygn. akt II FPS 1/15.

32 Dz.U. z 2000 r. Nr 14, poz. 176, z późn. zm.

w art. 10 ust. 1 pkt 2 u.p.d.o.f., co wyklucza możliwość uzyskiwania przychodów z tego tytułu w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej, o czym jednoznacznie stanowi art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. Dyrektor Izby Skarbowej uznał, że okoliczności uzyskania przychodu przez konkretną osobę, z uwagi na jej zdolności i umiejętności sportowe, odróżniają w sposób istotny przychody z działalności wykonywanej osobiście od przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej. Przedmiotem kontroli instancyjnej był wyrok z dnia 4 września 2012 r. sygn. akt I SA/Bd 589/12 Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy oddalający skargę na decyzję Dyrektora Izby Skarbowej w Bydgoszczy z dnia 29 marca 2012 r. w przedmiocie podatku dochodowego od osób fizycznych za 2009 r.

### 3. Wpływ Uchwały NSA w składzie 7 sędziów z dnia 22 czerwca 2015 roku (sygn. akt II FPS 1/15) na sposób działania podmiotów funkcjonujących w branży sportowej

Ustawodawca pozostawił swobodę wyboru formy działania sportowca osobom zainteresowanym, zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 20 i art. 65 ust. 1 Konstytucji RP. Nie ma w związku z tym przeszkód, aby indywidualny zawodnik prowadził działalność gospodarczą, której przedmiotem będzie świadczenie usług w postaci jego udziału w określonych zawodach sportowych w barwach określonego klubu. Prawidłowe wykonanie umowy wymagać będzie treningów, prowadzenia określonego stylu życia, zapewnienia w razie potrzeby ewentualnego sprzętu sportowego czy stroju, zatrudnienia mechaników, masażyistów i innych osób, których współdziałania wymaga uprawianie określonej dyscypliny sportu. Jednocześnie jednak celem takiej działalności, prowadzonej w sposób zorganizowany i ciągły, będzie zapewnienie źródła zarobkowania. Nie stanowi przy tym przeszkody dla uznania takiej działalności za gospodarczą fakt, że dla zleceniodawcy istotne jest, aby usługę świadczył konkretny zawodnik<sup>33</sup>. Działalność gospodarcza może mieć przymiot osobistego

<sup>33</sup> Zgodnie z wyrokiem WSA w Poznaniu z dnia 28 marca 2012 r., w argumentacji mającej wypuklić zasadniczą różnicę pomiędzy działalnością wykonywaną osobiście

jej wykonywania (przykładowo działalność krawca miarowego, fryzjera, gdzie istotne dla klienta może być uszycie, skrojenie ubrania, ścięcie włosów przez konkretną osobę, jedynie z pomocą innych osób), cecha ta nie jest jednak niezbędna dla tego rodzaju aktywności. Może się jednak zdarzyć sytuacja, kiedy to wewnętrzne regulacje poszczególnych związków sportowych mogą ustanawiać zakaz prowadzenia przez zawodnika działalności gospodarczej lub aktywności, która utrudniałaby pełne zaangażowanie się zawodnika w reprezentowanie klubu (chyba, że klub wyrazi na to zgodę na piśmie) w trakcie trwania kontaktu.

Szczególną uwagę warto zwrócić także na jeszcze jeden ważny element przedmiotowej uchwały NSA, że analizę art. 5a pkt 6 u.p.d.f. należy podjąć poprzez tzw. dynamiczną wykładnię funkcjonalną uwzględniającą zmieniającą się rzeczywistość społeczną i gospodarczą, a w tym konkretnym przypadku zachodzące procesy profesjonalizacji sportu i pojawienie nieznanymi wcześniej, nowych ekonomicznych uwarunkowań towarzyszących (zarobkowemu) uprawianiu sportu. W efekcie omawianej uchwały sportowcy prowadzący działalność gospodarczą mogą opodatkować przychody osiągnięte z uprawiania sportu jako przychody z takiej właśnie działalności – stawką liniową. Uchwała ta odzwierciedla rzeczywistość gospodarczą i ma przełomowe znaczenie dla profesjonalnych sportowców. W praktyce sportowiec musi więc działać niezależnie od klubu. Warunkiem takiego przypisania dochodów będzie odpowiednie ukształtowanie warunków współpracy sportowców z ich zespołami, sponsorami itp.

Reasumując, sportowcy, trenerzy, aby mogli rozliczać swoją działalność stawką liniową ich aktywność musi mieć cechy działalności gospodarczej (art. 5a pkt 6 oraz 5b u.p.s.f.), czyli być działalnością o charakterze zarobkowym, prowadzoną w sposób zorganizowany i ciągły. Należy jednak zwrócić uwagę, aby wykonywane w ramach tej działalności czynności nie spełniały łącznie następujących cech: odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat tych czynności oraz ich wykonywanie, z wyłączeniem odpowiedzialności za popełnienie czynów niedozwolonych, ponosi zlecający wykonanie tych czynności, są one wykonywane

---

a działalnością gospodarczą, podnosi się, że w ramach tej ostatniej przedsiębiorca nie musi wykonywać świadczeń osobiście, albowiem może powierzyć ich wykonanie zatrudnionym pracownikom lub zlecić podwykonawcom, sygn. akt I SA/PO 123/12.

pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonych przez zlecającego te czynności, wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością. Zatem podatnik – sportowiec uzyskujący przychody z tytułów wymienionych w art. 13 pkt 2–8 u.p.d.o.f. w określonych warunkach może uznać je za uzyskane w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej. Kluczowe znaczenie ma jednak treść zawartej umowy – prawa i obowiązki stron. Warto także zasygnalizować jeszcze jedną kwestię. Chodzi o zagadnienia dotyczące ubezpieczenia społecznego sportowców. Osoby samozatrudnione opłacają składki na ubezpieczenie emerytalne, ubezpieczenie rentowe, ubezpieczenie wypadkowe oraz chorobowe<sup>34</sup>. Przy czym ubezpieczenie chorobowe choć nie jest obligatoryjne, to jednak jest ono bardzo istotne. Dzięki niemu istnieje prawo do świadczeń np. podczas choroby na podstawie zaświadczenia lekarskiego. W związku z możliwością prowadzenia przez sportowców działalności gospodarczej zyskali oni wobec tego także określone zabezpieczenie i w tej sferze, co wydaje się być szczególnie istotne dla zawodników osiągających niższe dochody.

Natomiast w odniesieniu do skutków uchwały NSA z 2015 r. przez pryzmat ustawy o podatku od towarów i usług, to zaznaczyć należy, że kwalifikacja przychodów sportowców na gruncie ustawy o podatku dochodowym do przychodów z działalności wykonywanej osobiście albo do przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej jest istotna, jednak nie przesądza o wyłączeniu z opodatkowania podatkiem VAT działalności sportowców.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt 1 te same ustawy opodatkowaniu tym podatkiem podlegają odpłatna dostawa towarów i odpłatne świadczenie usług na terytorium kraju. Zgodnie z tą ustawą przez świadczenie usług rozumie się każde świadczenie na rzecz osoby fizycznej, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej, które nie stanowi dostawy towarów w rozumieniu art. 7, w tym również przeniesienie praw do wartości niematerialnych i prawnych, bez względu na formę, w jakiej dokonano czynności prawnej, zobowiązanie do powstrzymania się od dokonania czynności lub do tolerowania czynności lub sytuacji, świadczenie usług zgodnie z nakazem organu władzy publicznej lub podmiotu działającego

<sup>34</sup> Zob. szerzej: *Indywidualna działalność gospodarcza...*, op. cit., s. 147 i n.

w jego imieniu lub nakazem wynikającym z mocy prawa. Natomiast art. 15 ust. 1 ustawy VAT stanowi, że podatnikami są osoby prawne, jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej oraz osoby fizyczne, wykonujące samodzielnie działalność gospodarczą, o której mowa w ust. 2, bez względu na cel lub rezultat takiej działalności. Zgodnie natomiast z art. 15 ust. 2 te same ustawy działalność gospodarcza obejmuje wszelką działalność producentów, handlowców lub usługodawców, w tym podmiotów pozyskujących zasoby naturalne oraz rolników, a także działalność osób wykonujących wolne zawody. Działalność gospodarcza obejmuje w szczególności czynności polegające na wykorzystywaniu towarów lub wartości niematerialnych i prawnych w sposób ciągły dla celów zarobkowych. Co istotne za wykonywaną samodzielnie działalność gospodarczą, o której mowa w ustawie o VAT, nie uznaje się jednak czynności z tytułu których przychody zostały wymienione w art. 13 pkt 2–9 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, jeżeli z tytułu wykonania tych czynności osoby te są związane ze zlecającym wykonanie tych czynności prawnymi więzami tworzącymi stosunek prawny pomiędzy zlecającym wykonanie czynności i wykonującym zlecane czynności co do warunków wykonywania tych czynności, wynagrodzenia i odpowiedzialności zlecającego wykonanie tych czynności wobec osób trzecich oraz sposobu rozliczania wynagrodzenia. Jak wskazano we wspomnianej odpowiedzi na interpelację poselską, trzeba zaznaczyć, że:

rozstrzygnięcie w zakresie uznania czy działalność sportowa zawodników profesjonalnie uprawiających sport (np. żużlowców) – objęta jest zakresem działalności gospodarczej podlegającej opodatkowaniu podatkiem VAT – wymaga przeanalizowania umów zawieranych przez nich z klubami żużlowymi, w tym także warunków, na jakich odbywa się świadczenie usług sportowych, sposobu kalkulacji wynagrodzenia, odpowiedzialności wobec osób trzecich, czyli czynników w istotny sposób określających samodzielność i stopień ryzyka ekonomicznego ponoszonego przez żużlowca. Kwestie te mogą różnić się znacząco w każdym indywidualnym przypadku, w związku z tym konieczna jest analiza stanu faktycznego każdej sprawy.

Dokonując analizy statusu prawno-podatkowego zawodników konieczne jest każdorazowe badanie, jaki jest kształt wzajemnych relacji, praw i obowiązków zarówno klubu i zawodnika. Ponadto należy mieć



na uwadze, że istotnym aspektem działalności sportowców profesjonalnych, poza działalnością sportową, może być dodatkowo świadczenie usług reklamowo-marketingowych. W takim przypadku sportowiec, świadcząc usługi za wynagrodzeniem, co do zasady wykonywałby samodzielnie działalność gospodarczą w rozumieniu art. 15 ust. 2 ustawy o VAT. Tym samym z tytułu świadczenia tych usług zostałby uznany za podatnika podatku od towarów i usług<sup>35</sup>.

#### 4. Znaczenie prawne orzeczeń organów podatkowych oraz sądów administracyjnych

Zgodnie z art. 1 Ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych<sup>36</sup>, sądy administracyjne sprawują wymiar sprawiedliwości przez kontrolę działalności administracji publicznej oraz rozstrzyganie sporów kompetencyjnych i o właściwość między organami jednostek samorządu terytorialnego, samorządowymi kolegiatami odwoławczymi i między tymi organami a organami administracji rządowej. W związku z powyższym, kontrola administracyjna sprawowana przez sądy administracyjne oparta jest na zasadach legalności i nie polega na kontrolowaniu celowości działań przykładowo organów podatkowych<sup>37</sup>.

Orzeczenia sądowe, w tym uchwały NSA nie stanowią źródeł prawa powszechnie obowiązującego (art. 87 Konstytucji RP). W kontekście jednak orzeczeń sądów administracyjnych należy odwołać się do art. 153 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi – p.p.s.a.<sup>38</sup> (przepis w nowym brzmieniu od 15 sierpnia 2015 r.), który stanowi, że:

Ocena prawna i wskazania co do dalszego postępowania wyrażone w orzeczeniu sądu wiążą w sprawie organy, których działanie, bezczynność lub

35 Odpowiedź sekretarza stanu w Ministerstwie Finansów – z upoważnienia ministra – na interpelację nr 26378..., *op. cit.*

36 Dz.U. 2002 nr 153 poz. 1269 z późn. zm.

37 A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo...*, *op. cit.*, s. 467–468.

38 Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz.U. 2002 nr 153 poz. 1270 z późn. zm.

przewlekłe prowadzenie postępowania było przedmiotem zaskarżenia, a także sądy, chyba że przepisy prawa uległy zmianie.

Podatnik nie może bezpośrednio wywodzić swoich praw lub obowiązków z orzeczenia sądu administracyjnego, które zapadło w sprawie innego podatnika, ale orzeczenia sądowe i ocena prawna w nich zawarta mają szczególne znaczenie w postępowaniach o wydanie interpretacji ogólnej.

Zgodnie z art. 14a § 1 Ordynacji podatkowej Minister właściwy do spraw finansów publicznych dąży do zapewnienia jednolitego stosowania przepisów prawa podatkowego przez organy podatkowe oraz organy kontroli skarbowej, dokonując w szczególności ich interpretacji, z urzędu lub na wniosek, przy uwzględnieniu orzecznictwa sądów oraz Trybunału Konstytucyjnego lub Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (interpretacje ogólne). Wydaje się, że można to odnieść także do orzeczeń sądów administracyjnych. Warto jednak zaznaczyć, że jeżeli organ podatkowy nie uwzględni interpretacji ogólnej w rozstrzygnięciu sprawy, to podatnik – adresat rozstrzygnięcia jest objęty ochroną, która odnosi się tylko do sytuacji gdy podatnik nie jest zadowolony z rozstrzygnięcia sprawy i powołuje się na interpretację ogólną, która nie została uwzględniona przez ten organ w danej sprawie. Jeżeli organ podatkowy nie podzieli oceny sądu, to jest zobowiązany do przedstawienia konkretnych argumentów przeciwko sądowej wykładni. Zgodnie bowiem z art. 121 § 1 Ordynacji podatkowej: „Postępowanie podatkowe powinno być prowadzone w sposób budzący zaufanie do organów podatkowych”. Ważne z punktu widzenia podatnika jest wobec tego, że przyjmując interpretację ogólną ministra postępuje on zgodnie z zasadą zaufania do organów państwa. Interpretacja może stanowić solidny argument w ewentualnym sporze z organami podatkowymi. Interpretacja prawa podatkowego jest jedną z metod zabezpieczenia optymalizacji podatkowej. Celem interpretacji prawa podatkowego jest zapewnienie jednolitego stosowania prawa podatkowego przez organy podatkowe oraz organy kontroli podatkowej. Dzielą się one na indywidualne oraz ogólne. Te drugie stanowią swoistą informację o stanowisku ministra właściwego do spraw finansów publicznych co do zaistniałej sytuacji<sup>39</sup>. Natomiast zgodnie z art. 269 § 1 p.p.s.a. jeżeli

<sup>39</sup> *Leksykon prawa finansowego*, red. A. Drwiłło, Warszawa 2009, s. 172.

jakikolwiek skład sądu administracyjnego rozpoznający sprawę nie podziela stanowiska zajętego w uchwale składu siedmiu sędziów, całej Izby albo w uchwale pełnego składu Naczelnego Sądu Administracyjnego, przedstawia powstałe zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia odpowiedniemu składowi. Sytuacja taka wydaje się jednak mało prawdopodobna.

Orzeczenia sądów, choć nie są źródłem prawa powszechnie obowiązującego, to jednak odgrywają dużą rolę w stosowaniu prawa i jego interpretacji, a także wpływają na kształt legislacji podatkowej<sup>40</sup>. W Polsce przyjmuje się, że sądowe rozstrzygnięcia należy zakwalifikować do procesu stosowania prawa, a nie procesu jego stanowienia<sup>41</sup>. Fakt nieuwznawiania orzecznictwa za źródła prawa podatkowego nie wyklucza całkowicie jego roli w procesie tworzenia prawa czy jego stosowania. Stosowanie prawa jest bowiem procesem twórczym, a nie czynnością dokonywaną mechanicznie. Zatem oprócz konstytucyjnych źródeł prawa, orzecznictwo podatkowe stało się znaczącym elementem ustalania podstaw rozstrzygnięcia danej sprawy<sup>42</sup>.

W prawie podatkowym będącym prawem ingerencyjnym zasada pewności prawa i związane z nią bezpieczeństwo podatnika nabiera wyjątkowego znaczenia<sup>43</sup>. Orzeczenia sądowe wpływają w praktyce na inne orzeczenia. W doktrynie zwraca się uwagę w jaki sposób poprzez orzecznictwo sądowe można zapewnić jednolitość stosowania prawa podatkowego, a ustawodawca tworząc normy prawne będzie miał na względzie dotychczasowe orzecznictwo<sup>44</sup>. Znaczące rozbieżności w orzecznictwie i brak prawidłowego uwzględnienia go przez organy podatkowe to zagrożenie dla konstytucyjnej zasady sprawiedliwości opodatkowania. Jak zostało zaznaczone w poprzednich częściach, co do zasady to podatnicy powinni wiedzieć do jakiego źródła zakwalifikować osiągnane przez siebie przychody. Niestety w praktyce bardzo często decydują szczegółowo wynikające z odrębnych definicji, a niewątpliwie jednym z podstawowych wymogów, jakie powinny spełniać przepisy prawa podatkowego,

40 B. Brzeziński, *Wstęp do nauki prawa podatkowego*, Toruń 2001, s. 133.

41 R. Mastalski, *Wykładnia prawa podatkowego w procesie jego stosowania*, [w:] *Prawo finansowe*, red. R. Mastalski, E. Fojcik-Mastalska, Warszawa 2013, s. 216.

42 *Ibidem*, s. 217.

43 *Ibidem*.

44 *Ibidem*, s. 218.

jest ich jasność i spójność. Tak określony atrybut przepisów podatkowych jest w praktyce naruszany przez niespójność definicji i praktycznych interpretacji sformułowania „działalność gospodarcza”.

Warto w tym miejscu przytoczyć także stanowisko WSA w Warszawie z dnia z 20 stycznia 2009 r.<sup>45</sup> Stwierdził on m.in. że choć orzecznictwo sądowe, w tym sądów administracyjnych, nie ma w polskim systemie prawnym charakteru precedensowego, to w zakresie interpretacji podatkowych (ogólnych i indywidualnych) orzecznictwo to zyskuje szczególnie na znaczeniu. Orzecznictwo to ma więc normatywnie przełożenie na tworzenie warunków jednolitego stosowania prawa podatkowego w płaszczyźnie ogólnej. Jeszcze większa jest jego rola w zakresie eliminowania wadliwych interpretacji, o czym stanowi art. 14e § 1 o.p. Wolą ustawodawcy minister właściwy do spraw finansów publicznych może, z urzędu, zmienić wydaną interpretację ogólną lub indywidualną, jeżeli stwierdzi jej nieprawidłowość, uwzględniając w szczególności orzecznictwo sądów, Trybunału Konstytucyjnego lub Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Obowiązujący od dnia 1 lipca 2007 r. art. 14e § 1 o.p. wychodzi poza zasadę związania wyrokiem tylko w sprawie, w której on zapadł i nadaje orzecznictwu sądów administracyjnych walor normatywny także w stosunku do innych indywidualnych spraw załatwianych w drodze interpretacji przepisów prawa podatkowego (interpretacji indywidualnych). Od tej daty orzecznictwo to stało się istotnym miernikiem legalności wydawanych interpretacji indywidualnych. Jego nieuzasadnione zaś pomijanie narusza wyrażoną w art. 121 § 1 o.p. zasadę prowadzenia postępowania podatkowego w sposób budzący zaufanie do organów podatkowych.

## 5. Uwagi końcowe

Proces profesjonalizacji i komercjalizacji sportu nie jest zjawiskiem nowym. W związku z tym, trudno oceniać pozytywnie bierność ustawodawcy przez ten czas, co do regulacji ustawy o podatku dochodowym

<sup>45</sup> Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 stycznia 2009 r., sygn. III SA/Wa 1916/08, CBOSA

od osób fizycznych w kontekście wskazanych przepisów, a także decyzji organów podatkowych i sądów administracyjnych. Tym bardziej, że sprawa w przedmiocie kwalifikowania dochodów przez sportowców nie miała charakteru incydentalnego. Orzeczeniom podatkowym jednak można przypisać tzw. mentalność organów podatkowych, która wynika (niestety) z mocno ugruntowanego przekonania, że ich działania powinny skutkować powiększeniem dochodów budżetowych<sup>46</sup>. Wydaje się jednak racjonalne stwierdzenie, że wymienione podmioty powinny mieć pewną zdolność do przewidywania występowania określonych stanów faktycznych i skutków, które mogą one wywoływać. Wcześniejsze działania ministra (jak tylko pojawił się problem z interpretacją) pozwoliłyby również uniknąć chociażby kosztów postępowania. Zawodnicy, którzy do tego czasu nie prowadzili działalności gospodarczej powinni rozważyć zarejestrowanie działalności tak by świadczyć swoje usługi sportowe i w jej ramach móc wybrać preferencyjny dla siebie model podatkowy. Czas jednak pokaże jak będzie teraz kształtowała się praktyka organów podatkowych.

W praktyce oczywistym jest fakt, że celem podatnika jest maksymalizacja zysku, a nie obciążeń podatkowych. Obecnie zatem standardem powinno być nowoczesne planowanie podatkowe, czyli działania podatnika, które prowadzą do zredukowania obciążeń podatkowych w granicach prawa<sup>47</sup> oraz optymalizacja podatkowa. Jej istotą jest (jako kategorii ekonomicznej) takie planowanie podatkowe, które stworzy najkorzystniejszy pod kątem obciążeń podatkowych i okołopodatkowych struktur oraz rozwiązań odnoszących się do podejmowanych przez podatników określonych działań gospodarczych<sup>48</sup>. Odbywa się ono w granicach obowiązującego prawa i należy odróżnić ją od uchylania się od opodatkowania. Z jednej strony zatem podatnik chce generować korzyści, a z drugiej ograniczyć swoje ryzyko i bezpiecznie poruszać się w granicach prawa podatkowego. Niestety bardzo często pojęcie optymalizacji podatkowej powoduje zazwyczaj pejoratywne skojarzenie i utożsamiane jest

46 Szerzej A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo...*, op. cit., s. 241.

47 J. Wyciśłok, *Optymalizacja podatkowa. Legalne zmniejszanie obciążeń podatkowych*, Warszawa 2013, s. 31.

48 *Ibidem*, s. 29.

z uchylaniem się od zapłacenia należnego podatku, lub dalej idące skojarzenie – oszustwem podatkowym. W związku z powyższym, za uzasadnione wydaje się przyjęcie stwierdzenia, że także i profesjonalni sportowcy dążą do zoptymalizowania swojej sytuacji podatkowej poprzez możliwość skorzystania np. z podatku liniowego – 19%<sup>49</sup>.

Na koniec zasygnalizuję jeszcze, że z dniem 1 stycznia 2016 r. zgodnie z Ustawą z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy – Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw „Nie dające się usunąć wątpliwości co do treści przepisów prawa podatkowego rozstrzyga się na korzyść podatnika” (art. 2a). Wprowadzona została zatem zasada *in dubio pro tributario*. Analiza zagadnień dotyczących brzmienia i zakresu działania tej klauzuli wykraczałaby poza ramy niniejszego opracowania. Niemniej, należy mieć nadzieję, że także i dzięki niej rozliczenia z fiskusem będą dla sportowców bardziej przyjazne.

## Bibliografia

Borszowski P., *Działalność gospodarcza w konstrukcji prawnej podatku*, Warszawa 2010.

<sup>49</sup> Osoby rozpoczynające własną działalność gospodarczą – już na etapie planowania – (Por. A. Jeleńska, *Własna firma 2014. Jak założyć i poprowadzić?*, Kraków 2014) przy składaniu wniosku do systemu Centralnej Ewidencji i Informacji Działalności Gospodarczej powinny określić jaką formę opodatkowania wybierają. Decyzja ta jest bardzo istotna, gdyż co do zasady stanie się wiążąca przez cały rok podatkowy jak i w latach następnych. Zmiany formy opodatkowania można dokonać do 20 stycznia następnego roku podatkowego poprzez złożenie oświadczenia lub wniosku o zastosowaniu innej formy. Jeżeli sportowiec rozpoczynając działalność nie podejmie żadnych działań co do wyboru formy opodatkowania, zostanie opodatkowany na zasadach ogólnych – według skali podatkowej. Wobec tego, podatek będzie wynosił 18% oraz według stawki 32% od nadwyżki ponad 85 528 zł podstawy opodatkowania. Podkreślić trzeba, że przy wyborze stawki progresywnej możliwe jest odliczanie od podstawy opodatkowania składek ubezpieczeniowych, które podatnik zapłacił, a od kwoty podatku – kwoty składki na ubezpieczenie zdrowotne. Może jednak wybrać jednolitą 19% stawkę podatku – podatek liniowy, ale należy mieć jednak na uwadze następujące kwestie: podatnikom, których dochody są opodatkowane podatkiem liniowym nie przysługuje m.in. prawo do korzystania z wielu preferencji podatkowych, wyklucza on także prawo do wspólnego rozliczania się ze współmałżonkiem.

- Brzeziński B., *Wstęp do nauki prawa podatkowego*, Toruń 2001.
- Gomułowicz A., Małecki J., *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2004.
- Hanusz A., *W kwestii autonomii prawa podatkowego*, [w:] *Prawo finansowe i nauka prawa finansowego na przełomie wieków*, red. A. Kostecki, Kraków 2000.
- Indywidualna działalność gospodarcza (samozatrudnienie). Uproszczone formy ewidencji*, red. P. Szczypa, Warszawa 2014.
- Jeleńska A., *Własna firma 2014. Jak założyć i poprowadzić?*, Kraków 2014.
- Kubacki R., *Leksykon 2013, Podatek dochodowy od osób fizycznych*, Wrocław.
- Leksykon prawa finansowego*, red. A. Drwiłło, Warszawa 2009.
- Mastalski R., *Wykładnia prawa podatkowego w procesie jego stosowania* [w:] *Prawo finansowe*, red. R. Mastalski, E. Fojcik-Mastalska, Warszawa 2013.
- Wyciśłok J., *Optymalizacja podatkowa. Legalne zmniejszanie obciążeń podatkowych*, Warszawa 2013.

Katarzyna Stradomska<sup>1</sup>

## KILKA UWAG O CZYNIE STYPIZOWANYM W ART. 15 UST. 1 PKT 4 USTAWY O ZWALCZANIU NIEUCZCIWEJ KONKURENCJI

### ABSTRACT

#### **A few remarks on the act defined in Article 15(1)(4) of the Act on Combating Unfair Competition**

This article on the act of unfair competition defined in Article 15(1)(4) of the Act on Combating Unfair Competition takes on three separate issues of crucial importance to this subject matter, namely the prerequisites of the act of unfair competition, which consists in limiting access to the market for other entrepreneurs by means of a fee other than a trade margin chargeable on accepting goods for sale, the question of whether Article 15(1)(4) of that Act establishes a presumption of access to the market being limited, and the criteria to be

---

1 Katarzyna Stradomska: magistrantka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, *paralegal* w jednej z czołowych polskich kancelarii prawnych, absolwentka Szkoły Prawa Niemieckiego przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, studentka Szkoły Prawa Angielskiego i Europejskiego przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Jej zainteresowania prawne koncentrują się wokół prawa nieuczciwej konkurencji, prawa cywilnego oraz postępowania cywilnego.



applied by the courts in deciding whether we are dealing with a fee other than a trade margin.

**Keywords:** fee other than trade margin for accepting goods for sale, limiting access to the market, act of unfair competition

**Słowa kluczowe:** opłata inna niż marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży, utrudnianie dostępu do rynku, czyn nieuczciwej konkurencji

## 1. Zagadnienia ogólne

Czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 2003 r., nr 153, poz. 1503 z późn. zm., dalej: u.z.n.k.) zasługuje na omówienie z wielu względów. Po pierwsze, wzbudza on spore zainteresowanie społeczne, a jego problematyka pozostaje ciągle aktualna, o czym świadczy chociażby nowy poselski projekt ustawy o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych przedsiębiorców zajmujących się obrotem produktami spożywczymi lub rolnymi wobec dostawców tych produktów<sup>2</sup>. Po drugie, materia czynów nieuczciwej konkurencji – w ogólności – ma społeczną doniosłość ze względu na to, że dotyczy ona przypadków zagrożenia zarówno interesu publicznego jak i interesu przedsiębiorcy oraz klienta. Po trzecie, zagadnienie utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży stało się przedmiotem analizy zgodności art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej, co świadczy o wadze omawianego zagadnienia<sup>3</sup>. Wreszcie po czwarte, materia ta, mimo że jest przedmiotem wielu komentarzy<sup>4</sup>, zasługuje na szerszą analizę, gdyż

2 Poselski projekt ustawy o zwalczaniu nieuczciwych praktyk rynkowych przedsiębiorców zajmujących się obrotem produktami spożywczymi lub rolnymi wobec dostawców tych produktów, Sejm RP VII kadencji, nr druku 3604, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/D10E0B20CA093468C1257E7B0045BC85/%24File/3604.pdf> [dostęp: 12 stycznia 2016].

3 SK 20/12, Legalis nr 1073343.

4 Zob. m.in. *Prawo konkurencji*, „System Prawa Prywatnego” t. 15, red. M. Kępiński, Warszawa 2014; J. Szwaja, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*,

wiele kwestii wciąż budzi zasadnicze wątpliwości zarówno w orzecznictwie jak i wśród przedstawicieli doktryny. Do węzłowych zagadnień należą, m.in. przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, problem czy art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. ustanawia domniemanie utrudnienia dostępu do rynku oraz kryteria badania stosowane przez sądy, celem stwierdzenia czy mamy do czynienia z inną niż marża handlowa opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży. Problematyka ta będzie przedmiotem niniejszego artykułu.

Na wstępie niniejszych rozważań należy prześledzić ewolucję instytucji utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Ustawą z dnia 5 lipca 2002 r., nowelizującą u.z.n.k. (Dz.U. 2002 r., nr 126, poz. 1071, dalej: ustawa z 2002 r.), został rozszerzony przykładowy katalog, konkretyzujący czyn nieuczciwej konkurencji, który polega na utrudnianiu innym przedsiębiorcom dostępu do rynku. Od tego dnia obowiązuje w niezmienionym brzmieniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., który stanowi, że „czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku w szczególności przez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży”. Choć przepis ten został wprowadzony przez ustawodawcę dopiero w 2002 r., to Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 9 stycznia 2008 r. podkreślił, że umowę – zawartą jeszcze przed nowelizacją – która przewidywała opłaty za przyjęcie towaru do sklepów celem sprzedaży, należy ocenić jako sprzeczną z klauzulą dobrych obyczajów, gdyż jest to wystarczająca podstawa do takiego zakwalifikowania postępowania przedsiębiorcy<sup>5</sup>. Legislator jednak uznał, że należy wyraźnie usankcjonować przedmiotowo istotny czyn nieuczciwej konkurencji, a w uzasadnieniu do ustawy z 2002 r. jako *ratio legis* art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., wskazano, iż jego wejście w życie „przyczyni się do lepszego funkcjonowania mechanizmów

---

Warszawa 2013; M. Du Vall, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2013; M. Zdyb, *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Warszawa 2011.

5 II CK 4/07, Legalis nr 140168.

rynkowych i kształtowania rzetelności w obrocie”, zaś „nowe przepisy powinny zapewnić skuteczniejszą ochronę małym i średnim przedsiębiorstwom spotykającym się na rynku z konkurencją, której nie są w stanie sprostać”<sup>6</sup>.

## 2. Przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży

Najpierw należy zastanowić się nad tym jakie są przesłanki czynu nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży.

W doktrynie i orzecznictwie prezentowane są dwa stanowiska. Zgodnie z pierwszym – czynem nieuczciwej konkurencji jest już samo pobranie przez podmiot przyjmujący towar do sprzedaży opłaty innej niż marża handlowa. Zgodnie z drugim – do zakwalifikowania jako czyn nieuczciwej konkurencji nie wystarczy jedynie pobranie opłaty, lecz należy także wykazać utrudnienie innemu przedsiębiorcy dostępu do rynku.

W orzecznictwie zdecydowanie dominuje pierwsze z zaprezentowanych stanowisk<sup>7</sup>. Za tym ujęciem miałby przemawiać argument, że już sformułowanie art. 15 ust. 1 u.z.n.k. zakłada, iż w ocenie ustawodawcy czyny w przepisie stypizowane stanowią formę utrudniania dostępu do rynku, a w konsekwencji zbędne jest wykazywanie każdorazowo również tej przesłanki, co za tym idzie – wystarczające jest przedstawienie faktów świadczących o pobieraniu, za przyjęcie do sklepu, innych opłat niż marża handlowa. Odmienne stanowisko wyraził jednak Sąd Najwyższy w orzeczeniu

6 Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 2002 nr 126 poz. 1071), Sejm RP IV kadencji, nr druku 375, dostępne w LEX.

7 Zob. m.in. orzeczenia o sygn. I CSK 147/12, Legalis nr 561285; I ACa 645/08, LEX nr 519238; I ACa 391/08, Legalis nr 397045.

z dnia 17 kwietnia 2015 r., konstatując, iż „potraktowanie opłaty jako czyn nieuczciwej konkurencji, zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., wymagałoby wykazania, że taka opłata utrudniała powódce dostęp do rynku”<sup>8</sup>.

Zdecydowana większość doktryny (odmiennie jedynie: C. Banasiński i M. Bychowska<sup>9</sup>) niemal jednogłośnie przyjmuje, że do zakwalifikowania jako przedmiotowo istotny czyn nieuczciwej konkurencji nie wystarczy jedynie pobranie tzw. opłaty półkowej, lecz należy także wykazać utrudnienie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku. Za takim ujęciem miałyby przemawiać następujące argumenty. Po pierwsze, dyskryminowanie dostawcy w jego dostępie do rynku w przypadku pobierania opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży mogłoby mieć miejsce dopiero przy braku alternatywnych rynków zbytu, gdyby dostawca doznawał przeszkód w zbywaniu towarów innym przedsiębiorcom, czy też był gospodarczo uzależniony od odbiorcy ze względu na sytuację na rynku i skrajnie ograniczone możliwości zmiany odbiorcy<sup>10</sup>. Po drugie, podnosi się, że sądy powszechne – niejako automatycznie – przyjmują, iż pozycja strony pozwanej, najczęściej prowadzącej sieć hipermarketów, jest uprzywilejowana wobec istnienia gospodarki zapewniającej obfitość produkcji i dostaw towarów. Jednakże ta okoliczność jest niewystarczająca do stwierdzenia, że mamy do czynienia z deliktem nieuczciwej konkurencji, polegającym na ograniczeniu dostępu do rynku<sup>11</sup>.

Drugi z zaprezentowanych poglądów, czyli ten, który wymaga wykazania utrudnienia dostępu do rynku wydaje się być słuszniejszy. Nie sposób przyjąć, że czynem nieuczciwej konkurencji jest każdorazowo samo pobranie opłaty innej niż marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży. Aby to pobranie stanowiło delikt nieuczciwej konkurencji, musi ono ograniczać, a zatem utrudniać, dostawcy dostęp do rynku.

<sup>8</sup> I CSK 136/14, Legalis nr 1245340.

<sup>9</sup> C. Banasiński, M. Bychowska, *Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży (art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2008, nr 4, s. 13.

<sup>10</sup> B. Leszczyńska, A. Piszcz, *Glosa do wyroku SN z 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05*, dostępna w LEX.

<sup>11</sup> K. Szczepanowska-Kozłowska, *Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Glosa do wyr. SN z 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05*, dostępna w LEX.

W pierwszej kolejności za tym kierunkiem wykładni art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. przemawia sam cel ustawy. Na szczególną uwagę zasługuje fragment debaty podczas obrad senackiej Komisji Gospodarki i Finansów Publicznych, w czasie której został sformułowany przepis art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. w brzmieniu obecnie obowiązującym. Senator Genowefa Ferenc zwróciła się do ówczesnego Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Cezarego Banasińskiego) z pytaniem:

Czy w art. 1 w punkcie 3 ust. 2 i 3 [ustawy z 2002 r. – przyp. K.S.] nie lepiej byłoby w art. 15 ust. 1 [u.z.n.k. – przyp. K.S.] dodać jeszcze punkt 4 o treści: „Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży” [...]?

Cezary Banasiński odpowiedział:

Rząd nie ma uwag, jeżeli chodzi o propozycję pani senator Ferenc, bo propozycja wydaje się rozsądna z tego względu, że w hipermarketach dzieją się naprawdę dziwne rzeczy. Dzisiaj gazeta – nie wiem czy „Gazeta Wyborcza”, czy inna, mam to w prasówce – opisywała praktyki dużych sklepów, ile trzeba płacić, żeby się dostać na półkę [...]”<sup>12</sup>.

Z tej wymiany zdań można wyprowadzić wniosek, że celem ustawodawcy było wyeliminowanie z obrotu nagannych praktyk rynkowych, które są ściśle związane z „dostaniem się na półkę”. Zamiarem legislatora było więc wykluczenie z rynku jedynie pobierania tzw. opłat półkowych, nazwanych jako „inne niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży”. Warto także podkreślić, że sam Cezary Banasiński podniósł, iż *ratio legis* art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie można sprowadzać do nakazu wyeliminowania z obrotu umów, których przedmiotem są np. usługi marketingowe, jeśli możliwe jest wykazanie, że dostawca uzyskuje, w zamian za świadczoną przez sieć handlową usługę, wymierną korzyść<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Zapis stenograficzny 28. Posiedzenia Komisji Gospodarki i Finansów Publicznych Senatu V kadencji z dnia 4 czerwca 2002 r., s. 30–31, <http://ww2.senat.pl/kS/kom/kgfp/2002/028gfp.pdf> [dostęp: 12 stycznia 2016].

<sup>13</sup> C. Banasiński, *Kategoria korzyści jako przesłanka oceny ekwiwalentności świadczeń w stosowaniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2013, nr 2, s. 64.

Zatem należy postawić tezę, iż celem normy art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. jest wykluczenie tylko tych transakcji, które faktycznie utrudniają dostawcy dostęp do rynku.

W drugiej kolejności za uznaniem utrudnienia dostępu do rynku za przesłankę czynu nieuczciwej konkurencji, stypizowanego w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., przemawia struktura ustawy. Słusznie podnoszą Z. Radwański i M. Zieliński, że nierozdzielne są nakaz (względnie zakaz) i zachowanie się, tworzące łącznie główny zrąb danej normy, zaś adresat i okoliczności mogą być rozmieszczone w innych przepisach<sup>14</sup>. W świetle tej koncepcji wykładni podzielam zdanie, które prezentuje P. Kamela. W jego ocenie przepisem zrębowym w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. jest fragment ust. 1 do dwukropka, tzn. „czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnienie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku”, zaś punkty wymienione w art. 15 ust. 1 (pkt 1–5) u.z.n.k. powinny być traktowane jako przepisy uzupełniające, wskazujące jedynie przykłady utrudnienia dostępu do rynku. Stąd zwalczaną praktyką ma być utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, nie zaś samo pobieranie opłat innych niż marża handlowa za przyjęcie towaru do sprzedaży<sup>15</sup>.

Ponadto odnosząc się jeszcze do przesłanek czynu stypizowanego w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. należy przyjąć, że normę zakodowaną w tym przepisie trzeba czytać w bezpośrednim związku z art. 3 ust. 1 u.z.n.k., umieszczonym w przepisach ogólnych u.z.n.k., który stanowi, że „czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta”. Prezentowany pogląd znalazł także odzwierciedlenie w orzecznictwie<sup>16</sup>, wśród przedstawicieli doktryny<sup>17</sup> oraz w stanowisku

14 Z. Radwański, M. Zieliński, [w:] *Prawo cywilne – część ogólna*, „System Prawa Prywatnego” t. I, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 501.

15 P. Kamela, *Interpretacja art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. w świetle koncepcji wykładni Macieja Zielińskiego*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2013, nr 2, s. 16.

16 Zob. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 listopada 2009 r., VI ACa 432/09, Legalis nr 393875.

17 Zob. m.in. W.J. Kocot, A. Stokłosa, *Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży – uwagi krytyczne na tle praktyki kontraktowej i aktualnego orzecznictwa*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, nr 10; J. Szwaja, *Ustawa*

wyrażonym przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów<sup>18</sup>. Dokonując zatem pełnej rekonstrukcji normy zawartej w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. można wyróżnić następujące elementy, które konstytuują czyn nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży:

1. działanie przedsiębiorcy, które pozostaje w związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą (art. 1 u.z.n.k.);
2. działanie to jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami (art. 3 u.z.n.k.);
3. skutek tego działania został zagrożony lub naruszony interes innego przedsiębiorcy lub klienta (art. 3 u.z.n.k.);
4. działanie polega na pobieraniu innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży (art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.);
5. pobieranie tych opłat przez przedsiębiorcę utrudniło innemu przedsiębiorcy dostęp do rynku (art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.).

Rodzi się więc pytanie – co decyduje o utrudnieniu innemu przedsiębiorcy dostępu do rynku? Trafnie podnosi T. Skoczny, że polega ono „na podejmowaniu działań, które uniemożliwiają innemu przedsiębiorcy lub grupie przedsiębiorców rynkową konfrontację oferowanych przez nich towarów (świadczonych usług) w zakresie najistotniejszych parametrów konkurencji, tj. głównie ceny i jakości towarów oraz usług, w efekcie czego swoboda podejmowania i prowadzenia przez nich działalności gospodarczej ulega ograniczeniu”<sup>19</sup>. Nie można przy tym pominąć, że działania stron umowy, czyli dostawcy i sieci handlowej, na różnych poziomach obrotu (np. w stosunkach wertykalnych) bardzo rzadko będą prowadziły do zajmowania przez te podmioty pozycji konkurencyjnej wobec siebie, przez co nie będzie mowy o utrudnieniu dostępu do rynku.

---

*o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz.*, Warszawa 2013, wyd. 3, nb 87, Legalis.

18 Pismo UOKiK z dnia 4 lutego 2003 r., Interpretacja przepisów nowelizacji ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz.Urz. UOKiK, Nr 1, poz. 240.

19 T. Skoczny, [w:] *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, red. J. Szwaja, Warszawa 2006, s. 568.

### 3. Czy art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. ustanawia domniemanie utrudnienia dostępu do rynku?

Należy zastanowić się nad tym, czy na gruncie obecnie obowiązującego art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. można mówić o domniemaniu utrudnienia dostępu do rynku. Kwestia ta ma bowiem kapitalne znaczenie dla rozkładu ciężaru dowodu.

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą to przedsiębiorca, któremu postawiono zarzut pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży musi wykazać, iż pobrane opłaty nie utrudniają dostawcy dostępu do rynku<sup>20</sup>. Odmienny pogląd przyjął jednak Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 października 2014 r., w którym podniósł, iż:

za nieuzasadnione należy uznać stanowisko w niektórych orzeczeniach sądów powszechnych, że zaskarżony przepis stanowił podstawę domniemania utrudnienia dostępu do rynku i przerzucał ciężar dowodu na pozwanego<sup>21</sup>.

Jeśli zaś chodzi o poglądy doktryny w kwestii domniemaniu utrudnienia dostępu do rynku na gruncie obecnie obowiązującego art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., to nie są one jednolite. E. Nowińska i M. du Vall opowiadają się za ujęciem, zgodnie z którym ciężar dowodowy spoczywa na pozwanej sieci handlowej<sup>22</sup>. Z kolei W. J. Kocot i A. Stokłosa stoją na stanowisku, iż nie ma podstaw do przerzucania na pozwanego ciężaru dowodu braku utrudnienia dostawcy dostępu do rynku<sup>23</sup>.

20 Zob. m.in. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia: 5 sierpnia 2010 r., I ACa 183/10, LEX nr 1171441; 17 stycznia 2014 r., I ACa 946/13, Legalis nr 797467; 21 marca 2014 r., I ACa 1247/13, Legalis nr 993482; 4 kwietnia 2014 r., I ACa 1402/13, Legalis nr 1062412; 29 maja 2014 r., I ACa 1771/13, Legalis nr 1062446; 12 czerwca 2014 r., I ACa 1713/13, Legalis nr 1062440; 17 września 2014 r., I ACa 310/14, Legalis nr 1164617; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 11 września 2014 r., I ACa 589/14, Legalis nr 1091870.

21 SK 20/12, Legalis nr 1073343.

22 E. Nowińska, M. du Vall, *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, LexisNexis, Warszawa 2008, s. 195.

23 W. J. Kocot, A. Stokłosa, *Pobieranie innych...*, *op. cit.*, s. 14.



Opowiadam się przeciwko istnieniu domniemania utrudniania dostępu do rynku w świetle obecnie obowiązującego art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., za czym przemawiają wskazane poniżej argumenty:

- » Po pierwsze, w domniemaniach prawnych ich przesłanka musi zostać wyraźnie wskazana w normie domniemania. W normie konstruującej domniemanie prawne, obok przesłanki domniemania, muszą zostać wskazane także wniosek domniemania oraz operator, nakazujący sądowi uznać bez dowodu fakt domniemany<sup>24</sup>. Art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. nie daje zatem językowych podstaw do takiej kwalifikacji.
- » Po drugie, istotny jest argument systemowy – zgodnie z art. 18a u.z.n.k. ustawodawca wprost odstąpił od reguły dowodowej, wyrażonej w art. 6 Kodeksu cywilnego (dalej: k.c.). Zgodnie z powołaną normą „ciężar dowodu prawdziwości oznaczeń lub informacji, umieszczanych na towarach albo ich opakowaniach lub wypowiedzi, zawartych w reklamie, spoczywa na osobie, której zarzuca się czyn nieuczciwej konkurencji związany z wprowadzeniem w błąd”. Norma art. 18a u.z.n.k. nie odnosi się zatem do czynu nieuczciwej konkurencji w postaci utrudniania dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Kierując się postulatem racjonalnego prawodawcy, należy dojść do wniosku, że skoro jedynie w art. 18a u.z.n.k. ustawodawca zdecydował się na odwrócenie ogólnej reguły dowodowej, to w żadnym innym wypadku nie można jej przyjąć.
- » Po trzecie, ani z uzasadnienia ustawy z 2002 r.<sup>25</sup> ani z uzasadnienia uchwały Senatu RP z dnia 21 czerwca 2002 r. w sprawie ustawy o zmianie u.z.n.k.<sup>26</sup> ani z zapisu stenograficznego 28. posiedzenia Komisji Gospodarki i Finansów Publicznych Senatu V kadencji

24 Z. Radwański, M. Zieliński, [w:] *Prawo cywilne...*, *op. cit.*, s. 512.

25 Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. 2002, nr 126, poz. 1071), Sejm RP IV kadencji, nr druku 375, dostępne w LEX.

26 Uzasadnienie uchwały Senatu RP z 21 czerwca 2002 r. w sprawie ustawy o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, druk sejmowy nr 616, s. 1, Sejm IV kadencji, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruk/616/\\$file/616.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/wgdruk/616/$file/616.pdf) [dostęp: 12 stycznia 2016].

z dnia 4 czerwca 2002 r.<sup>27</sup> nie wynika jakoby intencją ustawodawcy było odwrócenie ogólnej reguły dowodowej w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. i tym samym ustanowienie w tej normie domniemania. Zatem także argument z historii legislacji potwierdza brak podstaw do twierdzenia, że art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. ustanawia domniemanie utrudnienia dostępu do rynku.

#### 4. Kryteria badania stosowane przez sądy celem stwierdzenia, czy mamy do czynienia z inną niż marża handlowa opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży

Wreszcie należy rozważyć jakie są kryteria badania, stosowane przez sądy, celem stwierdzenia, czy mamy do czynienia z inną niż marża handlowa opłatą za przyjęcie towaru do sprzedaży. Analizując orzecznictwo, dotyczące czynu nieuczciwej konkurencji, polegającego na utrudnianiu innym przedsiębiorcom dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży, dostrzegłam trzy kryteria badania: ekwiwalentność, realność oraz dobrowolność świadczeń.

Po pierwsze, należy dostrzec, że zachowanie przyjmującego towar do sprzedaży nie będzie zakwalifikowane jako czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., jeśli pobrane opłaty znajdą swój ekwiwalent w świadczeniu na rzecz dostawcy<sup>28</sup>. Nie może budzić wątpliwości, że działając w ramach wyznaczonych przez art. 353<sup>1</sup>

<sup>27</sup> Zapis stenograficzny 28. Posiedzenia Komisji Gospodarki i Finansów Publicznych Senatu V kadencji z dnia 4 czerwca 2002 r., s. 30–31, <http://ww2.senat.pl/kS/kom/kgfp/2002/028gfp.pdf> [dostęp: 12 stycznia 2016].

<sup>28</sup> To stanowisko znajduje potwierdzenie zarówno wśród przedstawicieli doktryny (zob. m.in. K. Szczepanowska-Kozłowska, *Pobieranie...*, *op. cit.*; C. Banasiński, M. Bychowska, *Ekonomiczne aspekty stosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, nr 10, s. 5; J. Szwaja, *Ustawa o zwalczaniu...*, *op. cit.*; W.J. Kocot, A. Stokłosa, *Pobieranie...*, *op. cit.*, s. 12) i w orzecznictwie (zob. m.in. orzeczenia o sygn. I ACa 1053/07, LEX nr 516530; I ACa 645/08, LEX nr 519238; I ACa 391/08, LEX nr 1120126; X GC 102/08, LEX nr 522311; VI ACa 392/11, Legalis nr 440214; SK 20/12, Legalis nr 1073343).

k.c. oraz art. 5 k.c., przedsiębiorcy, po uwzględnieniu zasad słuszności kontraktowej oraz dobrych obyczajów obowiązujących w obrocie handlowym, mogą w wyniku negocjacji osiągnąć realny konsens i zastrzec dodatkowe świadczenia o charakterze pieniężnym w zamian za inne ekwiwalentne świadczenia przedsiębiorcy o silniejszej pozycji rynkowej.

Po drugie, istotne jest również to, że w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. świadczenia sieci handlowej na rzecz dostawcy muszą być realne, to znaczy powinny być one wykonywane rzeczywiście, a nie jedynie pozostawać świadczeniami zastrzeżonymi dla pozoru<sup>29</sup>.

Po trzecie, kryterium, które należy również zastosować, aby ocenić czy doszło do pobrania opłaty zakazanej w świetle art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k., stanowi dobrowolność poniesienia danej opłaty przez dostawcę. Inaczej rzecz ujmując, kwestia ta sprowadza się do tego, czy opłata była przedmiotem negocjacji pomiędzy stronami, czy została dostawcy jednostronnie narzucona przez sklep wielkopowierzchniowy<sup>30</sup>.

## 5. Podsumowanie

Rekapitulując, stoję na stanowisku, iż zachowanie przedsiębiorcy może zostać zakwalifikowane jako czyn nieuczciwej konkurencji stypizowany w art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. dopiero wtedy, gdy powód wykaże, że został mu utrudniony dostęp do rynku poprzez pobranie od niego innej niż marża handlowa opłaty za przyjęcie towaru do sprzedaży. W konsekwencji przedmiotowo istotna norma nie ustanawia domniemania utrudnienia dostępu do rynku, a wykazanie utrudnienia dostępu do rynku jest jedną z dwóch (obok pobrania opłaty przez przyjmującego towar do sprzedaży) przesłanek zastosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. Ponadto nie każda opłata inna niż marża handlowa pobrana przez przedsiębiorcę, przyjmującego

<sup>29</sup> To stanowisko także znajduje potwierdzenie w orzecnictwie (zob. m.in. orzeczenia o sygn. VI ACa 1179/10, Legalis nr 393888; I ACa 864/12, Legalis nr 719574; I ACa 1082/13, Legalis nr 1079720; I ACa 707/10, Legalis nr 270934).

<sup>30</sup> Wskazana koncepcja również znajduje odzwierciedlenie w orzecnictwie (zob. m.in. orzeczenia o sygn. I ACa 269/06, niepubl.; VI ACa 432/09, Legalis nr 393875; I CSK 6/13, Legalis nr 740113; I ACa 48/13, Legalis nr 736363).

towar do sprzedaży, będzie czynem nieuczciwej konkurencji, a tylko taka, która będzie jednostronnie narzucona i nie znajdzie swego ekwiwalentu w rzeczywistym świadczeniu sieci handlowej na rzecz dostawcy.

Opowiadam się tym samym za racjonalizacją zakazu pobierania innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży oraz przeciwko automatyzmowi stosowania tego zakazu przez sądy.

## Bibliografia

- Banasiński C., *Kategoria korzyści jako przesłanka oceny ekwiwalentności świadczeń w stosowaniu art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k.*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2013, nr 2.
- Banasiński C., Bychowska M., *Ekonomiczne aspekty stosowania art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, nr 10.
- Banasiński C., Bychowska M., *Utrudnianie dostępu do rynku poprzez pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towarów do sprzedaży (art. 15 ust. 1 pkt 4 uznk)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2008, nr 4.
- Kamela P., *Interpretacja art. 15 ust. 1 pkt 4 u.z.n.k. w świetle koncepcji wykładni Macieja Zielińskiego*, „Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny” 2013, nr 2.
- Kocot W. J., Stokłosa A., *Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży – uwagi krytyczne na tle praktyki kontraktowej i aktualnego orzecznictwa*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, nr 10.
- Leszczyńska B., Piszcz A., *Glosa do wyroku SN z 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05, LEX/el. 2008.*
- Mioduszewski M., Sroczyński J., [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. M. Zdyb, M. Sieradzka, Warszawa 2010.
- Nowińska E., du Vall M., *Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*, Warszawa 2013.
- Prawo konkurencji*, „System Prawa Prywatnego” t. 15, red. M. Kępiński, Warszawa 2014.

- Radwański Z., Zieliński M., [w:] *Prawo cywilne – część ogólna*, „System Prawa Prywatnego” t. I, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Safjan M., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2013.
- Skoczny T., Bernatt M., [w:] *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szwaja, Warszawa 2013.
- Szczepanowska-Kozłowska K., *Pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży. Glosa do wyroku SN z 26 stycznia 2006 r., II CK 378/05*, „Glosa” 2007, nr 2.

Joanna Krakowiak<sup>1</sup>

# KWALIFIKACJA PRAWNA TERAPII MEDYCZNYCH Z UŻYCIEM KOMÓREK MACIERZYSTYCH – PRZYCZYNEK DO DYSKUSJI

## ABSTRACT

### **Legal classification of medical treatments with the use of stem cells: Contribution to the discussion**

The purpose of this article is to discuss the major legal issues that are involved in implementing innovative medical treatments based on stem cells. It contains an analysis of legal definitions of manipulated cells, non-manipulated cells and minimally-manipulated cells. It provides an outline of the administrative requirements of the European Medicinal Agency and the Polish General Pharmaceutical Inspector that apply to the authorization of medicinal products

---

1 Joanna Krakowiak: radca prawny w Kancelarii Wardyński i Wspólnicy w Warszawie, specjalizująca się w zagadnieniach life science i postępowań regulacyjnych. Odpowiada za obszar prawa dot. biomedycyny i nowoczesnej żywności oraz prac badawczych. Jest wiceprzewodniczącą Komisji ds. Biotechnologii Międzynarodowej Unii Adwokatów (Union Internationale des Avocats) oraz członkiem Komitetu ds. Farmacji Międzynarodowego Stowarzyszenia Ochrony Własności Intelektualnej (AIPPI). Jest również ekspertem Krajowej Rady Suplementów Diety i Odżywek.

containing stem cells. It also gives an overview of the controversies over the legal character of stem cell therapies, in particular, whether they always lead to creating an advanced therapy medicinal product that requires obtaining central marketing authorization from the EMA in London, or whether there are some exceptions where possessing a manufacturing permit issued by the Polish General Pharmaceutical Inspector is sufficient to start applying stem cells therapies to patients. The article compares various legal approaches under Polish law, European law, as well as under recent case law from the US.

**Keywords:** stem cells, advanced therapy medicinal product (ATMP), transplantation, marketing authorization of advanced therapy medicinal product, manufacturing permit for a medicinal product

**Słowa kluczowe:** komórki macierzyste, produkt leczniczy terapii zaawansowanej, przeszczep, dopuszczenie do obrotu produktu leczniczego terapii zaawansowanej, pozwolenie na wytwarzanie produktu leczniczego

## Wprowadzenie

Celem niniejszego artykułu jest omówienie podstawowych problemów prawnych związanych ze stosowaniem nowatorskich terapii medycznych z użyciem komórek macierzystych. W niniejszym artykule wskazuje się czym są zmodyfikowane komórki macierzyste, komórki macierzyste poddane minimalnym modyfikacjom oraz komórki niezmodyfikowane oraz w jakich przypadkach pobrane komórki macierzyste klasyfikuje się jako tzw. produkt leczniczy terapii zaawansowanej. Przedstawiono podstawowe wymogi autoryzacji produktu leczniczego zawierającego komórki macierzyste, na podstawie pozwolenia na dopuszczenie do obrotu wydawanego przez Komisję Europejską po pozytywnym ukończeniu procedury przed Europejską Agencją Leków oraz wskazano w jakich przypadkach możliwe jest stosowanie tego rodzaju produktów leczniczych jedynie na podstawie pozwolenia na wytwarzanie wydawanego przez Głównego Inspektora Farmaceutycznego. Porównano również podstawowe regulacje prawa polskiego, europejskiego oraz orzecznictwo sądów amerykańskich<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Tematyka omawiana w artykule nie była prawie w ogóle przedmiotem analizy w polskiej i europejskiej literaturze prawniczej. Do nielicznych wyjątków należy artykuł:

## Istota terapii medycznych z użyciem komórek macierzystych

Komórki macierzyste, czyli inaczej komórki pnia (ang. *stem cells*), to szczególny rodzaj komórek znajdujących się w organizmie człowieka<sup>3</sup>. Znajdują się one zarówno w embrionach ludzkich lub krwi pępowinowej (tzw. zarodkowe komórki macierzyste), jak i w dorosłych organizmach ludzkich (tzw. dorosłe lub somatyczne komórki macierzyste). Obydwa rodzaje komórek macierzystych posiadają dwie szczególne właściwości, a mianowicie zdolność różnicowania się do innych typów komórek oraz zdolność potencjalnie nieograniczonego dzielenia się. Są to cechy unikalne, których inne rodzaje komórek w organizmie człowieka nie posiadają. Cechy te umożliwiają naukowcom w szczególności wyhodowanie i wszczepienie materiału komórkowego (tkanek lub organów) otrzymanego z pobranych uprzednio z organizmu człowieka komórek macierzystych. Z powyższych względów z innowacyjnymi terapiami komórkowymi naukowcy wiążą duże nadzieje na postęp medyczny, w szczególności w zakresie regeneracji oraz rekonstrukcji uszkodzonych organów.

Co istotne, naukowcy zajmujący się medycyną rekonstrukcyjną pracują nad wykorzystaniem komórek macierzystych pobranych nie tylko z embrionów ludzkich lub krwi pępowinowej, ale również z dorosłego organizmu człowieka. Użycie w terapii dorosłych komórek macierzystych pozwala uniknąć kontrowersji etycznych związanych z wykorzystaniem do leczenia materiału biologicznego pobranego z embrionu ludzkiego. W Polsce i na świecie jest już kilka pozytywnych przykładów użycia komórek macierzystych do leczenia najpoważniejszych schorzeń, w tym regeneracji mięśnia sercowego po zawale oraz przerwanego rdzenia kręgowego.

Droga do skomercjalizowania opracowanych terapii z użyciem komórek macierzystych nie jest jednak ani prosta, ani krótka. Wymaga ona bowiem przełożenia nowoczesnych rozwiązań medycznych na mające

---

Cichowski A., Kawecki M., Glik J., Klama-Baryłą A., Łabuś W., Maj M., Kraut M., Nowak M., Dworak A., Sieroń A., *Analiza opracowań aktów normatywnych Unii Europejskiej dotyczących medycyny rekonstrukcyjnej z uwzględnieniem opinii*, „Prawo i Medycyna” 2013, nr 1–2.

3 Komórki macierzyste znajdują się również w innych organizmach żywych (zwierzętach i roślinach) lecz niniejszy artykuł koncentruje się na prawnych aspektach terapii z użyciem ludzkich komórek macierzystych.



do nich zastosowanie regulacje prawne dotyczące przede wszystkim ich kwalifikacji prawnej takiej procedury oraz właściwej procedury autoryzacji na rynku, tak aby zapewnić pacjentom wysoki poziom bezpieczeństwa ich stosowania oraz umożliwić organom administracji efektywny nadzór nad stosowanymi procedurami.

## Kontrowersje wobec prawnej kwalifikacji terapii komórkowych na tle prawodawstwa Unii Europejskiej

Terapia komórkowa polega na wykorzystaniu ludzkich komórek do regeneracji uszkodzonych tkanek lub narządów pacjenta, przy czym komórki te mogą pochodzić nie tylko od dawcy, ale również z organizmu samego pacjenta. Od klasycznych przeszczepów metoda ta różni się tym, że nie pobiera się całych narządów lub tkanek, lecz pojedyncze komórki. Pobrane komórki poddawane są w warunkach laboratoryjnych procesom izolacji, oczyszczania, walidacji, a często również modyfikacji. Z punktu widzenia regulacyjnego właśnie owa modyfikacja komórek ma kluczowe znaczenie dla prawnej kwalifikacji terapii.

Zasadniczo przyjmuje się, że jeżeli pobrany materiał komórkowy przed ponownym wszczepieniem poddawany jest znaczącym modyfikacjom, to komórki uzyskane w ten sposób stanowią tzw. produkt leczniczy terapii zaawansowanej (ang. *advanced therapy medicinal products*, ATMP<sup>4</sup>), którego stosowanie wymaga uzyskania pozwolenia od Euro-

4 W ramach kategorii produktów leczniczych zaawansowanej terapii rozróżnia się trzy podkategorie, tj. produkt leczniczy terapii genowej (ang. *gene therapy medicinal product* – GTMP), produkt leczniczy terapii somatycznej (ang. *somatic cell therapy medicinal product* – sCTMP) oraz produkt leczniczy inżynierii tkankowej (ang. *tissue engineered medicinal product* – TEP). Podmiot ubiegający się o pozwolenie na dopuszczenie do obrotu w Europejskiej Agencji Leków ma obowiązek wskazać rodzaj produktu, o którego autoryzację się ubiega. W praktyce stwarza to istotne trudności dla przedsiębiorców i dlatego Agencja wydała przewodnik dotyczący klasyfikacji ATMP – ostatnia wersja pochodzi z 21 maja 2015 r. (*Reflection paper on classification of advanced therapy medicinal products*, EMA/CAT/6000280/2010, rev. 1, [http://www.ema.europa.eu/ema/index.jsp?curl=pages/regulation/general/general\\_content\\_000296.jsp](http://www.ema.europa.eu/ema/index.jsp?curl=pages/regulation/general/general_content_000296.jsp) [dostęp: 12 stycznia 2016]).

pejskiej Agencji Leków (EMA) w Londynie. Jeżeli terapia nie wymaga poddawania pobranych komórek modyfikacjom lub modyfikacje takie są nieznaczne, to przeszczepiane komórki traktowane są jako część organizmu ludzkiego, a terapia podlega jedynie zasadom określonym w ustawie z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz.U. 2005 nr 169, poz. 1411).

W Unii Europejskiej, zgodnie z definicją zawartą w części IV załącznika I do dyrektywy 2001/83 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 listopada 2001 r. w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi (Dz.Urz. UE L nr 311)<sup>5</sup>, produkty lecznicze terapii zaawansowanej są oparte na procesach wytwarzania zogniskowanych na różnych biomolekułach wytworzonych przez przeniesienie genów i/lub biologicznie zaawansowanej terapii zmodyfikowanymi komórkami jako substancjami czynnymi lub częściami substancji czynnej.

W powyższej definicji decydujące znaczenie ma sformułowanie „zmodyfikowane komórki”. Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 pkt c) rozporządzenia 1394/2007 komórki lub tkanki uważa się za zmodyfikowane, jeżeli zostały poddane znaczącej manipulacji w taki sposób, że – w celu zamierzonej regeneracji, naprawy lub zamiany – zmianie uległy ich cechy biologiczne, czynności fizjologiczne lub cechy strukturalne.

Zgodnie z Załącznikiem I do rozporządzenia 1394/2007 znaczącą manipulacją nie jest: cięcie, rozdrabnianie, formowanie, wirowanie, namaczanie w roztworach antybiotykowych lub antybakteryjnych, sterylizacja, napromieniowanie, oddzielanie, koncentracja lub oczyszczanie komórek, filtrowanie, liofilizacja, zamrażanie, kriokonserwacja, wityfikacja.

Na obecnym etapie rozwoju biotechnologii sytuacje, w których pobrane komórki poddaje się jedynie nieznacznym manipulacjom, są rzadkie. Oznacza to, że istnieje duże prawdopodobieństwo, że wynikiem prac nad nową terapią komórkową będzie opracowanie produktu leczniczego terapii zaawansowanej.

<sup>5</sup> Zmienionej przez rozporządzenie (WE) nr 1394/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie produktów leczniczych terapii zaawansowanej i zmieniające dyrektywę 2001/83/WE oraz rozporządzenie (WE) nr 726/2004 (Dz.Urz. UE L nr 324, dalej: rozporządzenie 1394/2007).

## Amerykańskie podejście do prawnej kwalifikacji terapii komórkowych

W Stanach Zjednoczonych nie ma odrębnej kategorii produktu leczniczego terapii zaawansowanej, lecz wśród leków wyodrębnia się kategorię leków biologicznych. Już od lat dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku nieprzerwanie toczy się dyskusja nad tzw. komórkami poddanymi minimalnym modyfikacjom (ang. *minimally manipulated cells*, „MAS Cells”). Dotyczy ona przede wszystkim tego, czy terapie oparte na autologicznych przeszczepach zmodyfikowanych dorosłych komórek macierzystych (czyli komórek pobranych od pacjenta, a następnie wszczepionych temu samemu pacjentowi) należy uznać za lek biologiczny podlegający regulacjom amerykańskiej ustawy o żywności, lekach i kosmetykach (Federal Food, Drug and Cosmetic Act), czy też są one jedynie procedurami stosowanymi przez lekarzy w ramach swobody wykonywania przez nich zawodu, w związku z czym nie wymagają autoryzacji produktu na rynku.

Kontrowersje wokół prawnej kwalifikacji terapii z użyciem dorosłych komórek macierzystych doprowadziły do wydania 4 lutego 2014 roku orzeczenia przez amerykański sąd apelacyjny dla dystryktu Columbia (Court of Appeals for the District of Columbia Circuit) w sprawie *United States v. Regenerative Sciences, LLC* nr 12–5254. Spór dotyczył stosowanej przez firmę Regenerative Sciences LLC terapii o nazwie Regenex-C Procedure. Polegała ona na leczeniu schorzeń ortopedycznych, w szczególności artretyzmu, przy pomocy komórek, które zostały pobrane ze szpiku pacjenta, a następnie zmodyfikowane i wszczepione temu samemu pacjentowi w obrębie stawów.

Firma przegrała spór z amerykańską Agencją Ds. Leków (Federal Drug Administration, FDA), ponieważ sąd uznał, że tego rodzaju terapia nie mieści się w ramach procedur lekarskich regulowanych głównie przez zasady wykonywania zawodu lekarza, a w konsekwencji jej stosowania powstaje lek wymagający autoryzacji FDA i spełnienia wszelkich wymogów regulacyjnych, które są z tym związane. Orzeczenie to z jednej strony może przyczynić się do zwiększenia bezpieczeństwa oferowanych terapii, ale z drugiej negatywnie odbija się na kosztach ich przeprowadzania.

## Kwalifikacja na gruncie prawa polskiego

Zasadą jest, że produkt leczniczy terapii zaawansowanej, podobnie jak każdy produkt leczniczy, może być stosowany poza procedurami eksperymentu medycznego jedynie po uzyskaniu pozwolenia na dopuszczenie do obrotu. W przypadku produktów leczniczych terapii zaawansowanej pozwolenia takie wydawane są przez Komisję Europejską, ponieważ zgodnie z rozporządzeniem 1394/2007 tego rodzaju produkty podlegają obowiązkowej centralnej procedurze rejestracyjnej. Pozwolenie na dopuszczenie do obrotu wydawane jest przez Komisję Europejską i jest ono ważne w całej Unii Europejskiej, w tym w Polsce.

Jednakże uzyskanie pozwolenia na dopuszczenie do obrotu ATMP jest bardzo kosztowne i czasochłonne i mało który biotechnologiczny *startup* stać na to, aby nowo opracowany produkt od razu autoryzować na całą Europę. Z tego powodu bardziej realistyczną opcją na początek prowadzenia działalności jest ubieganie się o pozwolenie na wytworzenie leku wydawane przez Głównego Inspektora Farmaceutycznego (GIF). Art. 3 ust. 4 pkt 7 ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (Dz.U. 2001 nr 126, poz. 1381, ze zm.) przewiduje bowiem wyjątek, zgodnie z którym produkt leczniczy terapii zaawansowanej nie wymaga uzyskania pozwolenia na dopuszczenie do obrotu i może być stosowany w leczeniu szpitalnym na podstawie pozwolenia na wytworzenie wydawanego przez GIF. Analogiczne zasady przyjęte są w innych państwach EU, ponieważ mechanizm ten przewidziany jest w art. 3 pkt 7 dyrektywy 2001/83. Jednakże należy zwrócić szczególną uwagę na fakt, że prowadzenie działalności na podstawie tego rodzaju pozwolenia podane jest następującym wymogom.

- » **Lek jest przygotowywany w sposób niesystematyczny.** Jest to kluczowe kryterium, lecz w przepisach Prawa farmaceutycznego brak niestety wyjaśnienia, co to znaczy „sposób niesystematyczny”. W Polsce brak jest również jakichkolwiek wytycznych dotyczących rozumienia tego sformułowania. Biorąc pod uwagę fakt, że art. 3 ust. 4 pkt 7 Prawa farmaceutycznego implementuje art. 3 pkt 7 dyrektywy 2001/83, można posiłkowo odnieść się do praktyki innych krajów UE w tym zakresie. I tak brytyjska Medicines and Healthcare Products Regulatory Agency (MHRA) przy udzielaniu

zgody na wytwarzanie produktu leczniczego terapii zaawansowanej w przypadku szpitalnego zastosowania bierze pod uwagę przede wszystkim skalę i częstotliwość przygotowywania danego produktu. MHRA stoi na stanowisku, że dla stwierdzenia „niesystematyczności sposobu” nie jest wystarczające twierdzenie, że autologiczne produkty lecznicze terapii zaawansowanej są z założenia odmiennymi produktami, jeżeli ich zamierzone zastosowanie ma cechy powtarzalności. Zatem MHRA bada każdy przypadek indywidualnie i to od wszystkich okoliczności związanych z wytwarzaniem produktu leczniczego zależy możliwość jego autoryzacji na podstawie wyjątku przewidzianego w art. 3 pkt 7 dyrektywy 2001/83.

- » **Lek jest przygotowywany zgodnie ze szczegółowymi normami jakości.** Oznacza to, że proces modyfikowania pobranego materiału komórkowego musi odbywać się na podstawie pozwoleń dotyczących pobierania i modyfikacji komórek i zgodnie z ich warunkami<sup>6</sup>, a także wymogami zawartymi w Dobrej Praktyce Wytwarzania<sup>7</sup>.
- » **Lek jest wykorzystywany wyłącznie w leczeniu szpitalnym na terenie Rzeczypospolitej Polskiej.** Oznacza to, że lek nie może być stosowany poza jednostkami mającymi status szpitala.
- » **Lek jest stosowany na wyłączną odpowiedzialność zawodową praktykującego lekarza.** Brak pozwolenia na dopuszczenie do obrotu leku oznacza, że terapia, nawet po zakończeniu etapu eksperymentu medycznego i uzyskaniu pozwolenia na wytwarzanie, nadal będzie traktowana jako eksperymentalna w aspekcie odpowiedzialności lekarza, który ją stosuje. Oznacza to, że lekarz nie będzie mógł uwolnić się od odpowiedzialności wobec pacjenta, powołując się na fakt, że zastosował lek dopuszczony do obrotu zgodnie ze wskazaniami dotyczącymi jego stosowania.

6 W zależności od rodzaju przeprowadzanych czynności może wystąpić konieczność uzyskania następujących pozwoleń wydawanych przez Ministra Zdrowia:

- a) pozwolenie na prowadzenie działalności związanej z pobieraniem i przeszczepianiem komórek macierzystych,
- b) pozwolenie na wykonywanie działalności w formie banku tkanek i komórek,
- c) pozwolenie na działalność medycznego laboratorium diagnostycznego wykonującego badania dla potrzeb transplantologii.

7 Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 9 listopada 2015 r. w sprawie wymagań Dobrej Praktyki Wytwarzania (Dz.U. z 27 listopada 2015 r., poz. 1979).

- » **Lek jest aplikowany w celu realizacji indywidualnego przepisu lekarskiego na produkt wykonany na zamówienie dla konkretnego pacjenta.** Oznacza to, że lek musi być przygotowany jako indywidualna terapia dla określonego pacjenta. Biorąc pod uwagę charakter terapii opartych na przeszczepach autologicznych, warunek ten jest zwykle spełniony.

## Podsumowanie

Istnieje wiele nierozwiązanych do chwili obecnej kontrowersji związanych ze stosowaniem terapii komórkowych. Wydaje się, że obecne problemy związane z zaklasyfikowaniem tego rodzaju terapii to dopiero początek wyzwań regulacyjnych, jakie stwarza dynamiczny rozwój biotechnologii. Aby nie hamować wzrostu tego kluczowego źródła nowych technologii w medycynie, należy stymulować dialog pomiędzy naukowcami, lekarzami, organami nadzoru oraz prawnikami, aby wspólnie wypracowywać nowoczesne i praktyczne rozwiązania prawne. Do takich rozwiązań można zaliczyć pozwolenie na wytwarzanie wydawane przez GIF. Należy jednak pamiętać o istotnych ograniczeniach dotyczących stosowania produktu leczniczego na jego podstawie i braku jasności przepisów regulujących dopuszczalną skalę prowadzonej na tej podstawie działalności, w szczególności niedookreślonym kryterium niesystematyczności. Z tego powodu prowadzenie działalności na podstawie pozwolenia wydanego przez GIF można jedynie traktować jako rozwiązanie tymczasowe – stosowane w okresie niezbędnym do uzyskania finansowania i zorganizowania procesu badań klinicznych oraz rejestracji centralnej leku jako ATMP.

## Bibliografia

Cichowski A., Kawecki M., Glik J., Klama-Baryłą A., Łabuś W., Maj M., Kraut M., Nowak M., Dworak A., Sieroń A., *Analiza opracowań aktów*

*normatywnych Unii Europejskiej dotyczących medycyny rekonstrukcyjnej z uwzględnieniem oparzeń, „Prawo i Medycyna” 2013, nr 1–2.*

*Reflection paper on classification of advanced therapy medicinal products, EMA/CAT/6000280/2010, rev. 1, [http://www.ema.europa.eu/ema/index.jsp?curl=pages/regulation/general/general\\_content\\_000296.jsp](http://www.ema.europa.eu/ema/index.jsp?curl=pages/regulation/general/general_content_000296.jsp) [dostęp: 12 stycznia 2016].*

Marek Szymanowski<sup>1</sup>

## ZACHOWANIE STRONY JAKO PRZYCZYNA PRZEWLEKŁOŚCI POSTĘPOWANIA CYWILNEGO W ORZECZNICTWIE EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA W STRASBURGU W SPRAWACH POLSKICH

### ABSTRACT

#### **The applicant's conduct as a cause of excessive length of proceedings in judicial decisions of the ECHR in Polish cases**

More than 20 years have elapsed since the Republic of Poland became a party to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms signed in Rome on November 4, 1950. The Polish statute of 17 June 2004 on complaints about a breach of the right to a trial within a reasonable time has been in force for over 10 years. Notwithstanding the aforementioned pieces of legislation, problems with the excessive length of proceedings remain. In the judgment of 7 July 2015 (final as of October 7, 2015 in the case *Rutkowski and Others v. Poland*, application nos. 72287/10, 13927/11 and 46187/11), the

---

<sup>1</sup> Marek Szymanowski: sędzia Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, wykładowca Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury.



European Court of Human Rights held, unanimously, that there had been a violation of Article 6(1) (the right to a hearing within a reasonable time) of the European Convention on Human Rights, and a violation of Article 13 (the right to an effective remedy). The Court concluded that the situation of which the applicants complained had to be qualified as a practice that was incompatible with the European Convention and decided to apply the pilot judgment procedure. The annex to the judgment includes 591 other cases in which Poland has to work out a resolution within 2 years. In its judgments the ECHR established the criteria that should have been considered in the assessment of the length of the proceedings. The reasonableness of the length of the proceedings must be assessed in light of the particular circumstances of the case and having regard to the complexity of the case, the conduct of the applicant and of the relevant authorities, and the importance of what is at stake for the applicant in the litigation. This article analyses one of the criteria, namely the conduct of the applicant in judicial decision of the ECHR, and demonstrates the types of applicant conduct that may be considered a contributing factor in prolonging the proceedings. The author points to arguments that challenge the position adopted in the judicial decisions.

**Keywords:** application to ECHR, excessive length of proceedings, applicant's contribution to prolonging the proceedings

**Słowa kluczowe:** skarga do ETPC, przewlekłość postępowania, przyczynienie się skarżącego do przedłużenia postępowania

## 1. Wstęp – próba definicji przyczynienia się strony do przewlekłości postępowania

Przyczynienie się strony do przewlekłości postępowania stanowi jedno z wypracowanych przez Trybunał w wieloletnim orzecznictwie kryteriów, które bierze on pod uwagę dokonując oceny zasadności zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności<sup>2</sup> poprzez nierozpoznanie sprawy w rozsądnym terminie. Trybunał przyjmuje zatem, że ocena tego czy rozpoznanie sprawy nastąpiło w rozsądnym terminie musi być odnoszona do okoliczności danej sprawy

<sup>2</sup> Konwencja sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., która wiąże Polskę od 19 stycznia 1993 r. (Dz.U. z dnia 10 lipca 1993 r., Nr 61, poz. 284 i 285).

z uwzględnieniem zawilości tej sprawy, postępowania skarżącego i właściwych władz oraz wagi sprawy dla skarżącego<sup>3</sup>. W istocie, do kryteriów tych nawiązuje również art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki<sup>4</sup>, który czyni koniecznym dla oceny tego czy w sprawie doszło do przewlekłości postępowania, dokonanie oceny w szczególności terminowości i prawidłowości czynności podjętych przez sąd z uwzględnieniem charakteru sprawy, stopnia faktycznej i prawnej jej zawilości, znaczenia dla strony, która wniosła skargę, rozstrzygniętych w niej zagadnień oraz zachowanie się stron, a w szczególności strony, która zarzuciła przewlekłość postępowania.

Celem niniejszego artykułu jest przybliżenie i pewna egzemplifikacja konkretnych zachowań skarżących jako przyczyny lub współprzyczyny przewlekłości postępowania na podstawie wypowiedzi Trybunału w okolicznościach konkretnych, rozpoznawanych przez niego przeciwko Polsce spraw. Wypada jednak wspomnieć, iż w literaturze przedmiotu brak jest ścisłej definicji pojęcia przyczynienia się skarżącego do nadmiernej długości postępowania, aczkolwiek definicje budowane na tle konkretnego orzecznictwa Trybunału mają pewne zbieżne elementy. I tak wedle A. Wróbla i P. Hofmańskiego przyczynienie się skarżącego do długości postępowania polega zwykle na podejmowaniu pozaprawnych działań sabotujących lub opóźniających postępowanie. Wskazują oni jednak, że nawet w sytuacjach gdy przedłużenie postępowania wynika ze zgodnego z prawem wykorzystywania przez skarżącego przysługujących mu uprawnień procesowych, nie jest wykluczone przypisanie skarżącemu przyczynienia się do przedłużenia postępowania<sup>5</sup>. Z kolei

- 3 Por. np. sprawa Humen przeciwko Polsce, skarga nr 26614/95, wyrok Trybunału z 15 października 1999 r. sprawa Domańska przeciwko Polsce, skarga nr 74073/01, wyrok Trybunału z 25 maja 2004 r.; sprawa Kaszubski przeciwko Polsce, skarga nr 35577/97, wyrok trybunału z 24 lutego 2004 r. i inne.
- 4 Dz.U. z 2009 r., Nr 5, poz. 1, tekst jednolity; obecny tytuł ustawy został nadany przez art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 lutego 2009 r. (Dz.U. z 2009 r., Nr 61, poz. 498) zmieniającej tę ustawę z dniem 1 maja 2009 r.
- 5 Por. *Komentarz do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I, red. L. Garlickiego, Warszawa 2010, s. 379.

M.A. Nowicki podkreśla, iż w sprawach cywilnych korzystanie z prawa do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie jest w dużym stopniu zależne od zachowania stron w toku procesu i podejmowanych przez nie czynności. Strona winna zatem nie tylko powstrzymać się od składania wniosków i odwołań zbędnie tamujących postępowanie, ale również sama podejmować kroki umożliwiające sprawniejsze prowadzenie sprawy, co nie zwalnia jednak sądu z obowiązku zapewnienia zachowania rozsądnego terminu<sup>6</sup>. M. Balcerzak podnosi natomiast, że zachowanie się skarżącego może przyczynić się do długości postępowania w sposób uzasadniony jego potrzebami lub w sposób obstrukcyjny, stąd konieczność analizy jego postawy w toku postępowania. Korzystanie z dostępnych przez skarżącego środków zaskarżenia, składanie wniosków dowodowych i podejmowanie innych kroków, na jakie pozwalają przepisy prawa procesowego nie może być przedmiotem zarzutów wobec skarżącego, chyba że umyślnie zmierzał on do przewleczenia postępowania<sup>7</sup>. Podobnie jak się zdaje problem ten postrzega Ch. Grabenwarter, który wskazuje, że zachowanie strony przedłużające postępowanie musi być brane pod uwagę przy ocenie długości tego postępowania. Nie można jednak co do zasady czynić skarżącemu zarzutu z korzystania przez niego w pełnym zakresie z przysługujących mu środków prawnych<sup>8</sup>.

Nieco inaczej problem przyczynienia się strony do długości postępowania może być postrzegany w państwach, w których proceduralne systemy krajowe czynią odpowiedzialnymi za postępek w procesie same strony. Nie oznacza to jednak, że sądy tych krajów są zwolnione z obowiązku przestrzegania przewidzianego w art. 6 ust. 1 Konwencji rozsądnego terminu postępowania. Państwo musi podejmować wszelkie niezbędne środki, aby zapewnić szybkość procedur. Niezależnie jednak od tego, czy powyższa zasada ma zastosowanie, skarżący w sprawach cywilnych powinien tylko wykazać staranność (*diligence*) w podejmowaniu

6 Por. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej – Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2010, s. 460–461 i cytowane tam orzecznictwo Trybunału.

7 Por. M. Balcerzak, B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2010, s. 330.

8 Por. Ch. Grabenwarter, *European Fundamental Rights and Freedoms*, ed. by Dirk Ehlers, Berlin 2007, s. 169.

relewantnych dla niego czynności proceduralnych, powstrzymywać się od stosowania taktyk opóźniających oraz korzystać z przewidzianych w prawie krajowym możliwości skrócenia czasu trwania postępowania<sup>9</sup>.

Niniejszy artykuł poświęcony jest kwalifikacji zachowań skarżących w postępowaniu cywilnym, stąd jedynie marginalnie wspomnieć wypada, że przypisanie przyczynienia się do przewlekłości postępowania w przypadku spraw karnych jest dużo trudniejsze. W sprawach karnych oskarżony nie ma bowiem obowiązku aktywnej współpracy z organem prowadzącym postępowanie<sup>10</sup>.

Ścisłe, kwantytatywne i abstrakcyjne zdefiniowanie pojęcia zachowania strony jako przyczyny przewlekłości postępowania cywilnego nie wydaje się być możliwe, z uwagi na jego złożoność i immanentną więź z konkretnymi okolicznościami danej sprawy, co wyraźnie uwypukla przytoczone w dalszej części konkretne orzecznictwo Trybunału. Koniecznym zatem wydaje się przy odkodowywaniu pojęcia przyczynienia się strony do przedłużenia postępowania, postrzeganie go w różnych aspektach procesowych, przy czym punktem wyjścia powinno być istnienie związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem strony a skutkiem w postaci przedłużenia danego postępowania. Odróżnić też należy sytuacje, w których przyczynienie się strony do przedłużenia postępowania stanowi współprzyczynę nadmiernej długości danego postępowania, a zatem gdy zachowanie strony nie było wyłączną przyczyną przedłużenia postępowania. Strona taka zachowuje status ofiary naruszenia prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, a fakt przyczynienia się do długości postępowania wpłynie jedynie na ocenę skali naruszenia jej prawa i w konsekwencji na wysokość należnego jej zadośćuczynienia. W sytuacji natomiast, gdy zachowanie strony będzie wyłączną przyczyną przewlekłości postępowania, decydujące znaczenie mieć będzie to, czy strona ta jest jedynym podmiotem takiego postępowania, czy też w postępowaniu takim są jeszcze inni uczestnicy. Jeżeli bowiem strona, której zachowanie doprowadziło do nadmiernej długości postępowania jest jedynym uczestnikiem takiego postępowania, to trudno w zasadzie mówić o naruszeniu przez państwo jej prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym

<sup>9</sup> Por. *Komentarz do Konwencji...*, *op. cit.*

<sup>10</sup> Por. *Ibidem*, s. 380; Ch. Grabenwarter, *European...*, *op. cit.*, s. 169.

terminie. Tylko wyjątkowo nie można będzie wykluczyć odpowiedzialności państwa za sposób prowadzenia takiego postępowania, gdy pojawiają się nietypowe okoliczności (np. jedyny uczestnik postępowania, chory psychicznie, w sposób oczywisty dla sądu nieporadnie i długo prowadzi swoją sprawę). Zgoła inaczej rzecz będzie się przedstawiać w sytuacji wielopodmiotowego postępowania (w procesie czy nie-procesie), w którym przyczynę nadmiernego trwania postępowania stanowi zachowanie tylko jednej strony. Takie bowiem zachowanie niewątpliwie będzie naruszać prawo do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie drugiej strony (innych uczestników postępowania), a państwo dopuści się w stosunku do tej drugiej strony naruszenia prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, jeżeli nie będzie przeciwdziałać skutecznie takiemu zachowaniu. Generalnie w kontekście przyczynienia się strony do przewlekłości postępowania, trzeba w świetle orzecznictwa Trybunału zauważyć, że nie ma decydującego znaczenia (co nie znaczy, że jest bez znaczenia w ogóle) dla uznania zachowania skarżącego za przyczynę przewlekłości to – czy zachowanie takie było skutkiem jego zawinionego działania, stosowanej obstrukcji czy też korzystania z przysługujących stronie środków prawnych (wnoszenia środków zaskarżenia, składania wniosków dowodowych itd.). Istotnym jest natomiast w ocenie Trybunału odniesienie konkretnego zachowania się skarżącego do konkretnych okoliczności sprawy i pozostałych przesłanek oceny czy sprawa została rozpoznana w rozsądnym terminie. Taki wniosek zdaje się wprost wynikać z uzasadnienia wyroków Trybunału (Izby i Wielkiej Izby) w sprawie Apicella przeciwko Włochom<sup>11</sup>. W sprawie tej Trybunał obrazując sposób wyliczenia należnego zadośćuczynienia wyraźnie wskazał, iż przypisanie stronie przyczynienia się do przewlekłości postępowania w określonym okresie postępowania, skutkuje stosownym zmniejszeniem należnego jej z tytułu przewlekłości zadośćuczynienia. Dążąc do pewnego usystematyzowania różnych działań lub zaniechań strony w toku postępowania, które wpływają negatywnie na jego długość i mogą być uznane za przyczynienie się

11 Sprawa Apicella przeciwko Włochom, wyrok Pierwszej Izby Trybunału z dnia 10 listopada 2004 r., skarga nr 64890/01; wyrok Wielkiej Izby Trybunału w tej sprawie z dnia 29 marca 2006 r.; por. też: „Przegląd orzecznictwa europejskiego dotyczącego spraw karnych” 2004, z. 2, s. 18, [http://www.sn.pl/orzecznictwo/Orzecz\\_Euro\\_Karne/Orzecz\\_Euro\\_Karne\\_02\\_2004.pdf](http://www.sn.pl/orzecznictwo/Orzecz_Euro_Karne/Orzecz_Euro_Karne_02_2004.pdf) [dostęp: 12 stycznia 2016].

samej strony do nadmiernej długości postępowania – dla celów niniejszej pracy można wyodrębnić takie zachowania, które polegają na:

- » wnoszeniu pism procesowych z brakami i niewykonywaniu obowiązków nałożonych na stronę przez sąd;
- » aktywności strony w postępowaniu dowodowym;
- » korzystaniu ze środków zaskarżenia oraz składaniu wszelkiego rodzaju wniosków i pism procesowych tamujących postępowanie;
- » innych zachowaniach strony mających wpływ na tok prowadzonego postępowania.

## 2. Braki pism procesowych i niewykonywanie przez stronę obowiązków nałożonych przez sąd

Niewykonywanie prawidłowo nałożonych na stronę obowiązków z reguły Trybunał uznaje za okoliczność dającą podstawy do przyjęcia przyczynienia się strony do długości postępowania. W sprawie Peryt przeciwko Polsce<sup>12</sup> Trybunał wśród okoliczności wpływających na długość postępowania zawinionych przez skarżącego uznał, iż nie uiścił on wpisu od rewizji, którą zamierzał wnieść od postanowienia częściowego z dnia 3 stycznia 1995 r. w sprawie o podział majątku. Wniesiona rewizja została ostatecznie odrzucona właśnie z powodu jej nieopłacenia, po uprzednim prawomocnym rozpoznaniu przez sąd jego wniosku o zwolnienie od przedmiotowego wpisu. Z kolei w sprawie Gęsiarz przeciwko Polsce<sup>13</sup> Trybunał uznał przyczynienie się skarżącej do przedłużenia postępowania poprzez kilkakrotne nieuiszczenie zaliczek na przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, czego skutkiem było nawet zawieszenie postępowania w sprawie. W sprawie Kępa przeciwko Polsce<sup>14</sup> Trybu-

12 Sprawa Peryt przeciwko Polsce, skarga nr 42042/98, wyrok Trybunału z 2 grudnia 2003 r.

13 Sprawa Gęsiarz przeciwko Polsce, skarga nr 9446/02, wyrok Trybunału z 18 maja 2004 r.

14 Sprawa Kępa przeciwko Polsce, skarga nr 43978/98, decyzja Trybunału z 30 września 2003 r., <http://caselaw.echr.globe24h.com/0/0/poland/2003/09/30/kepa-v-poland-23438-43978-98.shtml> [dostęp: 12 stycznia 2016].

nał za jedną z okoliczności wpływających na przewlekłość postępowania uznał konieczność 2-krotnego wzywania skarżącego do wskazania wartości przedmiotu sporu. Między innymi z tego powodu Trybunał stwierdził, że długość postępowania przed sądami polskimi nie była nadmierna, a samą skargę uznał za oczywiście bezzasadną i odrzucił ją na podstawie art. 35 § 3 i 4 Konwencji. Z kolei w sprawie Gronuś przeciwko Polsce<sup>15</sup> skarżący został zobowiązany w toku postępowania przed sądem krajowym do dostarczenia w ciągu 7 dni dokumentów świadczących o tym, że jest upoważniony do reprezentowania spółki w tym postępowaniu. Niewykonanie tego obowiązku skutkowało zawieszeniem postępowania w sprawie w okresie od 10 stycznia 1996 r. do 23 maja 1996 r. Cały półroczny okres związany z niewykonaniem nałożonego przez sąd obowiązku Trybunał przypisał skarżącemu. Równie restrykcyjnie Trybunał ocenił zachowanie skarżącego w sprawie Zieliński przeciwko Polsce<sup>16</sup>, w której to sprawie sąd krajowy zobowiązał skarżącego do złożenia w terminie 14 dni pisma procesowego zawierającego ustosunkowanie się do stanowiska strony przeciwnej (pозwanego przez niego banku). Skarżący wykonał ten obowiązek dopiero na rozprawie, która miała miejsce 10 miesięcy później. Nadto skarżący nie wykonał innego obowiązku nałożonego na niego przez sąd tj. nie złożył w terminie 14 dni zaświadczenia lekarskiego, na które się powoływał w związku z ubieganiem się o przyznanie mu pomocy prawnej, co zdaniem Trybunału opóźniło postępowanie o kolejne 3 miesiące. Przypisując skarżącemu odpowiedzialność za oba te okresy zwłoki i odnosząc je do pozostałych okoliczności sprawy, w tym do przyczynienia się także drugiej strony do przedłużenia postępowania, która nie wpłaciła w terminie zaliczki na poczet opinii biegłego, Trybunał uznał, że sprawę rozpoznano w rozsądnym terminie (łącznie postępowanie w tej sprawie trwało 5 lat).

Także w sprawie Górską przeciwko Polsce<sup>17</sup> Trybunał uwzględnił opinię Rządu, że skarżąca przyczyniła się do przewlekłości poprzez

15 Sprawa Gronuś przeciwko Polsce, skarga nr 29695/96, wyrok Trybunału z 28 maja 2002 r.

16 Sprawa Zieliński przeciwko Polsce, skarga nr 38497/02, wyrok Trybunału z 15 lutego 2005 r.

17 sprawa Górską przeciwko Polsce, skarga nr 53698/00, wyrok Trybunału z 3 czerwca 2003 r.

niedopełnienie nakazu sądu dotyczącego zagranicznej pomocy prawnej. Chodziło o to, iż skarżąca nie wskazała adresów spadkobierców mieszkających w USA oraz nie wpłaciła zaliczki na koszty tłumaczenia dokumentów mających być im doręczonych, co skutkowało zawieszeniem postępowania. Sama skarżąca uważała, że tłumaczenie było zbędne bo uczestnicy znali język polski. Trybunał uznał, iż nie czuje się upoważniony do oceny tego, czy obowiązki nałożone przez sąd krajowy były konieczne. Konieczność wzywania skarżącej do usuwania braków (precyzowanie i modyfikacja żądań) Trybunał poczytał za przyczynienie się skarżącej do przedłużenia postępowania również w sprawie Biskupska przeciwko Polsce<sup>18</sup>.

Wnoszenie przez skarżącego w toku postępowania pism procesowych z brakami i konieczność wzywania do ich uzupełniania Trybunał uznał za przyczynienie się do przedłużenia postępowania w sprawie Bejer przeciwko Polsce<sup>19</sup>. W sprawie tej, w świetle faktów ustalonych przez Trybunał sądy krajowe wzywały skarżącego przynajmniej 5-krotnie do usunięcia różnych braków wnoszonych przez niego pism procesowych, w tym do sprecyzowania roszczenia, usunięcia braków apelacji i wniosku o zwolnienie od kosztów. Konieczność wzywania strony do usunięcia braków jako okoliczność obciążająca skarżącego w kontekście przyczynienia się przez niego do przedłużenia postępowania Trybunał wziął pod uwagę również w sprawie Siwiec przeciwko Polsce<sup>20</sup>. W sprawie tej, gdzie przewlekłość postępowania nie była głównym przedmiotem skargi do Trybunału, Trybunał wyraźnie zdyskwalifikował zachowanie skarżącego, który złożył pismo procesowe zawierające między innymi wnioski o jego doprowadzenie na rozprawę sądową, które to pismo nie czyniło zadość wymogom proceduralnym, albowiem skarżący nie dostarczył do sądu odpisów wniosku celem doręczenia ich stronie przeciwnej zgodnie z obowiązującymi wymogami proceduralnymi. Trybunał podkreślił, że wymóg dostarczenia do sądu pisma procesowego

18 Sprawa Biskupska przeciwko Polsce, skarga nr 39597/98, wyrok Trybunału z 22 lipca 2003 r.

19 Sprawa Bejer przeciwko Polsce, skarga nr 38328/9,7 wyrok Trybunału z 4 października 2001 r.

20 Sprawa Siwiec przeciwko Polsce, skarga nr 28095/08, wyrok Trybunału z 3 lipca 2012 r.



wraz z wystarczającą liczbą odpisów jest uzasadniony i służy właściwej organizacji postępowania. Skarżący nie uczynił zadość temu obowiązkowi. Nie bez znaczenia wydaje się w tej sprawie być to, że przedmiotem sporu był spór gospodarczy prowadzony z byłą żoną o sklep, który rozpoznawany był w obowiązujących jeszcze wówczas przepisach o postępowaniu odrębnym, gdzie dopuszczalny był większy rygorizm formalny.

Przyczynienie się strony do przedłużenia postępowania może również polegać na niestawiennictwie strony na rozprawę lub złożeniu wniosku o odroczenie wyznaczonej już rozprawy. Taki wniosek wynika z analizy uzasadnienia wyroku Trybunału w sprawie Bednarska przeciwko Polsce<sup>21</sup>, w której Trybunał wskazał, iż obie strony postępowania przyczyniły się do długości trwania postępowania. Jednakże nie zawsze Trybunał poczytuje niestawiennictwo na rozprawę strony lub adwokata za przyczynienie się do długości postępowania. Przykładowo w sprawie Poremska przeciwko Polsce<sup>22</sup>, Rząd podnosił przyczynienie się skarżącej do długości postępowania poprzez konieczność odraczania rozpraw z powodu nieobecności skarżącej lub jej adwokata. Trybunał oceniając całą długość postępowania w tej sprawie (stwierdzenie praw do spadku na podstawie testamentu), w której postępowanie trwało w momencie wyrokowania przez Trybunał już ponad 8 lat – uznał podnoszony zarzut w zasadzie za nieznaczący.

### 3. Zachowanie strony w postępowaniu dowodowym

Nie ulega wątpliwości to, iż w większości spraw główną przyczyną długości postępowania jest konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego, które z reguły jest czasochłonne, zwłaszcza gdy koniecznym jest dopuszczenie dowodu z opinii biegłych. Na jego przebieg

21 Sprawa Bednarska przeciwko Polsce, skarga nr 53413/99, wyrok Trybunału z 15 lipca 2004 r.

22 Sprawa Poremska przeciwko Polsce, skarga nr 77759/01, wyrok Trybunału z 14 października 2003 r.

istotny wpływ mają jednak same strony, na których głównie spoczywa obowiązek przedstawienia sądowi dowodów. Składane zatem poprzez strony wnioski dowodowe mają co najmniej pośrednio wpływ na długość postępowania. Nie oznacza to jednak, iż samo składanie przez stronę wniosków dowodowych co do zasady może być poczytane jako przyczynienie się przez stronę do przedłużenia postępowania, aczkolwiek jak to już wcześniej wskazano dla Trybunału istotne są konkretne okoliczności sprawy.

W sprawie Sawicka przeciwko Polsce<sup>23</sup> Trybunał przyjął, iż skarżąca (i jej przeciwnik procesowy) podejmowali pewne kroki, które przyczyniły się do przewlekłości postępowania, ponieważ w sposób cykliczny składali nowe wnioski dowodowe. Trybunał zauważył jednak, iż po pierwsze Rząd nie wykazał, że to tylko skarżąca występowała do sądu o przeprowadzenie dowodów. Po drugie to do sądu należała decyzja, który z dowodów miał znaczenie dla sprawy. W związku z tym sąd nie miał obowiązku dopuścić każdego z dowodów zawnioskowanych przez strony. W ocenie Trybunału same wnioski dowodowe stron nie zwalniały sądu z obowiązku szybkiego procedowania. Trybunał podkreślił wreszcie konieczność kontroli przez sąd prowadzonego postępowania dowodowego, pod kątem jego szybkości i właściwej selekcji wniosków dowodowych stron w ramach uprawnień proceduralnych Sądu. W tym zakresie podobny pogląd Trybunał wyraził w sprawie Wasilewski przeciwko Polsce<sup>24</sup>, w sprawie tej Trybunał nie podzielił argumentu, iż długość postępowania wynikała między innymi z prowadzonego postępowania dowodowego. W ocenie Trybunału sąd mógł również zdyscyplinować strony w celu przyspieszenia zbierania dowodów. W sprawie Bukowski przeciwko Polsce<sup>25</sup> Trybunał uznał, iż kilkakrotne kwestionowanie opinii biegłych może być traktowane jako przyczyna opóźnienia postępowania spowodowana przez samą stronę. Jak się zdaje jednak Trybunał dość ostrożnie kwalifikuje kwestionowanie opinii biegłego jako przyczynę

23 Sprawa Sawicka przeciwko Polsce, skarga nr 37645/97, wyrok Trybunału z 1 października 2002 r.

24 Sprawa Wasilewski przeciwko Polsce, skarga nr 32734/96), wyrok Trybunału z 21 grudnia 2000 r.

25 Sprawa Bukowski przeciwko Polsce, skarga nr 38665/97, wyrok Trybunału z 11 tego 2003 r.

przewlekłości. W tej akurat sprawie Trybunał uznał, iż zachowanie skarżącego polegające na kwestionowaniu opinii nie może usprawiedliwiać ogólnej, znaczącej długości postępowania i wielu znacznych okresów bezczynności ze strony sądu. Podobnie w sprawie Sitarek przeciwko Polsce<sup>26</sup>, gdzie Trybunał dostrzegł, że w trakcie trwania postępowania skarżący złożył znaczną liczbę wniosków podważających zebrany materiał dowodowy. Trybunał zauważył jednocześnie, iż później prokurator wniósł akt oskarżenia przeciwko pozwanej i niektórym świadkom oraz biegłemu sądowemu. Dlatego też, w zakresie, w jakim skarżący w trakcie trwania postępowania podważał wiarygodność świadków oraz prawdziwość dowodów, nie może być traktowany jako ten, który przyczynił się do opóźnień, ponieważ jedynie korzystał on z dostępnych środków w celu popierania swoich roszczeń.

Wydaje się uprawnionym pogląd, iż przypisanie stronie przyczynienia się do przewlekłości postępowania wskutek kwestionowania materiału dowodowego powinno mieć miejsce w sytuacjach, kiedy to kwestionowanie przekracza pewne dopuszczalne ramy albo jest elementem obstrukcji procesowej. Taka sytuacja wystąpi wówczas, gdy np. strona kwestionuje opinię w sposób lakoniczny nie wskazując żadnej argumentacji, a kwestionowana opinia nie zawierała żadnych braków. Taki wniosek potwierdzają też wyroki Trybunału w innych sprawach np. w sprawie Peryt przeciwko Polsce<sup>27</sup> i sprawie Fojcik przeciwko Polsce<sup>28</sup>. W tej drugiej sprawie Trybunał nadmienił, iż nadmierna zwłoka w rozstrzygnięciu sprawy nie może być usprawiedliwiona przez jej skomplikowanie, ani przez postępowanie skarżącej, która korzystała ze swoich uprawnień procesowych między innymi poprzez kwestionowanie opinii biegłych (postępowanie w tej sprawie trwało 11 lat). Również w sprawie Majkrzyk przeciwko Polsce<sup>29</sup>. Trybunał zauważył, iż wprawdzie skarżąc-

26 Sprawa Sitarek przeciwko Polsce, skarga nr 42078/98, wyrok Trybunału z 15 lipca 2003 r.

27 Sprawa Peryt przeciwko Polsce, skarga nr 42042/98, wyrok Trybunału z 2 grudnia 2003 r.

28 Sprawa Fojcik przeciwko Polsce, skarga nr 57670/00, wyrok Trybunału z 21 września 2004 r.

29 Sprawa Majkrzyk przeciwko Polsce, skarga nr 52168/99, wyrok Trybunału z 6 maja 2003 r.

ca dwukrotnie zakwestionowała opinie biegłych, to zdaniem Trybunału, nie wydaje się, aby te wydarzenia w sposób znaczący przedłużyły postępowanie. Ponadto zdaniem Trybunału, nie było obowiązkiem sądu przychylenie się do wszystkich wniosków uczestników, jako że to sąd podejmuje decyzję o tym, który wniosek jest istotny dla sprawy.

Między innymi składanie licznych wniosków dowodowych, w tym o przesłuchanie świadków już raz przesłuchanych oraz kwestionowanie zgromadzonego materiału dowodowego zostało poczytane przez Trybunał za przyczynienie się do przewlekłości postępowania w sprawie Malicka-Wąsowska przeciwko Polsce<sup>30</sup>.

Z punktu widzenia niewykonywania przez stronę nałożonego w toku postępowania dowodowego obowiązku ciekawe poglądy Trybunał wyraził w sprawie Proszak przeciwko Polsce<sup>31</sup>. W sprawie tej Trybunał nie stwierdził naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji, na co istotny wpływ miało zachowanie się skarżącej w toku postępowania przed sądem krajowym, która utrudniała postępowanie dowodowe nie stawiając się na wyznaczone terminy badań lekarskich, niezbędne do wydania opinii przez biegłych. Trybunał dostrzegł z aprobatą bardzo aktywną rolę sądu prowadzącego postępowanie w tej sprawie, który zaproponował nawet przeprowadzenie przez biegłego koniecznego badania skarżącej w miejscu jej zamieszkania. Godzi się jednak zauważyć, iż w sprawie tej 2 sędziów Trybunału złożyło zdanie odrębne, aczkolwiek również oni uznawali brak współpracy skarżącej w postępowaniu za przyczynę zwłoki.

#### 4. Wnoszenie środków zaskarżenia, wniosków i innych pism procesowych

Rozpatrywanie spraw w kilku instancjach zawsze ma wpływ na długość postępowania, a zatem z założenia „rozsądny termin” na rozpoznanie

30 Sprawa Malicka-Wąsowska przeciwko Polsce nr 41413/98, decyzja Trybunału 5 kwietnia 2001 r.

31 Sprawa Proszak przeciwko Polsce, skarga nr 2/1997/786/987, wyrok Trybunału z 16 grudnia 1997 r., <http://caselaw.echr.globe24h.com/0/0/poland/1997/12/16/case-of-proszak-v-poland-58121-25086-94.shtml> [dostęp: 12 stycznia 2016].

sprawy w kilku instancjach musi być dłuższy. Trybunał nie negując prawa strony do korzystania z należnych jej środków odwoławczych podkreśla, iż strona wnosząca takie środki musi liczyć się z przedłużeniem postępowania. Trzeba też zauważyć, że fakt, iż sprawa toczy się w kilku instancjach nie musi być skutkiem odwołań skarżącego lecz skutkiem odwołań strony przeciwnej, na co skarżący nie ma wpływu. Nawet jednak w przypadku odwołań wnoszonych przez samego skarżącego wskazana jest pewną powściągliwość i nie zawsze zasadnym będzie obciążenie skarżącego skutkami wydłużenia postępowania wskutek wniesienia służącego mu środka zaskarżenia. Dotyczy to zwłaszcza wnoszenia środków odwoławczych od orzeczeń oczywiście wadliwych np. wydanych w warunkach nieważności, wyroku nieistniejącego, rażąco błędnego rozstrzygnięcia o odmowie zwolnienia powoda od kosztów, co uniemożliwiało merytoryczne rozpoznanie jego powództwa itp. Trybunał ma niewątpliwie świadomość tego, iż uchylenie orzeczenia do ponownego rozpoznania powoduje jego wydłużenie i choć Trybunał nie analizuje jakości prawnej orzecznictwa sądów krajowych, to dyplomatycznie czasami wskazuje, że przekazanie sprawy do ponownego jej rozpatrzenia jest zwykle powodowane błędami sądu niższej instancji, a powtórzenie takiego rozstrzygnięcia w ramach jednego postępowania odsłania poważną słabość systemu sądowego<sup>32</sup>.

Skoro wnoszenie przewidzianych przez prawo szeroko rozumianych środków zaskarżenia może stanowić przyczynienie się przez skarżącego do przewlekłości postępowania to logicznym jest uznanie, iż tym bardziej negatywnie należy ocenić postępowanie strony polegające na wnoszeniu przez nią środków zaskarżenia w ogóle nieprzewidzianych przez prawo, które uruchamiają jednak określoną procedurę ich załatwienia, wydłużając zbędnie czas rozpoznania sprawy. Taki też wniosek wynika z uzasadnienia decyzji Trybunału z 23 października 2001 r. w sprawie Mochejski przeciwko Polsce<sup>33</sup>. W sprawie tej Trybunał przypisał skarżącemu przyczynienie się w znacznym stopniu do długości postępowania poprzez wniesienie kasacji do Sądu Najwyższego, która w sprawie w ogóle nie

32 Sprawa Wierciszewska przeciwko Polsce, skarga nr 41431/98, wyrok Trybunału z 25 listopada 2003 r.

33 Sprawa Mochejski przeciwko Polsce, skarga 43397/98, decyzja Trybunału z 23 października 2001 r.

służyła. Nadto skarżący wniósł zażalenie na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 lipca 1999 r. o odrzuceniu kasacji, mimo faktu, że Sąd Najwyższy wcześniej wyraźnie stwierdził, że prawo polskie nie przewiduje takiego środka zaskarżenia w przedmiotowej sprawie. W praktyce, w postępowaniach sądowych niekiedy strony wnoszą zażalenie od niezaskarżalnych postanowień dowodowych, co skutkuje odrzuceniem takiego zażalenia, na co z kolei służy już zażalenie. Okres postępowania w sprawie wywołany niedopuszczalnym zażaleniem nie powinien być brany pod uwagę przy ocenie rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie.

Bardzo częstymi wnioskami, które strony składają, a które to wnioski uruchamiają w sprawie postępowania wpadkowe, tamujące rozpoznania istoty sprawy są wnioski o zwolnienie od kosztów lub wnioski o przyznanie pełnomocnika z urzędu. Oceniając składanie tego typu wniosków pod kątem ich wpływu na przewlekłość postępowania Trybunał z jednej strony podkreśla, iż stronie postępowania nie można co do zasady czynić zarzutów, że korzysta ze służących jej praw procesowych<sup>34</sup>, gdy ubiega się ona o zwolnienie od kosztów sądowych, jednakże skarżący musi liczyć się z tym, że jego wnioski prowadzą do zwłoki. Taki pogląd Trybunał wyraził między innymi w sprawie Białas przeciwko Polsce<sup>35</sup> i Malicka-Wąsowska przeciwko Polsce. Podobnie w sprawie Bejer przeciwko Polsce<sup>36</sup> Trybunał co do zasady uznał, iż wnioski o zwolnienie od kosztów sądowych, czy o wyznaczenie adwokata z urzędu nie mogą być traktowane jako przyczyna leżąca po stronie skarżącego wydłużająca postępowanie. Jak się zdaje Trybunał nie wyklucza, iż w określonych, konkretnych okolicznościach składanie takich wniosków może uzasadniać przypisanie stronie przyczynienia się do przedłużenia postępowania. W ocenie Trybunału co do zasady skarżący uprawniony jest do ich składania i nie mogą one być główną przyczyną opóźnienia. Powielanie jednak wniosków o zwolnienie od kosztów zwłaszcza związane z kilkakrotnym podwyższeniem

34 Sprawa Bednarska przeciwko Polsce, skarga nr 53413/99, wyrok Trybunału z 15 lipca 2004 r.

35 Sprawa Białas przeciwko Polsce, skarga nr 69129/01, wyrok ETPC z 10 października 2006 r.; sprawa Malicka-Wąsowska przeciwko Polsce nr 41413/98, decyzja Trybunału z 5 kwietnia 2001 r.

36 Sprawa Bejer przeciwko Polsce, skarga nr 38328/97, wyrok Trybunału z 4 października 2001 r.

dochodzonego roszczenia nie zyskało aprobaty Trybunału w sprawie Kuczera przeciwko Polsce<sup>37</sup>. W sprawie tej Trybunał nie dopatrzył się naruszenia art. 6 ust. 1 Konwencji. Jak się zdaje uprawnionym byłby pogląd, iż powielanie wniosków o zwolnienie od kosztów (przyznanie pełnomocnika z urzędu) bez zmiany okoliczności sprawy powodujące wszczęcie postępowania wpadkowego, blokującego rozpoznania sprawy może być uznane za przyczynienie się skarżącego do przedłużenia postępowania. Niekiedy Trybunał wiąże ocenę wniosków składanych w toku postępowania przez stronę z ich znaczeniem dla skarżącego. W sprawie Dybo przeciwko Polsce<sup>38</sup> uznał, iż nie można przypisać skarżącemu przyczynienia się do ogólnej długości postępowania poprzez aktywne uczestnictwo w postępowaniu, w sytuacji kiedy wnioski i odwołania składane przez skarżącego były dla niego ważne, ponieważ dotyczyły one wykonalności wyroku zaocznego i zwolnienia z opłat sądowych.

Stosunkowo często w toku postępowania cywilnego dochodzi do sytuacji, w której strona albo wadliwie określiła żądanie pozwu i wzywana jest do uzupełnienia braków w tym zakresie, albo modyfikuje swoje pierwotne powództwo (wniosek w postępowaniu nieprocesowym), co nie zawsze jest skutkiem niewłaściwego określenia pierwotnego żądania, lecz może być skutkiem zmiany okoliczności sprawy (np. spełnienia częściowego dochodzonego świadczenia, utraty rzeczy i dochodzenia w jej miejsce odszkodowania itp.). Różne zatem okoliczności mogą być przyczyną zmiany czy uzupełniania pozwu i tylko część z nich może być rozpatrywana pod kątem przyczynienia się strony do przedłużenia postępowania. Nie ulega jednak wątpliwości, iż na bieg każdego postępowania sądowego ma wpływ każda zmiana żądania pozwu (wniosku), zwłaszcza jeżeli chodzi o zmianę istotną. W kilku orzeczeniach Trybunał analizował wpływ zmiany żądania pozwu pod kątem przyczynienia się strony do przedłużenia postępowania. I tak w sprawie Łobarzewski przeciwko Polsce<sup>39</sup> Try-

37 Sprawa Kuczera przeciwko Polsce, skarga nr 275/02, wyrok Trybunału z 14 grudnia 2010 r., <http://caselaw.echr.globe24h.com/0/0/poland/2010/09/14/case-of-kuczera-v-poland-100407-275-02.shtml> [dostęp: 12 stycznia 2016].

38 Sprawa Dybo przeciwko Polsce, skarga nr 71894/01, wyrok Trybunału z 14 października 2003 r.

39 Sprawa Łobarzewski przeciwko Polsce, skarga nr 77757/01, wyrok Trybunału z 25 listopada 2003 r.

bunał przypomniał, że chociaż skarżący uprawniony jest do korzystania ze swego prawa procesowego do rozszerzenia roszczeń pozwu w sprawie cywilnej, musi on być świadomy tego, że może to doprowadzić do zwłoki, której konsekwencje to on będzie musiał ponieść. Dotyczy to szczególnie sytuacji, gdy zmiana powództwa prowadzi do przekazania sprawy do sądu wyższej instancji i powtórzenia niektórych czynności sądowych. Trybunał jest zdania, że gdy tego typu rozszerzenie powództwa ma miejsce w trakcie postępowania sądowego, które prowadzone jest starannie i szybko, Rząd nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za wynikające z tego opóźnienia. W tej konkretnej sprawie Trybunał jednak przyjął, iż podwyższenie wartości przedmiotu sporu nie miało raczej znaczącego wpływu na przedłużenie biegu postępowania. Trybunał zwrócił uwagę, iż zmiana powództwa przez skarżącego miała miejsce w chwili, gdy sprawa pozostawała już zawisła przed sądem pierwszej instancji od ponad trzy-nastu lat, a zatem postępowanie było już wcześniej dotknięte nadmierną przewlekłością. Przyniesienie się do przewlekłości postępowania polegające właśnie na zmianie powództwa skutkującą zmianą właściwości sądu, Trybunał przypisał skarżącemu w sprawie Kępa przeciwko Polsce<sup>40</sup>. Nie każda jednak zmiana żądań pozwu (wniosku) automatycznie postrzegana jest jako okoliczność obciążająca skarżącego. Za przykłady spraw, w których Trybunał nie przypisał skarżącym przewlekłości postępowania mogą służyć między innymi sprawa Romanow (Barańska) przeciwko Polsce<sup>41</sup>, gdzie Trybunał nie dopatrzyl się przyczynienia skarżącej do przewlekłości postępowania. Uznał bowiem, że zmiana roszczenia (sprawa o podział majątku) to normalne korzystanie przez stronę z jej uprawnień procesowych, które nie przyczyniło się w istotny sposób do długości postępowania. Także w sprawie Hajnrich przeciwko Polsce<sup>42</sup> Trybunał nie uznał za istotne faktu zmiany przez skarżącego żądania pozwu, uznając, iż nie wpłynęło to znacząco na długość postępowania.

40 Sprawa Kępa przeciwko Polsce, skarga nr 43978/98, decyzja Trybunału z 30 września 2003 r., <http://caselaw.echr.globe24h.com/0/0/poland/2003/09/30/kepa-v-poland-23438-43978-98.shtml> [dostęp: 12 stycznia 2016].

41 Sprawa Romanow (Barańska) przeciwko Polsce, skarga nr 45299/99, wyrok Trybunału z 21 września 2004 r.

42 Sprawa Hajnrich przeciwko Polsce, skarga nr 44181/98, wyrok Trybunału z 25 maja 2004 r.



Wnioski strony, które z reguły mają istotny wpływ na przebieg postępowania sądowego, w szczególności na jego długość to wnioski o wyłączenie sędziego. Problem wyłączenia sędziego w sprawach polskich pojawia się dosyć często, aczkolwiek nie zawsze w kontekście przyczynienia się strony do przedłużenia postępowania. W latach 1993–2014 zagadnienie wyłączenia sędziego pojawiło się w orzeczeniach Trybunału blisko 40-krotnie<sup>43</sup>.

Analizując orzeczenia, w których Trybunał wprost rozważał składanie wniosków o wyłączenie sędziego, zwłaszcza nieuzasadnionych – w sposób uprawniony można wyprowadzić wniosek, iż nadużywanie instytucji wyłączenia sędziego Trybunał kwalifikuje jako przyczynienie się do przewlekłości postępowania. Tak było między innymi w sprawie Kępa przeciwko Polsce<sup>44</sup>, gdzie skarżący wielokrotnie składał niezasadne wnioski o wyłączenie sędziów, które powodowały wydłużenie postępowania. Trybunał przypomniał swój pogląd w tym zakresie, że choć strona uprawniona jest do składania różnych wniosków przewidzianych przez krajową procedurę, to musi się ona liczyć jednak z tym, że takie działania przedłużą postępowanie. Jak się zdaje Trybunał przyjął podobnie w sprawie Proszak przeciwko Polsce<sup>45</sup>, bowiem choć wprost nie odniósł się do zarzutu przyczynienia się do przewlekłości postępowania również poprzez składanie wniosku o wyłączenie sędziego – to skargę Trybunał uznał za niezasadną. Niezasadne wnioskowanie o wyłączenie sędziego jako przyczynę przedłużenia postępowania obciążającą skarżącego, Trybunał potwierdził również w sprawie Góra przeciwko Polsce<sup>46</sup>, aczkolwiek w tej sprawie nie zmieniło to oceny, że całkowita długość postępowania nie była zawiniona przez skarżącego.

43 Por. J. Barcik, *Wyłączenie sędziego w orzecznictwie ETPCz w świetle spraw polskich*, „Iustitia – Kwartalnik Stowarzyszenia Sędziów Polskich” 2014, Nr 4, s. 174.

44 Sprawa Kępa przeciwko Polsce, skarga nr 43978/98, decyzja Trybunału z 30 września 2003 r., <http://caselaw.echr.globe24h.com/0/0/poland/2003/09/30/kepa-v-poland-23438-43978-98.shtml> [dostęp: 12 stycznia 2016].

45 Sprawa Proszak przeciwko Polsce, skarga nr 2/1997/786/987, wyrok Trybunału z 16 grudnia 1997 r., <http://caselaw.echr.globe24h.com/0/0/poland/1997/12/16/case-of-proszak-v-poland-58121-25086-94.shtml> [dostęp: 12 stycznia 2016].

46 Sprawa Góra przeciwko Polsce, skarga nr 38811/97, wyrok Trybunału z 27 kwietnia 2004 r.

## 5. Inne zachowania strony w kontekście przedłużenia postępowania

Ścisłe i wyraźne oddzielenie od siebie wszystkich procesowych zachowań skarżących pod kątem przyczynienia się przez nich do przewlekłości postępowania nie jest do końca możliwe. Stąd konieczność odrębnego umówienia zachowań nie dających się ująć w żadnej z powyższej wydzielonych grup. Dobrym przykładem jest tutaj to, co w praktyce zdarza się dość często, a mianowicie sytuacja, w której strona wnosi powództwo do niewłaściwego sądu, co skutkuje koniecznością przekazania sprawy do sądu właściwego. Problem taki Trybunał napotkał w sprawie Mochejski przeciwko Polsce<sup>47</sup>. W sprawie tej skarżący w dniu 27 lipca 1993 r. wniósł powództwo do Sądu Rejonowego dla Warszawy-Pragi przeciwko Ministerstwu Spraw Zagranicznych, którego był pracownikiem. W dniu 5 sierpnia 1993 r. sprawa skarżącego została skierowana do II Wydziału Cywilnego Sądu Rejonowego w Warszawie. W dniu 2 grudnia 1993 r. II Wydział Cywilny postanowił przekazać sprawę do Wydziału Pracy Sądu Rejonowego dla Warszawy-Pragi, ponieważ sprawa dotyczyła roszczenia opartego na prawie pracy. W dniu 23 marca 1994 r. sprawa wpłynęła do sekretariatu Wydziału Pracy. Trybunał zauważył, że od daty wniesienia powództwa przez skarżącego, do dnia pierwszej rozprawy minęło jedenaście miesięcy, jednakże zdaniem Trybunału opóźnienie to było w pewnym stopniu spowodowane przez skarżącego, który sam wniósł powództwo do niewłaściwego sądu.

Często przyczyną przedłużenia postępowania w danej sprawie jest jej ścisły związek z inną zawisłą sprawą tego samego skarżącego, co powoduje, iż jedna ze spraw nie jest rozpoznawana i czeka na rozstrzygnięcie tej drugiej sprawy. W sprawie Jabłońska przeciwko Polsce<sup>48</sup>, w której skarżąca wniosła w odstępie 4 lat 2 sprawy o unieważnienie 2 różnych umów zawartych w formie aktów notarialnych, postępowanie w drugiej sprawie zostało zawieszona na okres blisko 4 lat na podstawie art. 177 § 1 k.p.c. (fakultatywne zawieszenie, gdy rozstrzygnięcie sprawy zależy

47 Sprawa Mochejski przeciwko Polsce, skarga 43397/98, decyzja Trybunału z dnia 23 października 2001 r.

48 Sprawa Jabłońska przeciwko Polsce, skarga nr 60225/00, wyrok Trybunału z 9 marca 2004 r.

od wyniku innego toczącego się postępowania cywilnego) – Trybunał odmówił uznania zachowania skarżącej polegającego na wytoczeniu 2 powództw pozostających ze sobą w związku za przyczynienie się do wydłużenia postępowania. Trybunał w tym kontekście odnotował, że zawieszenie postępowania nie wynikało, z opóźniającego postępowanie zachowania skarżącej, lecz było skutkiem postanowienia sądu i niezależnie od stopnia trafności tego rozstrzygnięcia, wynikłe stąd opóźnienie nie może być przypisane skarżącej. Odmiennie jednak Trybunał potraktował zachowanie innej skarżącej w podobnych okolicznościach w sprawie Malicka-Wąsowska przeciwko Polsce<sup>49</sup>. W świetle uzasadnienia Trybunału skarżąca w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, którego była uczestnikiem, wytoczyła odrębne powództwo o uznanie za niegodną dziedziczenia, w konsekwencji kwestionowane postępowanie było zawieszone przez okres prawie jednego roku i dziewięciu miesięcy. W szczególnych okolicznościach tej sprawy, co podkreślił Trybunał, wynikająca z zawieszenia zwłoka musi być przypisana skarżącej. Nie bez znaczenia dla takiej oceny Trybunału w tej sprawie wydają się być właśnie wspomniane szczególne okoliczności sprawy, w których Trybunał przypisał skarżącej szereg innych zachowań przedłużających postępowanie (kwestionowanie materiału dowodowego, pracy sądu i sędziego). W świetle wyroku Trybunału w sprawie z dnia 7 lipca 2009 r. w sprawie Waltoś i Pawlicz przeciwko Polsce<sup>50</sup> można obciążyć stronę okresem zawieszenia postępowania, jeżeli doszło do niego na wniosek tej strony.

Nie powinno budzić większych kontrowersji uznanie za przyczynienie się do przedłużenia postępowania takiego zachowania skarżącego, które jest niewątpliwie negatywne, sprzeczne z prawem lub stanowi oczywistą obstrukcję procesową. Rozpatrując skargę w sprawie Mączyński przeciwko Polsce<sup>51</sup>, Trybunał uznał za naganne szereg za-

49 Sprawa Malicka-Wąsowska przeciwko Polsce nr 41413/98, decyzja Trybunału z 5 kwietnia 2001 r.

50 Sprawa Waltoś i Pawlicz przeciwko Polsce, skarga nr skarga nr 28309/06 i 48102/06, wyrok Trybunału z 7 lipca 2009 r.

51 Sprawa Mączyński przeciwko Polsce, skarga nr 43779/98, wyrok Trybunału z 15 stycznia 2002 r. w sprawie tej złożono zdanie odrębne jak się zdaje oparte na tezie, iż to państwo ponosi odpowiedzialność w okolicznościach sprawy za taką długość postępowania.

chowań skarżącego takich jak: grożenie adwokatowi strony przeciwnej, grożenie wysadzeniem się na sali sądowej, grożenie sądowi, co skutkowało koniecznością zapewnienia asysty policji na rozprawie, grożenie podpaleniem się na sali sądowej, jeżeli sprawa nie zostanie zakończona, złożenie wielu wniosków dotyczących wyłączenia sędziów i koniecznością ich rozpoznania. Sprawa przed sądem krajowym dotyczyła podziału majątku dorobkowego, w jej toku między innymi obie strony w ciągu niespełna 2 lat zgłosiły 18 żądań. Trybunał uznał jednak, iż nawet przy uwzględnieniu stopnia skomplikowania sprawy, mactwa i niedopuszczalnego zachowania przejawianego przez skarżącego nie można usprawiedliwić tego, że w chwili orzekania przez Trybunał postępowanie trwało już 25 lat, w tym osiem lat i ponad siedem miesięcy po przystąpieniu Polski do Konwencji tj. po dniu 1 maja 1993 r.

## 6. Próba podsumowania

Analiza orzecznictwa Trybunału w kwestii przyczynienia się strony do przewlekłości postępowania prowadzi do kilku generalnych wniosków, które trzeba mieć na uwadze oceniając zachowanie strony w tym aspekcie.

Po pierwsze bardzo istotnym elementem przy ocenie przyczynienia się samej strony do przewlekłości postępowania są konkretne okoliczności danej sprawy, w szczególności dokonanie oceny zachowania skarżącego w odniesieniu do całego okresu trwania postępowania, w nawiązaniu do pozostałych przesłanek branych pod uwagę przy kontroli zachowania prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie. Kontekst okoliczności konkretnej sprawy może powodować, iż to samo zachowanie np. wniesienie pisma z brakami, może być różnie kwalifikowane z punktu przyczynienia się do długości postępowania. Jeżeli będzie to bowiem incydentalne zachowanie się strony w toku całego długiego (nie z jej winy) postępowania, to raczej nie będzie to okoliczność pozwalająca przypisać stronie przyczynienia się do długości postępowania. Inaczej jednak ocenić należy takie zachowanie strony, gdy nie będzie ono jednostkowe, a długość opóźnienia w rozpoznaniu sprawy wywołanego zachowaniem samej strony będzie istotnym procentem długości całego postępowania.

Po drugie w świetle orzecznictwa Trybunału nie ma decydującego znaczenia to, czy działania (zaniechania) strony są przez nią zawinione, czy też są jedynie skutkiem korzystania przez nią z narzędzi procesowych służących ochronie jej interesów w sprawie. Niewątpliwie jest jednak to, że świadoma obstrukcja procesowa strony powodująca przedłużenie postępowania, z reguły będzie uzasadniać przypisanie tej stronie przyczynienia się do przewlekłości postępowania.

Po trzecie analiza wielu orzeczeń Trybunału uprawnia do twierdzenia, iż Trybunał nie stosuje tej samej miary kiedy rozważa zachowanie się organu prowadzącego postępowanie (sądu) i zachowanie strony w danym postępowaniu<sup>52</sup>. Nie ulega wątpliwości, iż Trybunał wymaga od organu zachowania dużo większego wzorca staranności w szybkim prowadzeniu postępowania i nawet niewielkie uchybienia w tym zakresie mogą skutkować przypisaniem państwu przewlekłości postępowania. W stosunku do zachowań skarżącego Trybunał wyraźnie wymaga rażąco niewłaściwego zachowania (niezgodnego z prawem procesowym), albo podejmowania nawet dopuszczalnych czynności, które jednak w sposób znaczący i obstrukcyjny oddziałują na tok postępowania. Źródła takiego niesymetrycznego podejścia Trybunału należy niewątpliwie upatrywać w tym, iż to sąd (państwo) a nie strona postępowania jest odpowiedzialny za realizację prawa do rzetelnego procesu (*fair trial*). Nie bez znaczenia w tym zakresie jest też i to, że sąd w ramach prowadzonego postępowania dysponuje środkami dyscyplinującymi stronę i z reguły właściwe ich stosowanie winno zapewniać sprawny tok postępowania.

Po czwarte w większości analizowanych spraw Trybunał przypisywał skarżącemu przyczynienie się do przewlekłości postępowania wówczas, gdy zachowanie skarżącego przedłużające postępowanie było albo długotrwałe (np. długotrwałe niepoddawanie się badaniom, konieczność kilkakrotnego wzywania do braków), albo polegało jednocześnie na kilku zachowaniach zawinionych przez niego bądź nie, ale przedłużających postępowanie (np. wniesienie sprawy do sądu niewłaściwego, a w toku postępowania wnoszenie nieprzewidzianych przez prawo środków zaskarżenia).

52 Por. sprawa Ciberek przeciwko Polsce, skarga 52037/99, wyrok Trybunału z 4 listopada 2003 r.

Po piąte mylnym byłby wniosek, iż orzecznictwo Trybunału jest jednolite i nie zapadają odmienne orzeczenia w zbliżonych stanach faktycznych. Już sama aktualna liczba sędziów stałych (47) powoduje, iż dochodzi czasem do rozbieżnej oceny podobnych okoliczności, a składanie zdań odrębnych nie jest wyjątkiem. Nie ma w tym nic dziwnego, ani szczególnego, natomiast koniecznym jest uwzględnianie tej okoliczności przy korzystaniu z dorobku orzecznictwa Trybunału. Wydaje się uprawnionym w tej sytuacji postulat, aby przy odwoływaniu się do orzecznictwa Trybunału dokonywać szerszego przeglądu tego orzecznictwa, tak aby mieć szerszy obraz poglądów Trybunału w danej kwestii, w tym oczywiście, co do wykładni przyczynienia się skarżącego do długości postępowania w jego sprawie.

## Bibliografia

- Balcerzak M., Gronowska B., Jasudowicz T., Lubiszewski M., Mizerski R., *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2010.
- Barcik J., *Wyłączenie sędziego w orzecznictwie ETPCz w świetle spraw polskich*, „Iustitia – Kwartalnik Stowarzyszenia Sędziów Polskich” 2014, Nr 4.
- Garlicki L., Hofmański P., Wróbel A., *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Komentarz*, t. 1, Warszawa 2010.
- Grabenwarter Ch., *European Fundamental Rights and Freedoms*, Berlin 2007.
- Nowicki M.A., *Wokół Konwencji Europejskiej – Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2010.
- „Przegląd orzecznictwa europejskiego dotyczącego spraw karnych” 2004, z. 2, [http://www.sn.pl/orzecznictwo/Orzecz\\_Euro\\_Karne/Orzecz\\_Euro\\_Karne\\_02\\_2004.pdf](http://www.sn.pl/orzecznictwo/Orzecz_Euro_Karne/Orzecz_Euro_Karne_02_2004.pdf) [dostęp: 12 stycznia 2016].



Jakub Jan Zięty<sup>1</sup>, Michał Mariański<sup>2</sup>

# WYKONYWANIE PRAWA GŁOSU PRZEZ AKCJONARIUSZY WE FRANCJI. UWAGI DO POLSKICH ROZWIĄZAŃ NA TLE DYREKTYWY 2007/36/WE

## ABSTRACT

**The exercise of voting rights by shareholders in France:  
Comments on the Polish regulations in view of Directive 2007/36/EC**

The right to vote is one of the most important corporate rights associated with owning shares in a company. By exercising their voting rights shareholders have the opportunity to impact the operations of the company. Upon the implementation of Directive 2007/36/EC voting may be carried out also by proxy or by means of electronic communication. The changes in the exercise of voting rights introduced in recent years to the French Commercial Code may serve Polish legislators as an interesting indication of future developments. Even

- 
- 1 Dr Jakub Jan Zięty: Katedra Prawa Gospodarczego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie.
  - 2 Dr Michał Mariański: Katedra Prawa Finansowego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie.



more so due to the fact that the Polish legal system has often taken inspiration from French solutions, particularly in the capital market domain.

**Keywords:** shareholders, voting rights, postal ballot, proxy voting, French Commercial Code, Directive 2007/36/EC

**Słowa kluczowe:** akcjonariusze, prawo głosu, głosowanie korespondencyjne, głosowanie przez pełnomocnika, francuski Kodeks handlowy, Dyrektywa 2007/36/WE.

## 1. Wstęp

Celem niniejszego artykułu jest analiza przepisów prawa francuskiego regulujących wykonywanie prawa głosu przez akcjonariuszy. Podjęte działania mają tym większe znaczenie, że minimalny zakres uprawnień jest unormowany przepisami dyrektywy 2007/36/WE (dalej: Dyrektywa), która pozostawia ustawodawcy krajowemu wybór co do środków prawnych osiągnięcia celów w niej zawartych. Jednym z założeń Dyrektywy było ułatwienie wykonywania prawa głosu, poprzez eliminację istniejących barier prawnych (art. 7 ust. 1 lit a i b dyrektywy 2007/36/WE)<sup>3</sup> i zwiększenie wykorzystania środków komunikacji elektronicznej (art. 8 ust. 1 lit dyrektywy 2007/36/WE). Te rozwiązania zostały implementowane w niezbędnym zakresie do prawa polskiego ustawą z 5 grudnia 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz ustawy o obrocie instrumentami finansowym<sup>4</sup> a do prawa francuskiego Ordonansem nr 2010–1511 z 9 grudnia 2010, oraz dekretem nr 2010–1619 z dnia 23 grudnia 2010 r. W dalszej części artykułu przeanalizowane

3 Jedynym ograniczeniem jakie może być wprowadzone dotyczy ustalania akcjonariuszy uprawnionych do uczestnictwa w walnym zgromadzeniu i do głosowania w odniesieniu do akcji posiadanych przez akcjonariusza jest procedura obejmująca „dzień rejestracji uczestnictwa w walnym zgromadzeniu” (art. 7 ust. 2 i 3 dyrektywy 2007/36/WE). Szerzej K. Grabowski, *Dyrektywa o prawach akcjonariuszy. Studium tworzenia prawa i przewodnik po dyrektywie*, Kraków 2014; J.J. Zięty, *Uprawnienia akcjonariuszy polskich spółek publicznych w świetle Dyrektywy 2007/36/WE*, Warszawa 2015.

4 Dz.U. z 2009 r. Nr 13, poz. 69.

zostaną francuskie rozwiązania prawne dotyczące zarówno głosowania przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej, głosowania przez pełnomocnika, jak i głosowania korespondencyjnego. Dzięki tej analizie możliwe będzie wskazanie rozwiązań dla ustawodawcy polskiego, których wprowadzenie mogłoby jeszcze bardziej ułatwić wykonywanie prawa głosu w „polskich” spółkach.

## 2. Głosowanie za pomocą środków komunikacji elektronicznej

W prawie francuskim, w przeciwieństwie do prawa polskiego, możliwość wykonywania prawa głosu przy pomocy środków komunikacji elektronicznej była uregulowana już w dekreście n° 2002–803 z 3 maja 2002 roku<sup>5</sup>. Przepisy te wprowadzały wymóg stosowania systemu wideokonferencji, którego parametry techniczne gwarantowały skuteczny udział w zgromadzeniu, a obrady były transmitowane w sposób ciągły (art. 145–2 zmieniający dekret z 23 marca 1967). Wprowadzono wymóg istnienia bezpiecznej wymiany komunikatów (SSL) oraz strony internetowej wykorzystywanej wyłącznie do wykonywania prawa głosu. Strona ta musiała być zabezpieczona certyfikacją innych firm (art. 119 Dekretu n° 2002–803). Dopuszczalność głosowania przy użyciu środków komunikacji elektronicznej była uzależniona od postanowień statutowych przewidujących taką możliwość. Jednocześnie statut miał określać, czy akcjonariusze mogli głosować elektronicznie tylko przed walnym zgromadzeniem czy także w trakcie trwania walnego zgromadzenia. W razie braku takich dyspozycji w statucie, kwestie te miały być określone w zawiadomieniu o zgromadzeniu. Spółki, których akcje były przedmiotem obrotu na rynku regulowanym musiały publikować takie zawiadomienie w BALO<sup>6</sup>. Zawiadomienie miało wskazywać adres strony internetowej przeznaczonej do głosowania elektronicznego (art. D 130 dekretu

5 Décret n° 2002–803 du 3 mai 2002 portant application de la troisième partie de la loi n° 2001–420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques (JUS-C0220004D).

6 BALO (*Bulletin des Annonces Légales Obligatoires*) stanowi odpowiednik polskiego Monitora Gospodarczego i Sądowego.

n° 2002–803). Adres ten powinien być chroniony co najmniej kilkoma zabezpieczeniami bądź kodami, których poprawne uzupełnienie dawało dopiero możliwość oddania ostatecznego głosu. System informatyczny tak wskazanej strony internetowej powinien również dawać możliwość jej administratorom zweryfikowania głosującego akcjonariusza oraz archiwizowania dokładnego czasu w którym jego głos został zarejestrowany. Powyższe miało istotne znaczenie przy określeniu wagi oddanego głosu i związanym z tym stanem posiadania akcji danej spółki przez głosującego. W celu identyfikacji każdy akcjonariusz otrzymuje specjalny kod identyfikacyjny przed Zgromadzeniem (art. 145–3 dekretu), którym to posługuje się przy komunikacji ze spółką w trakcie walnego zgromadzenia. Rozwiązania francuskie zalecają też powzięcie takich środków pomiędzy różnymi procesami głosowania, które zapewnią wzięcie pod uwagę tylko pierwszego oświadczenia woli wyrażonego w głosowaniu elektronicznym przez akcjonariusza.

Powyższe rozwiązania zostały dostosowane do rozwiązań przewidzianych w Dyrektywie poprzez przepisy Francuskiego Kodeksu Handlowego regulujące wymienione wyżej kwestie głosowania przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Zgodnie z artykułem R. 225–61 części reglamentacyjnej Francuskiego Kodeksu Handlowego, spółki, których statuty pozwalają na głosowanie poprzez środki komunikacji elektronicznej organizują stronę tylko i wyłącznie przeznaczoną do głosowania. Natomiast, w myśl art. R. 225–97 zagwarantowanie bezpieczeństwa wykonywania prawa do uczestniczenia w zgromadzeniu poprzez wideokonferencję lub środki telekomunikacji elektronicznej ma miejsce gdy środki te przenoszą co najmniej głos uczestników, a także spełniają wymogi techniczne pozwalające na ciągłą i symultaniczną retransmisję obrad<sup>7</sup>. Zapewnienie bezpieczeństwa identyfikacji następuje zgodnie z art. R. 225–98 poprzez

7 Warto wskazać, że Dekrety *Conseil d'Etat* przybierają formę części reglamentacyjnej Kodeksu handlowego, w ramach której poszczególne artykuły oznaczane są literą „R”. W literaturze europejskiej coraz rzadziej dokonuje się dosłownego tłumaczenia tej nazwy. Tłumacząc dosłownie zwrot *Conseil d'Etat*, który można uznać za odpowiednik polskiego NSA, należało by posłużyć się zwrotem Rada Stanu, co w opinii autorów, nie wykazywało by większej wartości merytorycznej. Podkreślenia wymaga, iż przywoływany w ramach niniejszej pracy *Conseil d'Etat* jest najwyższym sądem administracyjnym, posiadającym bardzo rozbudowane kompetencje w zakresie wykładni i konsultacji.

dostęp do strony internetowej do której uzyskuje się akces jedynie po uprzednim zidentyfikowaniu za pomocą kodu otrzymanego przed zgromadzeniem od spółki. Ważnym z punktu widzenia technicznego przepisem jest konieczność odnotowania w protokole obrad walnego zgromadzenia wystąpienia ewentualnych problemów technicznych dotyczących wideokonferencji lub środków komunikacji elektronicznej jeżeli problemy te wpływały na przebieg zgromadzenia (art. R. 225–99).

We Francji jak się wydaje możliwe jest, aby korzystanie z elektronicznego głosowania było ograniczone tylko do niektórych zgromadzeń ogólnych jak np. zgromadzeń rocznych, pod warunkiem, takiego właśnie doprecyzowania tej kwestii w statucie. Dodatkowo, bardzo ciekawie w tym aspekcie kształtują się rekomendacje francuskiego AMF<sup>8</sup>, który w raporcie z 2012 roku wyraził chęć rozwoju regulacji pozwalających na retransmisję zgromadzeń drogą elektroniczną w taki sposób aby akcjonariusze tak w zgromadzeniu uczestniczący mogli być wliczani do quorum i mogli oddawać swój głos także w czasie rzeczywistym<sup>9</sup>. Taką ewolucję, zdaje się sugerować dość ogólne i funkcjonalne brzmienie art. L. 225–107 francuskiego Kodeksu handlowego, którego aktualne brzmienie wprowadzono ustawą nr 2001/420 z dnia 15 maja 2001 roku<sup>10</sup>, stanowi, iż każdemu akcjonariuszowi przysługuje prawo do głosowania korespondencyjnego (w tym i przez środki komunikacji elektronicznej) za pomocą odpowiedniego formularza, którego dane są ustanowione na mocy dekretu *Conseil d'Etat*. Tym samym, mając na względzie swobodę przyływu kapitałów i płatności w ramach UE, w swoim raporcie z 2012 roku AMF, zwraca również szczególną uwagę na akcjonariuszy nie będących rezydentami francuskimi, poddając pod rozwagę kwestię tłumaczenia na język angielski zasadniczych dokumentów związanych z organizacją walnego zgromadzenia (jak porządek obrad, czy projekty uchwał)<sup>11</sup>.

8 Fr. Autorité des Marchés Financiers – stanowi odpowiednik polskiej Komisji Nadzoru Finansowego (KNF).

9 Szerzej: AMF, *Rapport final sur les assemblées générales d'actionnaires de sociétés cotées*, Groupe de travail présidé par Olivier Poupart Lafarge, 7 lipca 2012, s. 18 i n.

10 Ustawa – Loi n°2001–420 du 15 mai 2001.

11 AMF, *Rapport final...*, s. 23 i n, gdzie zwraca się dodatkowo uwagę na fakt, iż w spółkach należących do CAC40 ponad 40% kapitału należało do nie rezydentów, z których większość pochodziła z Ameryki Północnej i Europy.

W przeciwieństwie do prawa francuskiego polski ustawodawca uregulował kwestie głosowania przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej mniej szczegółowo. W zasadzie art. 406<sup>5</sup> k.s.h. powtarza postanowienia Dyrektywy uzależniając możliwość wykonywania prawa głosu przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej od wprowadzenia odpowiedniego postanowienia w statucie. Przyjęty sposób regulacji pozostawia dość dużą swobodę spółkom i ich zarządom w odniesieniu do technicznych aspektów głosowania, bez preferowania jednego rozwiązania. Nie zawsze jednak wielość wyborów jest właściwym rozwiązaniem z punktu widzenia bezpieczeństwa akcjonariuszy. Przyjęcie jak we Francji jednego standardu pozwala na łatwiejszą ocenę efektywności zastosowanych rozwiązań technicznych. W tym zakresie należałoby postulować aby również polski ustawodawca zdecydował się na określenie co najmniej jednego sposobu realizacji uprawnień przez akcjonariusza, co nie koniecznie musi prowadzić do wykonywania prawa głosu poprzez specjalną stronę internetową. Warto byłoby się zastanowić również nad wprowadzeniem nakazu oferowania głosowania przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej przynajmniej przez spółki publiczne. W takim przypadku wprowadzając określony standard techniczny czy sposób wykonywania prawa głosu można byłoby podobnie jak w odniesieniu do głosowania korespondencyjnego, określać tą kwestię w ogłoszeniu o zwołaniu walnego zgromadzenia. W takim przypadku to na zwołującym ciążyłby obowiązek realizacji ustawowego nakazu dopuszczenia głosowania z wykorzystaniem elektronicznych środków przekazu na odległość. Uniezależnienie tej kwestii od postanowień statutu zwiększyłoby wykorzystanie tego instrumentu.

### 3. Głosowanie przy pomocy pełnomocnika

Przed implementacją Dyrektywy do francuskiego porządku prawnego akcjonariusz nie mógł być reprezentowany na Walnym Zgromadzeniu przez podmiot nie będący innym akcjonariuszem lub współmałżonkiem<sup>12</sup>. Zasada ta była uzasadniana potrzebą uniknięcia wprowadzania przez akcjonariuszy

<sup>12</sup> Ograniczenia te przewidywał art. L. 225–105, ust. 1 Kodeksu handlowego.

tw. „agitatorów” tj. podmiotów zawodowo trudniących się reprezentowaniem akcjonariuszy<sup>13</sup>. Przywołany wcześniej *ordonnance* z 9 grudnia 2010 wprowadził zmiany do prawa francuskiego umożliwiające akcjonariuszowi, każdej spółki, bez względu na to czy akcje są przedmiotem obrotu na rynku regulowanym lub na rynku negocjacji w systemie wielostronnym Alternext<sup>14</sup> czy też nie, udzielenie pełnomocnictwa osobie, z którą zawarł on tzw. *pacte civil de solidarité*<sup>15</sup>. Dodatkowo, art. R. 225–79 doprecyzowuje, iż pełnomocnictwo może być złożone w formie opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym w przypadku natomiast spółek, których akcje są dopuszczonych do obrotu na rynku regulowanym również w formie elektronicznej.

Zgodnie z art. L. 225–106 Kodeksu handlowego, pełnomocnictwo powinno być sporządzone w formie pisemnej i w tej też formie powinno być ono odwołane<sup>16</sup>. Jednak w odniesieniu do spółek, których akcje są przedmiotem obrotu na rynku regulowanym udzielenie pełnomocnictwa jest możliwe nieograniczonemu kręgowi osób fizycznych lub prawnych<sup>17</sup>. Jeżeli spółka decyduje się zgodnie ze statutem na umożliwienie akcjonariuszom uczestnictwa poprzez środki komunikacji elektronicznej udzielenie pełnomocnictwa (złożenie podpisu akcjonariusza lub jego przedstawiciela) może być dokonane w formie elektronicznej w sposób zapewniający identyfikację akcjonariusza. Nie ma zatem potrzeby posługiwania się kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Wystarczające jest udzielenie pełnomocnictwa z adresu e-mail identyfikującego współnika, który został wskazany przez niego w spółce lub w inny sposób przyjęty dla komunikacji z akcjonariuszem.

Pełnomocnictwo co do zasady udzielane jest na jedno konkretne zgromadzenie. Ustawodawca francuski dopuszcza jednak możliwość udzielenia pełnomocnictwa obejmującego dwa zgromadzenia – jedno zwyczajne

13 Szerzej A. Kozłowska-Szczerba, *Prawo handlowe*, [w:] *Prawo francuskie*, red. A. Machnowska, K. Wojtyczek, Kraków 2004, s. 307 i n.

14 Pod warunkiem, że statut emitenta działającego na rynku Alternext taką możliwość wyraźnie przewiduje.

15 Co na język polski należy przetłumaczyć jako legalny związek partnerski.

16 *Code de commerce*, 109 édition, red. N. Rontchevsky, Paryż 2013, s. 340 i n.

17 A. Omaggio, *Transposition de la Directive relative aux droits des actionnaires de sociétés cotées*, „La Semaine Juridique – Entreprise et affaires” 2011, N° 4, styczeń, s. 18. Szerzej w zakresie ograniczeń w dalszej części artykułu.

a drugie nadzwyczajne jeżeli odbywają się w tym samym dniu lub w odstępie czasowym nie dłuższym niż 15 dni. Co ciekawe udzielone pełnomocnictwo na określone zgromadzenia akcjonariuszy upoważnia do wykonywania głosu przez pełnomocnika na tzw. zgromadzeniu sukcesywnym (*assemblée successive*) zwołanym przy pomocy tego samego porządku obrad<sup>18</sup>.

Przepisy prawa polskiego w zasadzie nie przewidywały takich ograniczeń jak przepisy francuskie. Podstawowym ograniczeniem w reprezentowaniu akcjonariuszy przed nowelizacją przepisów z 2009 roku<sup>19</sup> był zakaz bycia pełnomocnikiem akcjonariusza przez członka zarządu lub pracownika spółki na walnym zgromadzeniu<sup>20</sup>. Obecnie wyżej wymienione obostrzenia obecnie nie dotyczą spółek publicznych. We wskazanym wyżej zakresie wydaje się, że polskie rozwiązania są wystarczające<sup>21</sup>. Oprócz propozycji przedstawionych w dalszych częściach, ustawodawca powinien rozstrzygnąć kwestie dopuszczalności lub braku dopuszczalności udzielania pełnomocnictw nieodwoływalnych<sup>22</sup>.

#### 4. Przeciwdziałanie konfliktowi interesów

Ustawodawca francuski skorzystał z zawartej w art. 10 ust. 3 dyrektywy możliwości ograniczenia swobody reprezentacji akcjonariusza przez osoby

18 Zgromadzenie sukcesywne może być zwołane w sytuacji gdy zwołane zgromadzenie się nie odbędzie (np. z powodu np. braku kworum lub innych przyczyn), a na podstawie tego porządku obrad zostanie zwołane zgromadzenie w innym terminie.

19 Dz.U. z 2009 r. Nr 13 Poz. 69.

20 Dawny art. 412 § 3 k.s.h.

21 Ewentualne wątpliwości co do formy w jakiej ma być ono przedłożone w spółce publicznej nie wymaga raczej interwencji ustawodawcy. Zob.: Ł. Goździaszek, *Elektroniczna postać pełnomocnictwa do uczestniczenia w walnym zgromadzeniu i wykonywania prawa głosu*, PPH 2009, nr 6, s. 16 i n.; K. Oplustil, *Pełnomocnictwo do występowania na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy spółki publicznej po nowelizacji kodeksu spółek handlowych ustawą z 5 grudnia 2008 r.*, PPH 2009, nr 11, s. 4–12; J. Krukowska-Korombel, *Pełnomocnictwo do udziału w walnym zgromadzeniu i wykonywania prawa głosu*, PPH 2012, nr 3, s. 28; A. Niewęglowski, „Informatyzacja” praw korporacyjnych akcjonariuszy w świetle Kodeksu spółek handlowych, MPH 2013, nr 2, s. 29.

22 W zakresie pełnomocnictw nieodwoływalnych por. wyrok SN z dnia 6 lipca 2012 r., V CSK 354/11, LEX nr 1554312; Ł. Gasiński, *Glosa do Glosa do wyroku SN z dnia 6 lipca 2012 r.*, V CSK 354/11, LEX/el. 2014.

trzecie w sytuacji zaistnienia tzw. konfliktów interesów (fr. *conflits d'intérêts*) między akcjonariuszem a pełnomocnikiem. Kwestie te reguluje artykuł L. 225–106–1 Francuskiego Kodeksu Handlowego. Zgodnie z tym przepisem, w sytuacji gdy akcjonariusz jest reprezentowany przez inną osobę niż współmałżonek lub partner, musi zostać poinformowany przez swojego pełnomocnika o każdym fakcie, który generuje możliwość powstania konfliktu interesów rozumianego jako potencjalne zagrożenie działania pełnomocnika w interesie innej osoby. Informacje te powinny obejmować w szczególności to, czy pełnomocnik lub osoba na rzecz, której działa: a) kontroluje w rozumieniu art. L. 233–3 spółkę, której zgromadzenie jest zwoływane (do udziału w którym osoba otrzymała pełnomocnictwo); b) jest członkiem organu zarządzającego lub kontrolnego spółki lub osobą, która ją kontroluje w myśl artykułu L. 233–3; c) jest zatrudniona przez tą spółkę lub osobę, która ją kontroluje w rozumieniu art. L. 233–3; d) jest kontrolowana lub wykonuje jedną z funkcji określonych w punkcie b i c u osoby lub podmiotu kontrolowanego przez osobę która kontroluje spółkę dominującą, w rozumieniu Artykuł L. 233–3. Dodatkowo, podkreślenia wymaga, iż ww. lista potencjalnych sytuacji wystąpienia konfliktów interesów nie stanowi katalogu zamkniętego<sup>23</sup>. W świetle art. L 225–106–1 informacja o istnieniu konfliktu interesów musi być przekazana, gdy istnieje związek rodzinny pomiędzy pełnomocnikiem lub osobą na rzecz, której on działa, a osobą fizyczną znajdującą się w jednej z sytuacji wymienionych w lit. od a do d. Zgodnie z art. L. 225–106–1 pełnomocnik jest zobowiązany do niezwłocznego poinformowania mocodawcy o powstaniu konfliktu interesów, w przypadku wystąpienia jednego ze zdarzeń w czasie trwania umocowania. W przypadku gdy mocodawca nie potwierdzi pełnomocnictwa – traci ono swoją ważność. W sytuacji wygaśnięcia pełnomocnictwa na skutek konfliktu interesów to na pełnomocnika ciąży obowiązek poinformowania o tym fakcie spółki. W art. R. 225–82–1 i R. 225–82–2 znajdujemy, iż ww. informacje są dostarczone mocodawcy oraz spółce bądź to listem poleconym za potwierdzeniem odbioru bądź to za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej<sup>24</sup>. W literaturze francuskiej podkreśla się jednak, iż cytowany

23 A. Omaggio, *Transposition de la Directive...*, op. cit., s. 19.

24 Poinformowanie w ten sposób (drogą elektroniczną) mocodawcy jest jednak możliwe tylko w sytuacji, gdy pełnomocnik uzyskał na to uprzednią zgodę.



art. L. 225–106–1 nie zawiera żadnego rozróżnienia w zależności od tego czy pełnomocnictwo jest ogólne/uznaniowe<sup>25</sup> czy też szczególne/nie-uznaniowe<sup>26</sup>. Wydaje się, że wprowadzenie regulacji związanych z konfliktem interesów ma sens jedynie w przypadku pełnomocnictwa dopuszczającego samodzielne podejmowanie decyzji przez pełnomocnika to znaczy tam, gdzie pełnomocnik ma przynajmniej częściową swobodę decyzyjną<sup>27</sup>. W sytuacji gdy pełnomocnik wykonuje ujawnione instrukcje co do sposobu głosowania nie ma przeszkód aby reprezentował więcej niż jednego mocodawcę. Co prawda kwestia konfliktu interesów dotyczy stosunków między mocodawcą a pełnomocnikiem jednak, istniejący a nieujawniony konflikt interesów może wpłynąć na wzmocnienie pozycji akcjonariuszy.

Polskie regulacje w omawianym zakresie są znacznie mniej rozbudowane, co może rodzić wątpliwości co do kwalifikacji określonych zdarzeń jako konfliktu interesów. W świetle art. 412<sup>2</sup> k.s.h. pełnomocnik będący pracownikiem lub członkiem organu spółki ma obowiązek ujawnić akcjonariuszowi okoliczności wskazujące na istnienie bądź możliwość wystąpienia konfliktu interesów oraz głosować zgodnie z instrukcjami udzielonymi przez akcjonariusza. Udzielenie instrukcji rodzi po stronie pełnomocnika obowiązek głosowania zgodnie z nimi. W doktrynie polskiej przypisuje się instrukcji funkcje instrumentu ochrony spółki przed nadużyciem uprawnień przez pełnomocnika oraz instrumentu ochrony interesów mocodawcy<sup>28</sup>. Pewnym mankamentem może okazać się w polskich realiach, brak wskazania formy w jakiej instrukcja ma być udzielana oraz momentu jej udzielenia. W konsekwencji może być to instrukcja udzielona ustnie nawet bezpośrednio przed oddaniem głosu. W polskiej doktrynie wskazuje się, że skutkiem głosowania w sytuacji konfliktu interesów lub wbrew udzielonym instrukcjom jest co najwyżej odpowiedzialność odszkodowawcza lub karna<sup>29</sup>. W tym zakresie wydaje się, że

25 Fr. *mandat discrétionnaire* – gdzie pełnomocnik ma pełną swobodę w głosowaniu.

26 Fr. *mandat non discrétionnaire* – gdzie pełnomocnictwo zawiera szczegółowe instrukcje co do sposobu głosowania.

27 A. Omaggio, *Transposition de la Directive ...*, op. cit., s. 19.

28 A. Kamińska, *Instrukcja do głosowania – uwagi na tle art. 412<sup>2</sup> § 4 KSH*, MoP 2010, nr 22, s. 1222.

29 K. Bilewska, *Pełnomocnictwo do udziału w walnym zgromadzeniu spółki publicznej w świetle konfliktu interesów pełnomocnika i akcjonariusza*, MoP 2009, s. 697.

lepszym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie w przypadku wystąpienia konfliktu interesów konieczności potwierdzenia przez mocodawcę pełnomocnictwa. W przypadku zaś braku takiego potwierdzenia jego wygaśnięcie. Skutki ewentualnego uwzględnienia nieważnego głosu należałoby oceniać z punktu widzenia całości głosowania nad daną uchwałą, co mogłoby prowadzić do jej uchylecia. Jako propozycje można byłoby przeanalizować kwestie ewentualnego ujawniania przez pełnomocnika instrukcji co do głosowania. Jednak tak kwestia wymagałaby dalszych badań.

## 5. Aktywne zabieganie o pełnomocnictwa

Francuski ustawodawca implementując art. 10 dyrektywy 2007/36/WE dosyć szczegółowo odniósł się do kwestii przeciwdziałania ewentualnym nadużyciom przy działalności osób, które aktywnie zajmują się zbieraniem pełnomocnictw lub które zgromadziły ich znaczną liczbę. Wynika to z faktu, iż powyższy problem był już przedmiotem raportu francuskiej Komisji Nadzoru Finansowego (*Autorité des marchés financiers – AMF*) z 2005 roku, zawierającego wiele sugestii i ostrzeżeń w tej materii<sup>30</sup>, które zostały wykorzystane przy okazji implementacji przedmiotowej dyrektywy. Aktywne zabieganie o mandaty (fr. *sollicitation active de mandats*) często określane jest angielskim sformułowaniem „*proxy fight*” i polega na pozyskiwaniu pełnomocnictw celem uzyskania mniejszości blokującej bądź też większości na walnym zgromadzeniu. Takie działania nie były przedmiotem prawnego unormowania przed implementacją dyrektywy<sup>31</sup>.

Nowy artykuł L. 225–106–2 Kodeksu handlowego wprowadził definicję publicznego zabiegania o mandaty, określając je jako:

30 *Rapport AMF pour l'amélioration de l'exercice des droits de vote des actionnaires en France de 2005.*

31 Jednym z nielicznych przykładów aktywnego zabiegania o udzielenie pełnomocnictwa jest przypadek firmy „Eurotunnel”, gdzie akcjonariusze mniejszościowi poprzez skuteczne zabieganie o głosy odwołali dyrekcję firmy. M. Albouy, A. Schatt, *Activisme et proxy fight* ». *Revue Française de Gestion*, 198/2009, s. 297 i n.

bezpośrednie lub pośrednie propozycje skierowane do jednego lub większej liczby akcjonariuszy, w dowolnej formie i dowolnymi środkami, celem uzyskania pełnomocnictwa do ich reprezentowanych na Walnym Zgromadzeniu spółki, której akcje są dopuszczone do obrotu na rynku regulowanym (we Francji jest to Euronext) lub do negocjacji na rynku Alternext.

W doktrynie podkreśla się, iż definicja ta jest celowo szeroka i obejmuje swoim zakresem niemal każdą próbę pozyskania głosu/pełnomocnictwa od akcjonariusza danej spółki<sup>32</sup>. Ustawodawca traktuje bowiem podmiot pozyskujący w ten sposób pełnomocnictwa jako podmiot profesjonalny, wykonujący te czynności zawodowo.

Ponadto art. L. 225–106–2 nakazuje aby każda osoba zabiegająca o głosy upubliczniła swoją politykę głosowania (sposób w jaki będzie wykonywała prawo głosu w imieniu mandanta). Zgodnie z art. R. 225–82–3 upublicznienie następuje poprzez umieszczenie odpowiednich informacji na stronie internetowej. Dodatkowo podmiot może również udostępnić je do wglądu w swojej siedzibie. Informacje będące przedmiotem upublicznienia zawarte są w dokumencie o nazwie „Polityka głosowania”, który powinien być regularnie aktualizowany w przypadku zmian w zakładanym sposobie głosowania. W dokumencie powyższym podaje się do wiadomości co najmniej: a) dane pełnomocnika (tzn. czy jest to osoba fizyczna czy też osoba prawna wraz z danymi identyfikacyjnymi podmiotu), b) zasady, którymi pełnomocnik zamierza kierować się przy wykonywaniu prawa głosu w ramach pełnomocnictw w stosunku do których nie otrzymał instrukcji dotyczących głosowania; c) przedstawienie polityki głosowania względem różnego rodzaju uchwał leżących w kompetencji walnego zgromadzenia, co obejmuje w szczególności: decyzje prowadzące do zmiany statutu; zatwierdzenie sprawozdań i wyników spółki; powoływanie i odwoływanie organów spółki; zawieranie umów wymienionych w art. L. 225–38, 42, 86, 88, 89 i 90; plany emisji bądź wykupu tytułów kapitałowych; powołanie biegłych rewidentów; d) procedury mające na celu wykrywanie, zapobiegania i rozwiązywania konfliktów interesów, które mają zapewnić właściwe korzystanie ze swojego prawa głosu przez osoby zainteresowane. Osoba aktywnie zabiegająca o głosy może upublicznić swoje intencje codo

32 A. Omaggio, *Transposition de la Directive ...*, op. cit., s. 19–20.

uchwał podejmowanych na zgromadzeniu. W przypadku gdy to zrobi, to jeżeli otrzymane pełnomocnictwo nie zawiera instrukcji głosowania, to pełnomocnik musi głosować zgodnie z upublicznionymi intencjami. Podkreślenia wymaga, iż informacje objęte obowiązkiem upublicznienia mają charakter dość ogólny, a art. L. 225–106–2 wskazuje jedynie, iż podmioty starające się o głosy innych akcjonariuszy nie muszą upubliczniać szczegółowo swoich zamiarów co do głosowania w każdej konkretnej sprawie, ale jeżeli to uczynią to muszą swoich zobowiązań dotrzymywać. We francuskiej literaturze dosyć negatywnie oceniany jest brak obowiązku upublicznienia przez osoby zabiegające o głosy, sposobu w jaki zamierzają głosować w odniesieniu do konkretnych uchwał danego zgromadzenia. Wynika to z faktu, iż generalna polityka głosowania, która musi być podana do publicznej wiadomości, nie zawsze pozwala określić w praktyce w jaki sposób osoby te zachowują się w konkretnym głosowaniu<sup>33</sup>.

Wyżej opisane regulacje, z uwagi na brak ich odpowiedników w polskim k.s.h, wydają się być szczególnie interesujące z punktu widzenia ustawodawcy polskiego i mogą stanowić przyczynek do dyskusji nad nowelizacją przywoływanego aktu prawnego.

## 6. Sankcje związane z naruszeniem konfliktu interesów i zbierania głosów

W przypadku niewywiązania się przez pełnomocnika z nałożonych na niego obowiązków informacyjnych związanych z istnieniem potencjalnych konfliktów interesów bądź też z obowiązków związanych z aktywnym zbieraniem głosów/pełnomocnictw, *Tribunal de Commerce*<sup>34</sup>, właściwy ze względu na siedzibę spółki może, na wniosek mocodawcy i na okres

33 J. Créange, *La Démocratie actionnariale: panorama et perspectives*, „Post Marché” 2012, nr 49, s. 6 i n.

34 Trybunał zajmuje się w szczególności rozstrzyganiem sporów pomiędzy przedsiębiorcami, instytucjami kredytowymi, spółkami handlowymi. Trybunał ten zajmuje się również sprawami związanymi z aktami handlowymi.

nie przekraczający trzech lat, pozbawić pełnomocnika prawa do udziału we wszystkich zgromadzeniach danej Spółki charakterze pełnomocnika<sup>35</sup>.

Podkreślenia wymaga, iż Dyrektywa 2007/36/WE nie zawierała instrukcji co do nierespektowania obowiązków informacyjnych związanych z konfliktem interesów. Opisana wyżej sankcja wynikająca z art. L. 225–106–3 Kodeksu Handlowego nie jest więc transpozycją Dyrektywy unijnej lecz aktem prawa krajowego mającym zapewnić skuteczne egzekwowanie prawa i ochronę mandantów. Z uwagi na naruszenie art. L. 225–106–1 i L. 225–106–2 z wnioskiem o pozbawienie pełnomocnika prawa do udziału w zgromadzeniach spółki, może wystąpić mocodawca, zaś zakres wniosku może obejmować jedynie walne zgromadzenia danej spółki<sup>36</sup>. Sankcja ta jest jednak fakultatywna, gdyż sąd w żaden sposób nie jest zobligowany do jej nałożenia<sup>37</sup>. W odniesieniu do pełnomocników ustawodawca francuski dopuścił możliwość składania powyższych wniosków również przez spółki ale jedynie w sytuacji gdy naruszają one obowiązki wynikające z art. L. 225–106–2.

We Francji, pomimo uregulowania kwestii aktywnego zbierania pełnomocnictw w Kodeksie handlowym, bardzo mało prawdopodobny wydaje się być wzrost znaczenia tego typu działalności. Powyższe związane jest z trudnościami z dostępem do listy akcjonariuszy francuskich spółek, która to w świetle art. R. 225–90 Kodeksu handlowego musi być opublikowana jedynie na 16 dni przez Walnym Zgromadzeniem. Potencjalni aktywni zbieracze pełnomocnictw mają zatem jedynie dwa tygodnie na skontaktowanie się z akcjonariuszami, a anonsowana wyżej lista dotyczy jedynie akcji zarejestrowanych, z wyłączeniem akcji na okaziciela. Co do możliwości podjęcia działań w zakresie wspólnego pozwu (*action de concert*)<sup>38</sup> wystosowanych przez akcjonariuszy wobec podmiotu, któ-

35 Zgodnie z art. L. 225–106–3 Kodeksu handlowego Sąd może również nakazać publikację niniejszej decyzji na koszt agenta/pośrednika.

36 Fr. *assemblées générales*.

37 Ponadto, jeżeli naruszenie ww. przepisów związane jest z publicznym ujawnieniem nieprawdziwych informacji, francuska Komisja Nadzoru Finansowego (AMF) może zdecydować na podstawie art. L. 621–14 i art. L. 621–15 Kodeksu monetarnego i finansowego (*Code monétaire et financier*), o nałożeniu sankcji administracyjnych, w tym i kary pieniężnej w wysokości do 100 milionów euro.

38 Termin wprowadzony dyrektywą Rady 88/627/EWG z dnia 12 grudnia 1988 r.

ry skutecznie pozyskał od nich pełnomocnictwa, to są one możliwe tylko w przypadku gdy podmiot ten ma za cel przejęcie kontroli nad spółką. Tak też stanowi zmodyfikowany art. L. 233–10, który poza szczególnymi przypadkami, wyklucza możliwość podjęcia takich czynności w przypadku zwykłej zbieżności poglądów (*convergence de vues*) w sprawach innych niż przejęcie spółki. Na zakończenie warto podkreślić, że inne podmioty wpływające na głosowania na walnym zgromadzeniu, jak: agencje doradztwa<sup>39</sup> lub tzw. *proxy advisors*, nie są objęci postanowieniami Dyrektywy, pod warunkiem że publicznie o pełnomocnictwa nie zabiegają, a jedynie doradzają akcjonariuszom/inwestorom jak głosować na danym zgromadzeniu<sup>40</sup>.

W przypadku polskich regulacji ewentualnej odpowiedzialności za naruszenie konfliktu interesów należało by szukać nie w przepisach k.s.h, lecz w przepisach Kodeksu cywilnego.

## 7. Głosowanie korespondencyjne

Jak już nadmieniono w niniejszej publikacji, zgodnie z art. L. 225–107 Kodeksu handlowego każdy akcjonariusz może głosować korespondencyjnie za pomocą formularza którego elementy określają właściwe przepisy<sup>41</sup>. Przepis ten tworzy normę bezwzględnie obowiązującą, co oznacza, że w przypadku gdy statut spółki wprowadza jakiegokolwiek ograniczenia w tym zakresie są one nieważne. Do obliczenia kworum bierze się pod uwagę jedynie formularze odebrane przez spółkę przed zgromadzeniem na warunkach i terminach wskazanych w części reglamentacyjnej. Formularze z których nie wynika sposób głosowania

---

w sprawie informacji, które są ogłaszane w chwili nabycia lub zbycia dużego pakietu akcji spółki kapitałowej.

39 Fr. *les agences de conseil en vote*.

40 Kwestie te były jednak przedmiotem rekomendacji francuskiego AMF w marcu 2011, szerzej *Recommandation de l'AMF n°2011–06 du 18 mars 2011 sur les agences de conseil en vote*.

41 Głosowanie korespondencyjne polega na możliwości oddania głosu na formularzu a następnie przesłania go drogą tradycyjną lub elektroniczną na adres spółki.

akcjonariusza albo które wskazują, że akcjonariusz wstrzymał się od głosu uznaje się za oddane przeciw uchwale.

Przepisy francuskiego Kodeksu handlowego dopełniające zagadnienie głosowania korespondencyjnego, jak art. L. 225–108, wskazują, iż organ zarządzający spółki musi zaadresować, albo udostępnić akcjonariuszom dokumenty niezbędne do wypowiedzenia się przez nich na temat zarządzania i organizacji spółki. Artykuł L. 225–110 dodaje, iż na walnych zgromadzeniach prawo głosu przysługuje użytkownikom akcji, a współwłaściciele akcji niepodzielnych są reprezentowani przez jednego ze współwłaścicieli albo przez ustanowionego jednego pełnomocnika<sup>42</sup>. Art. L. 225–111 podkreśla natomiast, że spółka nie może głosować z akcji własnych i akcje te nie są wliczane do kworum. Głosowanie korespondencyjne rozciąga się również na zgromadzenia nadzwyczajne i specjalne, gdyż w myśl art. L. 225–113 każdy akcjonariusz może uczestniczyć w zgromadzeniu nadzwyczajnym i każdy akcjonariusz posiadający akcje jednej kategorii może uczestniczyć w zgromadzeniach specjalnych. Każde postanowienie ograniczające powyższe uprawnienia jest nieważne. Pełnomocnictwo lub formularz głosowania korespondencyjnego zawiera imię nazwisko akcjonariusza wraz ze wskazaniem liczby akcji, które reprezentuje. Lista obecności oraz formularze do głosowania korespondencyjnego są oddane do wglądu. Zgodnie z L. 225–114 decyzje zgromadzenia muszą być odnotowane w protokole, którego treść określają przepisy szczegółowe. W przypadku gdy spółka nie przestrzega postanowień powyższego przepisu uchwały zgromadzenia mogą być anulowane (uchylone). Jeżeli statut to przewiduje to za obecnych na walnym zgromadzeniu uznaje się akcjonariuszy, którzy uczestniczą w zgromadzeniu poprzez wideokonferencje albo poprzez środki telekomunikacji pozwalające na ich identyfikację, których natura i warunki określona jest w art. R. 225–97 Francuskiego Kodeksu handlowego.

Nowelizacja polskiego k.s.h. również wprowadziła do polskiego systemu prawnego możliwość głosowania korespondencyjnego, pod

42 W przypadku braku zgody co do powołania pełnomocnika, na wniosek jednego ze współwłaścicieli sąd może ustanowić pełnomocnika do wykonywania prawa głosu z akcji będących przedmiotem współwłasności.

warunkiem, że taką możliwość przewiduje regulamin walnego zgromadzenia<sup>43</sup>. Głosowanie to w świetle art. 411<sup>1</sup> k.s.h. odbywa się za przy pomocy formularza udostępnionego na stronach internetowych spółki. Pewnym ograniczeniem tego sposobu głosowania jest konieczność fizycznego wysłania takiego formularza po wypełnieniu. Takie rozwiązanie nie ułatwia korzystania z analizowanego uprawnienia. Dlatego należy poprzeć postulowaną w doktrynie zmianę art. 411<sup>1</sup> k.s.h. poprzez umożliwienie przesyłania formularza drogą elektroniczną na wskazany przez spółkę adres<sup>44</sup>. Dodatkowo należałoby również przemyśleć sposób identyfikacji akcjonariuszy głosujących korespondencyjnie, bowiem dzisiaj to spółki muszą same oceniać powyższe kwestie i wprowadzać w regulaminach odpowiednie unormowania.

## 8. Podsumowanie

Prawo głosu stanowi co do zasady jedno z najważniejszych praw korporacyjnych związanych z faktem posiadania akcji danej spółki. Realizacja prawa głosu zapewnia akcjonariuszowi wpływ na działalność spółki, który to po implementacji dyrektywy 2007/36/WE może być wykonywany również przez pełnomocnika oraz za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej. Zmiany w zakresie wykonywania prawa głosu dokonane w ostatnich latach we francuskim Kodeksie handlowym mogą stanowić dla polskiego ustawodawcy interesującą wskazówkę, zwłaszcza, że niejednokrotnie korzystał on już z francuskich wzorców tworząc i modyfikując niektóre instytucje rynku kapitałowego. Zawarte w treści artykułu postulaty zmian w k.s.h. mogą stanowić asumpt do dalszej dyskusji o ułatwianiu wykonywania uprawnień akcyjnych. Wśród propozycji na powtórzenie w tym miejscu zasługują poniższe postulaty. Nowelizacji polskiego k.s.h. polegający na umożliwieniu przesyłania głosu do spółki nie

43 Szerzej A. Opalski, *Reforma walnego zgromadzenia spółki akcyjnej – implementacja do prawa polskiego dyrektywy 2007/36/WE*, PPH 2009, nr 5, s. 14.

44 O. Horwath, *Głosowanie korespondencyjne na walnych zgromadzeniach – implementacja postanowień dyrektywy 2007/36/WE*, MoP 2010, nr 2, s. 74



tylko w tradycyjnej formie listowej lecz również, wzorem regulacji francuskich, za pomocą poczty elektronicznej. Przepisy francuskie mogą również posłużyć jako wzór do wprowadzenia w prawie polskim regulacji odnoszących się tak do konfliktu interesów jak i do aktywnego zbierania pełnomocnictw. Ponadto ukształtowanie w polskim k.s.h. jedynie ogólnych przesłanek dla stosowanego rozwiązania technicznego w przypadku głosowania elektronicznego nie wydaje się być rozwiązaniem właściwym. Przepisy te powinny bowiem określać minimalny charakter i stopień stosowanych zabezpieczeń identyfikujących akcjonariusza i przeciwdziałających ingerencji w proces głosowania podmiotów trzecich. Również i w tym zakresie opis regulacji francuskich może stanowić przydatną wskazówkę dla ustawodawcy polskiego. Powyższe propozycje mogą być uwzględniane w przypadku zmiany k.s.h. wywołanej zmianami w dyrektywie 2007/36/WE.

## Bibliografia

- Albouy M., Schatt A., *Activisme et proxy fight*, „Revue Française de Gestion” 2009, nr 198.
- Bilewska K., *Pełnomocnictwo do udziału w walnym zgromadzeniu spółki publicznej w świetle konfliktu interesów pełnomocnika i akcjonariusza*, „Monitor Prawniczy” 2009, nr 13.
- Créange J., *La Démocratie actionnariale: panorama et perspectives*, „Post Marché” 2012, nr 49.
- Gasiński Ł., *Glosa do Glosa do wyroku SN z dnia 6 lipca 2012 r., V CSK 354/11*, LEX/el. 2014.
- Grabowski K., *Dyrektywa o prawach akcjonariuszy. Studium tworzenia prawa i przewodnik po dyrektywie*, Kraków 2014.
- Goździaszek Ł., *Elektroniczna postać pełnomocnictwa do uczestniczenia w walnym zgromadzeniu i wykonywania prawa głosu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2009, nr 6.
- Horwath O., *Głosowanie korespondencyjne na walnych zgromadzeniach – implementacja postanowień dyrektywy 2007/36/WE*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 2.

- Kamińska A., *Instrukcja do głosowania – uwagi na tle art. 412<sup>2</sup> § 4 KSH*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 22.
- Kozłowska-Szczerba A., *Prawo handlowe*, [w:] *Prawo francuskie*, red. Machnowska A., Wojtyczek K., Kraków 2004.
- Krukowska-Korombel J., *Pełnomocnictwo do udziału w walnym zgromadzeniu i wykonywania prawa głosu*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2012, nr 3.
- Niewęglowski A., *„Informatyzacja” praw korporacyjnych akcjonariuszy w świetle Kodeksu spółek handlowych*, „Monitor Prawa Handlowego” 2013, nr 2.
- Omaggio A., *Transposition de la Directive relative aux droits des actionnaires de sociétés cotées*, „La Semaine Juridique – Entreprise et affaires” 2011, N° 4.
- Opalski A., *Reforma walnego zgromadzenia spółki akcyjnej – implementacja do prawa polskiego dyrektywy 2007/36/WE*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2009, nr 5.
- Opustil K., *Pełnomocnictwo do występowania na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy spółki publicznej po nowelizacji kodeksu spółek handlowych ustawą z 5 grudnia 2008 r.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2009, nr 11.
- Zięty J.J., *Uprawnienia akcjonariuszy polskich spółek publicznych w świetle Dyrektywy 2007/36/WE*, Warszawa 2015.

## Dokumenty

- AMF, *Rapport final sur les assemblées générales d'actionnaires de sociétés cotées*, Groupe de travail présidé par Olivier Poupart Lafarge, 7 lipca 2012.
- Rapport AMF pour l'amélioration de l'exercice des droits de vote des actionnaires en France de 2005.*
- Recommandation de l'AMF n°2011-06 du 18 mars 2011 sur les agences de conseil en vote.*



Tomasz Kozłowski<sup>1</sup>

# WYŁĄCZENIE ARBITRAŻU W ROZPORZĄDZENIU BRUKSELA I (WERSJA PRZEKSZTAŁCONA) W KONTEKŚCIE ŚRODKÓW TYMCZASOWYCH I ORZECZNICTWA

## ABSTRACT

### **The exclusion of arbitration in Brussels I Recast in the context of interim measures and case-law of the Court of Justice**

The provisions excluding arbitration from the scope of the Brussels I Regulation have been one of the most controversial issues during the enactment of the Recast. They have also been the subject of a number of interesting judgments by the Court of Justice. This article aims to summarize the most significant of those cases, touching on the interface between the EU jurisdictional rules and arbitration. It also attempts to assess the degree to which the regulations of the Recast are consistent with case law and whether they have the potential to change the approach adopted in judicial decisions. It concludes by arguing the view that failure to base the judgment in the *Gazprom* case on the *effet utile* rule – unlike it appears to have been the case in *West Tankers* – seems to be more in

<sup>1</sup> Dr Tomasz Kozłowski: radca prawny prowadzący kancelarię prawną w Sopocie, wpisany na listę OIRP w Gdańsku.

line with the compromise regulations of the arbitration exemption in Brussels I than in *West Tankers*. Regardless of whether one agrees with the *West Tankers* concept, it is worth noting that it does not seem to be applied in the *Gazprom* case.

**Keywords:** exclusion of arbitration, arbitration, Brussels I Recast, interim measures, international litigation, anti-suit injunction

**Słowa kluczowe:** wyłączenie arbitrażu, sądownictwo polubowne, Bruksela I, środki tymczasowe, międzynarodowe postępowanie cywilne, *anti-suit injunction*

## Wyłączenie arbitrażu w Bruksela I

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (dalej „Bruksela I (wersja przekształcona)”) wyłącza w art. 1 ust. 2 lit. d ze swojego zakresu sprawy sądownictwa polubownego. Wyłączenie to zatem pozostało nie zmienione w stosunku do Rozporządzenia Bruksela I (WE) nr 44/2001. Dodano natomiast w preambule motyw 12 mający doprecyzować zakres tego wyłączenia. Motyw ten stanowi, że:

Niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do sądownictwa polubownego. Żaden przepis niniejszego rozporządzenia nie powinien umożliwiać sądom państwa członkowskiego, zgodnie z ich prawem krajowym, skierowania stron do sądu polubownego ani zawieszenia postępowania lub odrzucenia wniosku o wszczęcie postępowania, ani też zbadania, czy umowa o arbitraż jest nieważna, bezskuteczna lub niewykonalna, gdy zostanie wniesiona do nich sprawa, co do której strony zawarły umowę o arbitraż.

Orzeczenie sądu państwa członkowskiego co do tego, czy umowa o arbitraż jest nieważna, bezskuteczna lub niewykonalna, nie powinno podlegać przepisom niniejszego rozporządzenia dotyczącym uznawania i wykonywania, bez względu na to, czy sąd orzekł o tym jako o sprawie głównej, czy też jako o kwestii wstępnej.

Z drugiej strony, jeżeli sąd państwa członkowskiego ustalił – sprawując jurysdykcję na mocy niniejszego rozporządzenia lub prawa krajowego

– że umowa o arbitraż jest nieważna, bezskuteczna lub niewykonalna, nie powinno to uniemożliwiać uznania orzeczenia tego sądu w sprawie głównej lub, w zależności od sytuacji, wykonania tego orzeczenia zgodnie z niniejszym rozporządzeniem. Nie powinno to naruszać kompetencji sądów państw członkowskich do orzekania o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń arbitrażowych zgodnie z Konwencją o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych sporządzoną w Nowym Jorku w dniu 10 czerwca 1958 r. („konwencja nowojorska z 1958 r.”), która ma pierwszeństwo stosowania przed niniejszym rozporządzeniem.

Niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do żadnego powództwa ani postępowania pomocniczego związanego w szczególności z powołaniem sądu polubownego, uprawnieniami arbitrów, przebiegiem postępowania przed sądem polubownym lub wszelkimi innymi aspektami takiego postępowania, ani też do żadnego powództwa lub orzeczenia dotyczącego uchylecia, kontroli, zaskarżenia, uznania lub wykonania orzeczenia arbitrażowego.

Jak widać z powyższego oraz z bogatej historii debat o tym, czy wyłączenie sądownictwa polubownego powinno w Brukseli I pozostać, czy też nie, oraz jaki ma być jego zakres, literalnie prosty przepis o braku zastosowania Rozporządzenia do sądownictwa polubownego wcale nie skutkuje jasnością stanu prawnego co do zakresu tego wyłączenia oraz co do relacji pomiędzy Brukselą I (wersja przekształcona) a kwestiami dotyczącymi arbitrażu. Jedną z takich kwestii są zabezpieczenia tymczasowe.

## Środki tymczasowe w kontekście wyłączenia arbitrażu w orzecznictwie dotychczasowym

Art. 2 lit a Bruksela I (wersja przekształcona) w pewnym zakresie włącza zabezpieczenia tymczasowe w skład pojęcia „orzeczeń” na potrzeby transgranicznego uznawania i wykonywania orzeczeń. Co do zasady jednak pojęcie to nie obejmuje środków tymczasowych, w tym środków zabezpieczających, zarządzonych przez sąd państwa członkowskiego *ex parte* tj. bez wzywania pozwanego do stawiennictwa, chyba że orzeczenie zawierające dany środek zostało doręczone pozwanemu przed

wykonaniem. Jest to związane z tym, że Bruksela I (wersja przekształcona) odeszła od stosowania mechanizmu *exequatur*, czyli stosowania środków pośrednich przy transgranicznym uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń, na rzecz bezpośredniego uznawania i wykonalności jedynie na podstawie zaświadczenia wydawanego przez sąd państwa pochodzenia orzeczenia (art. 36 ust. 1, art. 39 oraz art. 53 Bruksela I (wersja przekształcona)). Wyeliminowano zatem wymóg uprzedniego stwierdzenia wykonalności orzeczenia w państwie wykonania (art. 38 Bruksela I). Najwyraźniej zasada wzajemnego zaufania do wymiarów sprawiedliwości państw członkowskich, fundamentalna dla aktów prawnych z obszaru współpracy sądowej, nie została uznana za wystarczającą do objęcia nią aktów wydawanych *ex parte*.

Art. 35 Bruksela I (wersja przekształcona) stanowi, że:

Wniosek o zastosowanie środków tymczasowych, włącznie ze środkami zabezpieczającymi, przewidzianych w prawie państwa członkowskiego, może zostać wniesiony do sądu tego państwa członkowskiego także wówczas, gdy sprawa główna należy do jurysdykcji sądu innego państwa członkowskiego.

Preambuła w motywie 33 stwierdza, że:

Jeżeli środki tymczasowe, w tym środki zabezpieczające, zostały zarządzone przez sąd mający jurysdykcję w sprawie głównej, należy zapewnić ich swobodny przepływ na mocy niniejszego rozporządzenia. Jednak środki tymczasowe, włącznie ze środkami zabezpieczającymi, które zostały zarządzone przez taki sąd bez wzywania pozwanego do stawiennictwa, nie powinny być uznawane ani wykonywane na podstawie niniejszego rozporządzenia, chyba że orzeczenie dotyczące tych środków zostało pozwanemu doręczone przed wykonaniem. Powyższe nie powinno wykluczać uznawania i wykonywania takich środków zgodnie z prawem krajowym. Jeżeli środki tymczasowe, w tym środki zabezpieczające, zostały zarządzone przez sąd nieposiadający jurysdykcji w sprawie głównej, działanie takich środków powinno być na mocy niniejszego rozporządzenia ograniczone do terytorium danego państwa członkowskiego.

Powstaje zatem pytanie, czy wyłączenie z art. 1 ust. 2 sądownictwa polubownego rozciąga się na środki tymczasowe, należące do jurysdykcji

sądu innego państwa, jeżeli dotyczą one zagadnień związanych z arbitrazem.

W orzeczeniu w sprawie *Marc Rich*, C-190/89, ECLI:EU:C:1991:319, dotyczącej relacji postępowania przed jednym sądem krajowym do postępowania przed innym, którego przedmiotem było powołanie arbitra, Trybunał w p. 21 przywołał raport sporządzony przy akcesji Danii, Irlandii i Wielkiej Brytanii do poprzedniczki Brukseli I czyli konwencji brukselskiej<sup>2</sup> oraz raport sporządzony w czasie przystąpienia Grecji do tej konwencji, w których zakwalifikowano postępowanie dotyczące wyznaczenia arbitra przez sąd jako pomocnicze (dodatkowe, podporządkowane – służące postępowaniu arbitrażowemu<sup>3</sup>) w stosunku do postępowania arbitrażowego, a tym samym jako objęte wyłączeniem spod zakresu zastosowania konwencji. Motyw 12 Preambuły Bruksela I (wersja przekształcona) potwierdza to rozumienie wyłączenia („Niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do żadnego powództwa ani postępowania pomocniczego związanego w szczególności z powołaniem sądu polubownego”). Zatem wyłączenie arbitrażu odnosi się nie tylko do samego postępowania arbitrażowego, ale także takiego postępowania, którego przedmiotem jest arbitraż.

Zagadnieniem pojęcia środków zabezpieczających oraz ich relacji z wyłączeniem postępowania arbitrażowego zajął się Trybunał następnie w sprawie C-391/95 *Van Uden Maritime v. Deco Line*, ECLI:EU:C:1998:543. Trybunał stwierdził w p. 24 i 25 orzeczenia, że w przypadku, gdy strony wyłączyły jurysdykcję sądów na rzecz arbitrażu, nie ma sądów, które byłyby właściwe co do istoty sprawy, zaś podstawę właściwości sądu do wydania środka tymczasowego jest art. 24 konwencji brukselskiej, odpowiadający art. 35 Bruksela I (wersja przekształcona).

- 
- 2 W doktrynie przyjmuje się, że mimo że Rozporządzenie Bruksela I (nr 44/2001) różniło się w pewnym zakresie od konwencji brukselskiej, to ze względu na przejęcie jej struktury, systematyki oraz podstawowych rozwiązań uzasadnione jest dalsze wykorzystywanie dorobku orzeczniczego Trybunału wypracowanego na gruncie konwencji w zakresie, w jakim postanowienia Rozporządzenia odpowiadają postanowieniom konwencji – K. Weitz, [w:] A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Zakamycze, Kraków 2005.s. 487.
- 3 Ang. „ancillary”, niem. opisowo jako „die einem Schiedsverfahren dienen sollen”, podobnie opisowo w wersji francuskiej „qui servent à la mise en oeuvre d’une procédure d’arbitrage”.



Zatem część przepisu „także wówczas, gdy sprawa główna należy do jurysdykcji sądu innego państwa członkowskiego” nie oznacza, że nie ma on zastosowania, jeżeli żaden sąd powszechny nie ma jurysdykcji w sprawie, o ile środki zabezpieczające dotyczą spraw, które są objęte zakresem przedmiotowym konwencji<sup>4</sup>.

Drugim istotnym zagadnieniem rozstrzygniętym w powyższej sprawie przez Trybunał było pogłębienie rozumienia środków o pomocniczym charakterze w kontekście wyłączenia arbitrażu z zakresu konwencji. Trybunał w p. 32 ponownie odwołał się do raportu sporządzonego przy akcesji Danii, Irlandii i Wielkiej Brytanii do konwencji, wskazującego, że konwencja nie ma zastosowania do wyroków określających ważność lub nieważność umowy o arbitraż, do wyroków nakazujących zaprzestanie postępowania arbitrażowego z powodu nieważności umowy o arbitraż, do postępowań i decyzji dotyczących wniosków o unieważnienie, zmianę, uznanie i wykonalność wyroków sądów arbitrażowych. Również wyłączone z zakresu konwencji są postępowania pomocnicze do postępowań arbitrażowych, takie jak powołanie lub odwołanie arbitrów, ustalenie miejsca arbitrażu lub przedłużenie czasu na wydanie wyroku.

W tym kontekście Trybunał zwrócił uwagę, że środki zabezpieczające mogą nie być akcesoryjne do postępowania arbitrażowego w powyższym rozumieniu, ale być wydawane równoległe do takiego postępowania. Trybunał określił je jako środki wspierające, które nie dotyczą postępowania arbitrażowego jako takiego, ale ochrony różnorodnych praw. Nie są zatem podporządkowane czy pomocnicze (*ancillary*) w stosunku do arbitrażu, ale równoległe (*parallel*) do niego<sup>5</sup>. Zatem o ich objęciu zakresem konwencji decyduje nie ich własna natura, ale natura roszczeń, które mają one chronić<sup>6</sup>. W odróżnieniu od sprawy *Marc Rich*,

4 Trybunał w p. 30 orzeczenia przywołał tu sprawę 143/78 *De Cavel v De Cavel*, ECLI:EU:C:1979:83.

5 W literaturze wskazuje się w kontekście tego orzeczenia, że samo pojawienie się elementu arbitrażowego na horyzoncie danej sprawy nie wyłącza jurysdykcji sądu krajowego, por. Ibekwe P., “If its nearly broken, fix it!” *The arbitration exception and provisional measures in the new Regulation (EU) 1215/2012*, [http://works.bepress.com/patrick\\_ibekwe/1/download](http://works.bepress.com/patrick_ibekwe/1/download) [dostęp: 12 stycznia 2016].

6 Trybunał w p. 33 orzeczenia przywołał tu sprawę C-261/90 *Reichert and Kockler v Dresdner Bank*, ECLI:EU:C:1992:149.

w sprawie *Van Uden* środek zabezpieczający nie dotyczył proceduralnych aspektów postępowania arbitrażowego, ale zapłaty kwot pieniężnych dochodzonych z umowy. W konsekwencji Trybunał w p. 34 stwierdził, że skoro przedmiotowy zakres wniosku o zabezpieczenie tymczasowe dotyczy spraw, które *ratione materiae* należą do zakresu konwencji, to konwencja ma zastosowanie i jej art. 24 nadaje jurysdykcję sądowi powszechnemu, nawet jeżeli może zostać wszczęte lub zostało wszczęte postępowanie co do istoty sprawy, również jeżeli takie postępowanie należy do sądownictwa polubownego. Przedmiotem postępowania jest arbitraż, gdy postępowanie to służy ochronie prawa do rozstrzygnięcia sporu za pomocą arbitrażu<sup>7</sup>.

W kontekście *anti-suit injunctions* warto zwrócić uwagę, że uwadze Trybunału nie uszła kwestia możliwości obejścia zasad jurysdykcji określonych przez konwencję w przypadku środków zabezpieczających nakazujących zapłatę kwoty pieniężnej. W p. 46 Trybunał wskazał, że tymczasowy nakaz zapłaty kwoty pieniężnej ze swojej natury może pozbawić znaczenia rozstrzygnięcie co do istoty sprawy. Do takiego obejścia mogłoby dojść w sytuacji, w której nakaz taki zostałby wydany przez sąd miejsca zamieszkania powoda, który to sąd nie miałby jurysdykcji co do istoty sprawy, a potem nakaz ten zostałby uznany i wykonany w państwie pozwanego<sup>8</sup>.

Środkami zabezpieczającymi leżącymi w krytycznej sferze pogranicza wyłączenia arbitrażu są tzw. *anti-suit injunctions*. Zanim spojrzymy na środki tego typu bezpośrednio związane z arbitrażem, warto przypomnieć orzecznictwo Trybunału ich dotyczące w kontekście zawisłości spraw, także przed sądami powszechnymi. W orzeczeniu w sprawie *Turner*, C-159/02, ECLI:EU:C:2004:228, Trybunał oceniał dopuszczalność zarządzenia [*injunction*], wydanego przez sąd angielski, które

7 Tak trafnie House of Lords w zapytaniu prejudycjalnym w sprawie C-185/07 *Allianz v West Tankers*.

8 Z tego względu Trybunał uznał w p. 47, że aby dany nakaz stanowił środek tymczasowy w rozumieniu art. 24 konwencji brukselskiej, to musi być zagwarantowany zwrot zasądzonej sumy w przypadku przegrania sprawy głównej przez powoda, a ponadto, środek ten musi dotyczyć określonych aktywów pozwanego znajdujących się, lub mających się znajdować w obrębie terytorialnej jurysdykcji sądu, który taki środek miałby wydać.

zakazywało pozwanym prowadzenia postępowania przed sądami hiszpańskimi pod sankcją zapłaty kary. Argumentacja, która miała obronić możliwość wydawania tego typu zarządzeń, wskazywała po pierwsze na to, że zarządzenia takie nie tyle ingerują czy też wyznaczają zakres jurysdykcji sądów innego kraju, ile opierają się na jurysdykcji sądu angielskiego nad daną osobą, do której są skierowane. Po drugie zaś, zarządzenie takie nie zawiera decyzji o jurysdykcji sądu innego państwa, ale raczej opiera się na ocenie postępowania osoby, która z tej jurysdykcji chce skorzystać, ponieważ tylko sąd angielski może ocenić, czy postępowanie pozwanego podważa lub zagraża integralności postępowania przed sądem angielskim. Ponadto, jeżeli zarządzenie takie ma pośrednio ingerować w postępowanie przed obcym sądem, może być wydane wyłącznie, jeżeli powód wykaże wyraźną potrzebę ochrony postępowania zawisłego w Anglii<sup>9</sup>.

Pomimo tej argumentacji, Trybunał przyjął, że niezależnie od tego, czy dana strona działa w złej wierze w celu utrudniania toczącego się postępowania, ocena, że nadużywa ona reguł jurysdykcyjnych wymaga dorozumianej oceny zasadności odwołania się do jurysdykcji innego państwa. Ta z kolei ocena nie może być dokonana przez sąd innego państwa, gdyż byłoby to sprzeczne z zasadą wzajemnego zaufania. Zatem zarządzenie wydane przez sąd krajowy, zabraniające pod groźbą kary wszczęcia lub kontynuowania postępowania przed sądem innego państwa, stanowi ingerencję w jurysdykcję sądów tego innego państwa i nie jest zgodne z systemem konwencji brukselskiej.

Zagadnienie *anti-suit injunctions* wróciło w słynnej sprawie C-185/07 *Allianz v West Tankers*, ECLI:EU:C:2009:69, tym razem w kontekście wyłączenia arbitrażu z Rozporządzenia Bruksela I. Występując z pytaniem prejudycjalnym House of Lords była zdania, że powyżej wskazane zasady nie mają zastosowania przy arbitrażu, skoro arbitraż wyłączony jest całkowicie z zakresu tego Rozporządzenia, co oznacza, że nie ma w tym zakresie jednolitych uregulowań prawa UE, a tym samym nie

<sup>9</sup> *Turner*, C-159/02, ECLI:EU:C:2004:228, pkt 15, 16 i 21. W sprawie tej podniesiono także argument (pkt 22 uzasadnienia), że zarządzenie takie jest środkiem wyłącznie proceduralnym, które zgodnie z przeczeniem w sprawie C-391/95 *Van Uden* nie są objęte ograniczeniami i mogą być wydawane przez sąd krajowy, o ile zgodnie z konwencją [brukselską] ma on jurysdykcję nad meritem sprawy.

może być mowy o wzajemnym zaufaniu w tym zakresie pomiędzy sądami państw członkowskich.

Trybunał jednak zaakcentował zasadę efektywności prawa UE. Stwierdził w p. 24 orzeczenia w tej sprawie, że nawet

mimo że postępowania takie nie mieszczą się w zakresie stosowania rozporządzenia nr 44/2001, ich konsekwencje mogą jednak podważać skuteczność tego rozporządzenia, a mianowicie uniemożliwiać realizację jego celów, do których należy ujednoczenie reguł kolizyjnych w zakresie właściwości sądów w sprawach cywilnych i handlowych oraz swobodny przepływ orzeczeń w tych sprawach. Dzieje się tak w szczególności, gdy takie postępowania uniemożliwiają sądowi innego państwa członkowskiego wykonywanie jego właściwości przyznanej mu na mocy rozporządzenia nr 44/2001.

Ponownie przywołując sprawozdanie w sprawie przystąpienia Grecji do konwencji brukselskiej, w którego p. 35 stwierdzono, że:

kontrola incydentalna ważności klauzuli arbitrażowej, którą przeprowadza się na wniosek strony złożony w celu zakwestionowania międzynarodowej właściwości sądu, przed który zgodnie z konwencją brukselską została pozwana, jest objęta tą konwencją.

Trybunał uznał, że jeżeli ze względu na przedmiot sporu, to jest rodzaj praw, których ochronie służy dane postępowanie, taki jak roszczenie odszkodowawcze, postępowanie to wchodzi w zakres stosowania Rozporządzenia Bruksela I, kwestia wstępna dotycząca możliwości stosowania zapisu na sąd polubowny, w tym między innymi jego ważności, również wchodzi w zakres stosowania tego Rozporządzenia. Z jednej strony jest to rozumowanie słuszne co do kwestii wstępnej, ale przecież w tej sprawie nie występowała taka kwestia wstępna – Trybunał jedynie antycypował możliwość jej wystąpienia. To co występowało to *anti-suit injunction*, a zatem środek zabezpieczający o pomocniczym charakterze wobec postępowania arbitrażowego, a zatem zgodnie z orzeczeniami *Marc Rich* oraz *Van Uden Maritime* – podlegający wyłączeniu z zakresu Rozporządzenia.

Jednak, uwzględniając potencjalny dalszy przebieg postępowania przed sądem krajowym, na wypadek badania przez ten sąd jako zagadnienia incydentalnego ważności klauzuli arbitrażowej, i powyższe

rozumowanie, Trybunał przyjął, że podniesiony przez West Tankers zarzut niewłaściwości oparty na istnieniu zapisu na sąd arbitrażowy, w tym kwestia ważności tego zapisu, wchodzi w zakres stosowania Rozporządzenia Bruksela I. Wobec tego zdaniem Trybunału do właściwości wyłącznie tego sądu należy wydanie rozstrzygnięcia w przedmiocie wskazanego zarzutu i jego własnej właściwości, zaś *anti-suit injunction* by mu to uniemożliwiało, ponieważ pozbawia sąd krajowy, co do zasady właściwy do wydania orzeczenia zgodnie z zasadami określonym w Bruksela I, możliwości wydania orzeczenia „w przedmiocie samej możliwości stosowania tego rozporządzenia do sporu, który mu podlega”, a to z kolei „oznacza jednoznacznie pozbawienie go uprawnienia do orzekania w przedmiocie własnej właściwości na mocy rozporządzenia nr 44/2001”<sup>10</sup>. W konsekwencji Trybunał orzekł, że „*anti-suit injunction*, taki jak stanowiący przedmiot postępowania przed sądem krajowym, nie jest zgodny z rozporządzeniem nr 44/2001.”

Warto jednak zwrócić uwagę, że *anti-suit injunction* nie jest skierowane do sądu krajowego, a do strony postępowania. Skutkiem *anti-suit injunction* nie jest automatyczne zakończenie postępowania przed sądem krajowym lub brak prawnej możliwości jego wszczęcia. Naruszenie *anti-suit injunction* skutkuje wyłącznie sankcjami wobec strony postępowania. Nie ma zatem bezpośredniej, formalnej relacji pomiędzy *anti-suit injunction* a postępowaniem przed innym sądem. Zatem wpływ, o którym mowa w orzeczeniu Trybunału, należy rozumieć jako wpływ pośredni, jako faktyczne „zniechęcenie” danej strony do zwrócenia się do sądu, który byłby właściwy wedle Rozporządzenia Bruksela I. Wydaje się zatem, że przywołanie przez Trybunał orzecznictwa dotyczącego zakazu kontroli właściwości sądu jednego państwa członkowskiego przez sąd innego państwa członkowskiego<sup>11</sup>, nie odpowiada stanowi faktycznemu w sprawie *West Tankers*, ponieważ ściśle rzecz biorąc w tej sprawie sąd angielski nie tyle wypowiedziałby się co do właściwości sądu włoskiego (a przynajmniej nie w sposób mogący mieć bezpośredni, proceduralny wpływ na postępowanie przed tym sądem), ale o kontraktowych

<sup>10</sup> P. 27 i 28 wyroku w sprawie C-185/07 Allianz v West Tankers, ECLI:EU:C:2009:69.

<sup>11</sup> Trybunał przywołał tu wyroki w sprawach C 351/89 Overseas Union Insurance, Turner, oraz w sprawie Gasser.

skutkach zwrócenia się do tego sądu przez jedną ze stron. Trybunał zatem w *West Tankers* wydaje się nie tyle kierować ściśle formalnym podejściem do przepisów Rozporządzenia Bruksela I ale raczej zasadą efektywności (*effet utile*) prawa unijnego.

Jeżeli odczytywać orzeczenie w *West Tankers* przez pryzmat zasady efektywności, to kolejne orzeczenie dotyczące zagadnień podobnych, zapadłe w sprawie C-536/13 *Gazprom*, ECLI:EU:C:2015:316, wydaje się jednak zmianą tego podejścia. Zasadniczą różnicą w stanie faktycznym w stosunku do *West Tankers* było to, że *anti-suit injunction* wydane zostało w przypadku *Gazprom* przez sąd arbitrażowy, a nie sąd krajowy. Rozstrzygnięcie Trybunału zapadło w kontekście wniosku o uznanie i wykonanie orzeczenia arbitrażowego, które nakazywało powodowi wycofać lub ograniczyć niektóre żądania, z którymi powód ten wystąpił do sądu krajowego. Trybunał zdecydował, że Rozporządzenie Bruksela I:

naależy interpretować w ten sposób, że nie stoi ono na przeszkodzie temu, aby sąd państwa członkowskiego uznał i wykonał orzeczenie arbitrażowe zakazujące stronie występowania z określonymi żądaniami przed sądem tego państwa członkowskiego bądź odmówił jego uznania i wykonania, ponieważ rozporządzenie to nie reguluje kwestii uznawania i wykonywania w państwie członkowskim orzeczenia arbitrażowego wydanego przez sąd polubowny w innym państwie członkowskim.

Z jednej strony można widzieć to rozstrzygnięcie jako spójne z koncepcją wyłączenia z zakresu Rozporządzenia Bruksela I arbitrażu oraz tych orzeczeń sądów krajowych, które są pomocnicze w stosunku do arbitrażu (w odróżnieniu od tych, które są niejako równoległe do arbitrażu, zmierzając do ochrony praw innych niż prowadzenia postępowania arbitrażowego). Koncepcję taką widać w orzeczeniach w sprawach *Marc Rich* i *Van Uden*. Z drugiej strony trudno dostrzec spójność tego rozstrzygnięcia z zasadą efektywności, na której oparte zostało rozstrzygnięcie w sprawie *West Tankers*.

Trybunał w pkt 35 orzeczenia *Gazprom* podkreślił odmienną tej sprawy poprzez wskazanie, że w sprawie *Gazprom* przedmiotem oceny zgodności z Rozporządzeniem Bruksela I nie jest rozstrzygnięcie wydane przez sąd państwa członkowskiego, lecz zgodność z tym rozporządzeniem ewentualnego uznania i wykonania przez sąd państwa członkowskiego

orzeczenia arbitrażowego. Zdaniem Trybunału (pkt 37), ze względu na fakt, że nakaz został wydany przez sąd polubowny, nie może być mowy o naruszeniu zasady wzajemnego zaufania, którą państwa członkowskie wzajemnie przyznają swoim systemom prawnym i organom sądowym. Naruszenie to może bowiem polegać jedynie na ingerencji sądu państwa członkowskiego w jurysdykcję sądu innego państwa członkowskiego – a w sprawie *Gazprom* ingerencji tej dokonuje sąd arbitrażowy.

Powyższa różnica nie wydaje się jednak przekonywająco istotna. W *West Tankers* również wpływ *anti-suit injunction* na postępowanie przed innym sądem krajowym był tylko pośredni, nie powodował bowiem automatycznego zakończenia tego innego postępowania. Ta „pośredniość” jednak nie przeszkodziła Trybunałowi w uznaniu, że mimo niej następuje ograniczenie samodzielności sądu krajowego w ocenie jego własnej jurysdykcji. Podobnie w *Gazprom* mamy do czynienia z wpływem pośrednim *anti-suit injunction* wydanym przez sąd arbitrażowy. Dlaczego zatem zasada efektywności prawa unijnego została przez Trybunał przyjęta jako nadrzędna wobec wyłączenia arbitrażu z Bruksela I w *West Tankers*, a w *Gazprom* została pominięta?

Ponadto, mimo że w *Gazprom anti-suit injunction* wydane zostało przez sąd arbitrażowy, to jednak sprawa dotyczyła jego uznania przez sąd krajowy. Argument dotyczący swoistości postępowania *exequatur* nie wydaje się rozstrzygający, ponieważ jego efektem będzie jednak orzeczenie sądu krajowego, wprowadzające do obrotu prawnego orzeczenie ingerującego faktycznie w jurysdykcję sądu innego państwa członkowskiego. Zatem stwierdzenie, że ingerencji dokonuje sąd arbitrażowy jest zatrzymaniem się w pół kroku, ponieważ bez dalszej ingerencji sądu krajowego, dokonującego uznania tego orzeczenia arbitrażowego, nie wywarłoby ono praktycznego efektu. Zatem stwierdzenie Trybunału w pkt 39, że „w omawianej sytuacji ani to orzeczenie arbitrażowe, ani orzeczenie, na mocy którego sąd danego państwa członkowskiego w stosownym wypadku uznaje to orzeczenie, nie mogą mieć wpływu na wzajemne zaufanie między sądami różnych państw członkowskich, na którym to zaufaniu opiera się rozporządzenie nr 44” ma raczej charakter zaklinania rzeczywistości, ponieważ wpływ ten jest taki sam (w obu wypadkach pośredni) zarówno przy *anti-suit injunction* wydanym przez sąd krajowy, jak i przez sąd arbitrażowy, uznanym następnie przez sąd krajowy.

Wydaje się, że Trybunał podszedł do powyższego zagadnienia inaczej, skupiając się na tym, że w przypadku nałożenia na stronę zakazu występowania z określonymi żądaniami przed sądem państwa członkowskiego przez sąd polubowny, strona nie jest pozbawiona ochrony sądowej, ponieważ w ramach postępowania w sprawie uznania i wykonania takiego orzeczenia arbitrażowego, po pierwsze, strona ta może sprzeciwić się wspomnianemu uznaniu i wykonaniu, a, po drugie, sąd rozpatrujący powinien stwierdzić – na podstawie mającego zastosowanie krajowego prawa procesowego oraz prawa międzynarodowego – czy orzeczenie to należy uznać i wykonać, czy też nie (pkt 38 wyroku). Nie sposób się z takim podejściem Trybunału nie zgodzić, jednak nie ma to żadnego znaczenia, ponieważ równie dobrze można byłoby wywodzić, że przy *anti-suit injunction* wydawanych przez sąd powszechny są możliwości zaskarżenia wyroków oraz stosowania krajowego prawa procesowego czy międzynarodowego. Znaczenie ma jednak to, że nie ma ochrony wynikającej z prawa UE, na które w *West Tankers* można się było skutecznie powołać, a w *Gazprom* już nie.

Oczywiście to, czy w ogóle zasadne było przyjęcie w *West Tankers* tak nierzadkim nieograniczonego skutku zasady efektywności to odrębne pytanie. Pod tym względem *Gazprom* wydaje się bardziej zgodny z kompromisowym ujęciem wyłączenia arbitrażu w Bruksela I niż *West Tankers*. Niezależnie jednak od oceny aksjologicznej obu orzeczeń, warto zauważyć, że nie są one spójne.

Być może istotniejszym czynnikiem różnicującym stany faktyczne w obu tych sprawach była kwestia zaznaczona w pkt 40 orzeczenia *Gazprom*, iż:

nieprzebranie orzeczenia arbitrażowego z dnia 31 lipca 2012 r. przez ministerstwo w ramach postępowania dotyczącego wszczęcia postępowania w sprawie działań osoby prawnej nie może prowadzić do nałożenia na niego sankcji przez sąd innego państwa członkowskiego. Wynika z tego, że skutki prawne orzeczenia arbitrażowego takiego jak to będące przedmiotem postępowania głównego różnią się od skutków orzeczenia będącego przedmiotem sporu w sprawie, w której zapadł wyżej wskazany wyrok.

Niestety z orzeczenia nie wynika, dlaczego nie może dojść do nałożenia takich sankcji ani dlaczego nałożenie ich przez sąd arbitrażowy (np. jako odszkodowanie za naruszenie umowy o arbitraż) i uznanie przez



sąd krajowy byłoby jakościowo odmienne od sankcji grożących za naruszenie *anti-suit injunction* wydanego przez sąd krajowy (pomijając kwestie odpowiedzialności karnej za obrazę sądu). Opinia w tej sprawie Rzecznika Generalnego Melchiora Watheleta, ECLI:EU:C:2014:2414, w pkt 66, przypis 26, stwierdza, że:

Jest możliwe, aby trybunał arbitrażowy ukarał stronę, która nie przestrzegła *anti-suit injunction*, biorąc pod uwagę to zachowanie przy obliczaniu kosztów postępowania, ale nie w przypadku takim jak rozpatrywany w postępowaniu przed sądem odsyłającym, ponieważ przedmiotem arbitrażu był tylko *anti-suit injunction*. Zadanie sądu arbitrażowego zakończyło się w dniu wydania orzeczenia arbitrażowego (*functus officio*) i nie może on już zatem ukarać strony za naruszenie wydanego przezeń *anti-suit injunction*.

Wydaje się jednak, że takie spojrzenie bardzo zawęży funkcję i możliwe skutki *anti-suit injunction*, które w takim ujęciu wydaje się wręcz zbędne jako nie wywierające praktycznych efektów, co jest sprzeczne zarówno z faktem popularności *anti-suit injunction* w arbitrażu międzynarodowym jak i z brakiem zawężenia efektów ponadgranicznych *anti-suit injunction* w prawie angielskim<sup>12</sup>.

W zapytaniu prejudycjalnym House of Lords w sprawie C-185/07 *Allianz v West Tankers* trafnie została sformułowana zasada, wynikająca z dotychczasowego orzecznictwa co do zakresu wyłączenia arbitrażu z Rozporządzenia Bruksela I, że przedmiotem postępowania jest arbitraż, gdy postępowanie to służy ochronie prawa do rozstrzygnięcia sporu za pomocą arbitrażu. Rozstrzygnięcie Trybunału w tej sprawie nadmiernie jednak to wyłączenie zawężyło, stosując rozszerzającą interpretację postanowień Rozporządzenia Bruksela I w oparciu o niczym nieograniczoną zasadę efektywności prawa unijnego. Wydaje się, że orzeczenie w sprawie *Gazprom* stanowi odejście od tak nadmiernie rozszerzającej wykładni. Trzeba będzie poczekać na kolejne rozstrzygnięcie

12 B. Hess, *Arbitration and EU-Procedural Law: Two Advocate Generals of the CJEU Promote Diverging Views*, post opublikowany 22 stycznia 2015 r. na portalu Conflict of Laws, <http://conflictoflaws.net/2015/arbitration-and-eu-procedural-law-two-advocate-generals-of-the-cjeu-promote-diverging-views> [dostęp: 2 grudnia 2015]

Trybunału dotyczące *anti-suit injunction*, aby móc ocenić zakres i warunki tej zmiany w orzecznictwie i ustalić czy jest ona trwała, czy też może *West Tankers* stanowił pod tym względem wyjątek, do którego Trybunał nie będzie wracał.

## Wpływ Bruksela I (wersja przekształcona) na wyłączenie arbitrażu i regulację zawisłości spraw

### Wyłączenie arbitrażu

Warto odnieść powyżej wskazane reguły ukształtowane przez orzecznictwo do aktualnej regulacji Rozporządzenia Bruksela I (wersja przekształcona), zarówno co do zakresu wyłączenia arbitrażu, jak i do – w pewnym stopniu powiązanego – zagadnienia zawisłości spraw. To bowiem niedoskonała regulacja zawisłości spraw była motorem uciekania się do *anti-suit injunction* jako środka zaradczego na torpedowanie postępowania przez wszczynanie innego przed innym sądem, niewłaściwym, ale dającym nadzieję na powolne postępowanie.

Jak wskazano na wstępie, art. 1 ust. 2 lit. d Rozporządzenia Bruksela I (wersja przekształcona) dotyczący wyłączenia arbitrażu, pozostał nie zmieniony, dodano natomiast motyw 12 preambuły. W jej sformułowaniach „Orzeczenie sądu państwa członkowskiego co do tego, czy umowa o arbitraż jest nieważna, bezskuteczna lub niewykonalna, nie powinno podlegać przepisom niniejszego rozporządzenia dotyczącym uznawania i wykonywania, bez względu na to, czy sąd orzekł o tym jako o sprawie głównej, czy też jako o kwestii wstępnej” oraz „Niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do żadnego powództwa ani postępowania pomocniczego związanego w szczególności z powołaniem sądu polubownego” można odnaleźć koncepcje wyrażone przez Trybunał w orzeczeniach *Marc Rich* i *Van Uden*. Rzecznik Generalny w pkt 148 opinii dotyczącej sprawy *Gazprom* stwierdził, że:

sądy arbitrażowe i sądy państw członkowskich działające w charakterze sędziego wspierającego arbitraż mogą podjąć środki konieczne w celu

zapewnienia prawidłowego przebiegu postępowania arbitrażowego, czemu rozporządzenie Bruksela I nie stoi na przeszkodzie.

Jako pomoc w odejściu od koncepcji *West Tankers* można by widzieć wyraźne podkreślenie w preambule, że:

Nie powinno to naruszać kompetencji sądów państw członkowskich do orzekania o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń arbitrażowych zgodnie z Konwencją o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych sporządzoną w Nowym Jorku w dniu 10 czerwca 1958 r. („konwencja nowojorska z 1958 r.”), która ma pierwszeństwo stosowania przed niniejszym rozporządzeniem,

ponieważ motyw ten można odczytywać jako podkreślenie, że zasada efektywności prawa UE nie będzie stanowić oparcia dla rozszerzającej wykładni, która mogłaby pomijać zobowiązania państw członkowskich płynące z tej konwencji, a tym samym wpływać na zawężenie zakresu wyłączenia arbitrażu z Rozporządzenia<sup>13</sup>. Podobnie można też odczytywać art. 73 ust. 3 Bruksela I (wersja przekształcona):

Niniejsze rozporządzenie nie wpływa na stosowanie dwustronnych konwencji i umów zawartych między państwem trzecim a państwem członkowskim przed dniem wejścia w życie rozporządzenia (WE) nr 44/2001 i dotyczących spraw uregulowanych niniejszym rozporządzeniem.

Jest to również zgodne z orzeczeniem *Gazprom*, w którego p. 41 Trybunał stwierdził, że:

postępowanie w sprawie uznania i wykonania orzeczenia arbitrażowego takiego jak to będące przedmiotem postępowania głównego podlega regułom prawa krajowego oraz prawa międzynarodowego, które znajdują

<sup>13</sup> Chociaż co do ogólnej zasady nie jest to żadna nowość. Co do samego zakresu pierwszeństwa warto pamiętać, że w sprawie C-406/92 *The owners of the cargo lately laden on board the ship „Tatry” v the owners of the ship „Maciej Rataj”*, ECLI:EU:C:1994:400, the Trybunał stwierdził, że specjalistyczna konwencja wyłącza zastosowanie konwencji brukselskiej tylko w sprawach, którą ta specjalistyczna konwencja reguluje, a nie w tych, do których nie ma ona zastosowania (w tym przypadku zasady *lis pendens*).

zastosowanie w państwie członkowskim, w którym wnoszono o to uznanie i wykonanie, a nie rozporządzeniu nr 44/2001.

W doktrynie wskazuje się jednak, że nic w historii legislacyjnej wersji przekształconej, w tym także motyw 12 preambuły, wyjaśniający zakres wyłączenia arbitrażu, nie wskazuje na intencję zmiany w stosunku do orzeczenia *West Tankers*. W ten sposób również interpretuje się kilkukrotne odwołanie się do tego orzeczenia w wyroku *Gazprom* oraz fakt dokonania przez Trybunał rozróżnienia pomiędzy stanami faktycznymi obu spraw przez podkreślenie różnicy w podmiocie, który wydał *anti-suit injunction*<sup>14</sup>.

## Zawisłość spraw

Istotną nowością Bruksela I (wersja przekształcona) jest zmiana regulacji zawisłości spraw. Zgodnie z aktualnym art. 29, do dotychczasowej zasady, zgodnie z którą „jeżeli przed sądami różnych państw członkowskich zawisły sprawy o to samo roszczenie między tymi samymi stronami, sąd, przed który wytoczono powództwo później, z urzędu zawiesza postępowanie do czasu stwierdzenia jurysdykcji sądu, przed który najpierw wytoczono powództwo” dodano wyjątek w art. 31 ust. 2 odnoszący się do umowy dotyczącej jurysdykcji. Zgodnie z art. 31 ust. 2, jeżeli powództwo wytoczono przed sądem państwa członkowskiego, który w umowie jurysdykcyjnej został wskazany jako mający jurysdykcję wyłączną, każdy sąd innego państwa członkowskiego zawiesza postępowanie, dopóki sąd wskazany w umowie nie stwierdzi, że nie ma jurysdykcji na podstawie tej umowy. Zatem wcześniejsze wszczęcie postępowania przed sądem niewłaściwym nie powinno już paraliżować postępowania przed sądem wskazanym w umowie. Nawet bowiem jeżeli postępowanie przed sądem niewłaściwym zostanie wszczęte wcześniej, to, jeżeli sąd

14 T. Lutz, *The Protection of Arbitration Agreements within the EU after West Tankers, Gazprom, and the Brussels I Recast*, post opublikowany 17 lipca 2015 na portalu Conflict of Laws, <http://conflictoflaws.net/2015/the-protection-of-arbitration-agreements-within-the-eu-after-west-tankers-gazprom-and-the-brussels-i-recast> [dostęp: 2 grudnia 2015]

wskazany w umowie stwierdził swoją jurysdykcję zgodnie z umową, każdy sąd innego państwa członkowskiego stwierdza brak swej jurysdykcji na rzecz tego sądu.

Ponieważ jednak z zakresu Bruksela I (wersja przekształcona) wyłączone są postępowania arbitrażowe, to powyższe regulacje anty-torpedowe nie znajdą zastosowania do równoległych postępowań z udziałem arbitrażu. Chyba że będą to postępowania niemające charakteru pomocniczego w stosunku do prowadzenia postępowania arbitrażowego, gdyż wówczas nie będą objęte wyłączeniem. Natomiast będą się one wówczas z reguły sprowadzać do zagadnień środków zabezpieczających.

## Bibliografia

- Hess B., *Arbitration and EU-Procedural Law: Two Advocate Generals of the CJEU Promote Diverging Views*, post opublikowany 22 stycznia 2015 r. na portalu Conflict of Laws, <http://conflictoflaws.net/2015/arbitration-and-eu-procedural-law-two-advocate-generals-of-the-cjeu-promote-diverging-views> [dostęp: 2 grudnia 2015].
- Ibekwe P., *"If its nearly broken, fix it!" The arbitration exception and provisional measures in the new Regulation (EU) 1215/2012*, [http://works.bepress.com/patrick\\_ibekwe/1/download/](http://works.bepress.com/patrick_ibekwe/1/download/) [dostęp: 12 stycznia 2016].
- Lutzi T., *The Protection of Arbitration Agreements within the EU after West Tankers, Gazprom, and the Brussels I Recast*, post opublikowany 17 lipca 2015 na portalu Conflict of Laws, <http://conflictoflaws.net/2015/the-protection-of-arbitration-agreements-within-the-eu-after-west-tankers-gazprom-and-the-brussels-i-recast> [dostęp: 2 grudnia 2015].
- Weitz K., [w:] *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Kraków 2005.

Grażyna J. Leśniak<sup>1</sup>

# ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

## ABSTRACT

### Judicial decisions of the Constitutional Tribunal

In December, upon reviewing two amendments to the Act of 25 June 2015 on the Constitutional Tribunal, the Constitutional Tribunal held, *inter alia*, that the procedure for appointments to managerial positions in the Tribunal, which provides for re-appointment for a consecutive term, opens up the possibility for the executive branch of government to exert unauthorised influence over the functioning of the constitutional court. The scope of interference by the executive branch in the sphere of judicial power permitted by the legislators may raise doubts as to the independence of judges in the Tribunal, undermines the principle of the independence of the Constitutional Tribunal, and affects the public perception of the constitutional judiciary. In addition, having reviewed the provisions of the Act on Counteracting Drug Addiction, the Tribunal adjudicated

<sup>1</sup> Grażyna J. Leśniak: dziennikarka m.in. „Rzeczpospolitej” (w latach 2000–2011), specjalizująca się w podatkach, kontroli skarbowej i postępowaniach podatkowych. Oprócz studiów dziennikarskich ukończyła studia podyplomowe w zakresie prawa autorskiego, prasowego i wydawniczego na UJ. Obecnie pracuje w Zespole Prasy i Informacji Biura Trybunału Konstytucyjnego.

that subjecting the complainant to repression by the imposition of the punitive measure of forfeiture of movable property for an act committed by another person violates the elementary sense of justice. The Tribunal has also held that the absence of statutory regulation of the subjective right of the uniformed services officers to safe and healthy service conditions and the corresponding obligations of the employing entity causes article 66(1) of the Constitution to lose its character as a guarantee.

**Keywords:** constitutional court, President, judicial oath, managerial positions in the Tribunal, formal immunity of retired judges, commencement of the term of office of a Constitutional Tribunal judge, the length of the term of office of the President and the Vice President of the Constitutional Tribunal, discontinuation of proceedings, important legal questions, counteracting drug addiction, forfeiture of an object used for committing a criminal offence that is not perpetrator's property, occupational safety and health of uniformed services, civil service corps, collective bargaining agreement

**Słowa kluczowe:** Sąd konstytucyjny, Prezydent, ślubowanie, stanowiska kierownicze w Trybunale, immunitet formalny sędziów w stanie spoczynku, bieg kadencji sędziego Trybunału, długość kadencji Prezesa i Wiceprezesa TK, umorzenie postępowania, istotne zagadnienie prawne, przeciwdziałanie narkomanii, przepadek przedmiotu służącego do popełnienia przestępstwa nie będącego własnością sprawcy, bezpieczeństwo i higiena pracy służb mundurowych, korpus służby cywilnej, układ zbiorowy pracy

## Prawo ustrojowe

**Wprowadzenie trzydziestodniowego terminu na złożenie ślubowania narusza zasadę, że sędzia TK wybrany przez Sejm powinien mieć możliwość złożenia ślubowania niezwłocznie po wyborze. Taka możliwość powinna zostać stworzona przez Prezydenta. Zaskarżony przepis, przyznając Prezydentowi kompetencję do współuczestniczenia w procedurze obsadzania składu Trybunału, naruszył art. 194 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym sędziów TK wybiera Sejm – stwierdził Trybunał Konstytucyjny.**

9 grudnia 2015 r. Trybunał Konstytucyjny rozpoznał połączone wnioski grupy posłów na Sejm, Rzecznika Praw Obywatelskich, Krajowej Rady

Sądownictwa oraz Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego dotyczące nowelizacji ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (sygn. K 35/15).

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że:

- 1) ustawa z 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym jest zgodna z art. 7, art. 112, art. 119 ust. 1 oraz art. 186 ust. 1 Konstytucji;
- 2) art. 12 ust. 1 zdanie drugie ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym, w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 1 ustawy powołanej w punkcie 1, jest niezgodny z art. 173 w związku z art. 10 Konstytucji;
- 3) art. 21 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 2, w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 4 lit. a ustawy powołanej w punkcie 1, w części obejmującej słowa „w terminie 30 dni od dnia wyboru”, jest niezgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji;
- 4) art. 21 ust. 1a ustawy powołanej w punkcie 2, w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 4 lit. b ustawy powołanej w punkcie 1, jest niezgodny z art. 194 ust. 1 w związku z art. 10, art. 45 ust. 1, art. 173 oraz art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji;
- 5) art. 137a ustawy powołanej w punkcie 2, dodany przez art. 1 pkt 6 ustawy powołanej w punkcie 1, w zakresie, w jakim dotyczy zgłoszenia kandydata na sędziego Trybunału Konstytucyjnego w miejsce sędziego, którego kadencja upływa 6 listopada 2015 r., jest niezgodny z art. 194 ust. 1 w związku z art. 7 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 45 ust. 1, art. 180 ust. 1 i 2 w związku z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 oraz z art. 25 lit. c w związku z art. 2 i art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, otwartego do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r.
- 6) art. 2 ustawy powołanej w punkcie 1 jest niezgodny z art. 2, art. 7 oraz art. 45 ust. 1, art. 180 ust. 1 i 2, art. 194 ust. 1 w związku z art. 10 Konstytucji, a także z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz z art. 25 lit. c w związku z art. 2 i art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.



Ponadto Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

W pierwszej kolejności Trybunał Konstytucyjny odniósł się do zarzutu niekonstytucyjności całej ustawy z 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (dalej: ustawa nowelizująca) ze względu na jej uchwalenie z naruszeniem trybu ustawodawczego. Trybunał, dostrzegając liczne wady procesu legislacyjnego wynikające z naruszenia regulaminu Sejmu i ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, nie stwierdził niekonstytucyjności całej ustawy nowelizującej. TK orzekając w składzie pięciu sędziów podtrzymał pogląd Trybunału wyrażony w pełnym składzie w wyroku z 7 listopada 2013 r., (sygn. K 31/12), że naruszenie postanowień regulaminu Sejmu nie powoduje samo przez się naruszenia Konstytucji.

[...] Trybunał Konstytucyjny nie ma wątpliwości co do tego, że postępowanie ustawodawcze przebiegało z naruszeniem przepisów regulaminowych, skala zaś tych naruszeń była duża. Trybunał bierze jednak pod uwagę wydany w pełnym składzie wyrok z 7 listopada 2013 r., sygn. K 31/12, w którym stwierdził, że przeprowadzenie pierwszego czytania projektu ustawy na posiedzeniu komisji, a nie na plenum Sejmu, stanowiło naruszenie art. 37 ust. 2 regulaminu Sejmu, ale nie miało negatywnego wpływu na «przebieg dalszego procesu legislacyjnego. W szczególności, nie stanowiło przeszkody dla udziału posłów, także spoza właściwej komisji, w procesie ustawodawczym. [...] Prace nad ustawą między pierwszym a drugim czytaniem trwały ponad pół roku (od połowy grudnia 2010 r. do końca czerwca 2011 r.). W tym czasie odbyły się 4 posiedzenia komisji, przesłuchanie publiczne i obrady podkomisji. Podczas obrad komisji i podkomisji zgłaszane były dziesiątki propozycji poprawek przez poszczególnych posłów, zarówno z partii tworzących koalicję rządową jak i przez posłów opozycyjnych. Każdy z posłów mógł zgłaszać indywidualnie przez ponad pół roku poprawki do projektu ustawy». Okoliczności niniejszej sprawy mogłyby uzasadnić odstępianie od poglądu wyrażonego w sprawie o sygn. K 31/12, zgodnie z którym odbycie pierwszego czytania ustawy dotyczącej ustroju i właściwości władz publicznych na posiedzeniu komisji nie stanowi naruszenia Konstytucji. W szczególności istnieją poważne wątpliwości co do tego, czy w ramach tak przebiegającej procedury ustawodawczej możliwy był aktywny udział wszystkich sił parlamentarnych. Jednak odstępianie od poglądu wyrażonego w pełnym składzie w sprawie o sygn. K 31/12, wymagałoby orzekania przez Trybunał w pełnym składzie, zgodnie z art. 44 ust. 1

pkt 1 lit. e ustawy o TK z 2015 r. W sytuacji, w której TK obecnie się znajduje, nie jest możliwe orzekanie w pełnym składzie. Dlatego TK, nie widząc proceduralnych możliwości stwierdzenia niekonstytucyjności naruszeń trybu ustawodawczego, podzielił stanowisko Prokuratora Generalnego i stwierdził, że ustawa z 19 listopada 2015 r. jest zgodna z art. 7, art. 112, art. 119 ust. 1 oraz art. 186 ust. 1 Konstytucji

– czytamy w pisemnym uzasadnieniu wyroku.

Trybunał podzielił natomiast zarzuty Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego dotyczące art. 12 ust. 1 zdanie drugie ustawy o TK z 25 czerwca 2015 r. (dalej: ustawa o TK), zgodnie z którym „na stanowisko Prezesa Trybunału można być powołanym dwukrotnie”. Trybunał Konstytucyjny uznał, że procedura obsadzania stanowisk kierowniczych w Trybunale, w której dopuszczono możliwość ubiegania się o reelekcję, stwarza organowi władzy wykonawczej pole do nieuprawnionego oddziaływania na funkcjonowanie sądu konstytucyjnego. Dopuszczony przez ustawodawcę zakres ingerencji organu władzy wykonawczej w sferę władzy sądowniczej może poddawać w wątpliwość kwestię niezawisłości sędziów Trybunału, godzi w zasadę niezależności TK i rzutuje na zewnętrzny obraz sądownictwa konstytucyjnego. Biorąc to pod uwagę, Trybunał uznał, że art. 12 ust. 1 zdanie drugie ustawy o TK, jest niezgodny z art. 173 w związku z art. 10 Konstytucji.

TK podzielił również sformułowany przez wnioskodawców zarzut niekonstytucyjności art. 21 ust. 1 i 1a ustawy o TK. Zgodnie z nowym brzmieniem art. 21 ust. 1 osoba wybrana na stanowisko sędziego Trybunału składa ślubowanie wobec Prezydenta RP, w terminie 30 dni od dnia wyboru. W ocenie Trybunału wprowadzenie trzydziestodniowego terminu na złożenie ślubowania narusza zasadę, że sędzia TK wybrany przez Sejm powinien mieć możliwość złożenia ślubowania niezwłocznie po wyborze. Taka możliwość powinna zostać stworzona przez Prezydenta. Zaskarżony przepis, przyznając Prezydentowi kompetencję do współuczestniczenia w procedurze obsadzania składu Trybunału, naruszył art. 194 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym sędziów TK wybiera Sejm.

Za niezgodny z Konstytucją uznany został także dodany w art. 21 ustawy o TK ust. 1a, który przewiduje, że „złożenie ślubowania rozpoczyna bieg kadencji sędziego Trybunału”. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że zgodnie z ustaloną praktyką wszystkie organy władzy

państwowej jako początek biegu dziewięcioletniej kadencji przyjmowały dzień wyboru sędziego TK przez Sejm (ewentualnie późniejszy dzień zwolnienia się stanowiska, na które wybór był dokonany). Nie zaś dzień złożenia ślubowania. Rozwiązanie polegające na uzależnieniu rozpoczęcia biegu kadencji sędziego TK wybranego przez władzę ustawodawczą (Sejm) od złożenia przez sędziego ślubowania, oznaczałoby opóźnienie biegu kadencji, a także pośrednie włączenie Prezydenta RP w tryb wyboru sędziego TK, mimo że Konstytucja przewiduje w tej procedurze jedynie udział Sejmu. W związku z tym Trybunał uznał, że art. 21 ust. 1a ustawy o TK jest niezgodny z art. 194 ust. 1 w związku z art. 10, art. 45 ust. 1, art. 173 oraz art. 180 ust. 1 i 2 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 137a ustawy o TK w zakresie, w jakim znajduje zastosowanie do zgłoszenia kandydata na sędziego Trybunału Konstytucyjnego i jego wyboru przez Sejm, w miejsce sędziego, którego kadencja upływa 6 listopada 2015 r., jest niezgodny z art. 194 ust. 1 w związku z art. 7 Konstytucji. Art. 137a ustawy o TK stanowi, że „w przypadku sędziów Trybunału, których kadencja upływa w roku 2015, termin na złożenie wniosku, o którym mowa w art. 19 ust. 2 [chodzi o wniosek w sprawie zgłoszenia kandydata na sędziego Trybunału], wynosi 7 dni od dnia wejścia w życie niniejszego przepisu”. Trybunał nie oceniał prawidłowości wyboru sędziów Trybunału. Przyjął jednak, że wcześniejsze zastosowanie art. 137 ustawy o TK z 2015 r. w zakresie uznanym w wyroku z 3 grudnia 2015 r. (sygn. K 34/15) jest zgodne z Konstytucją oraz że zastosowanie art. 137a prowadziło do obsadzenia stanowisk sędziowskich w liczbie większej niż przewidziana w art. 194 ust. 1 Konstytucji.

W ocenie Trybunału, niezgodny z Konstytucją jest także art. 2 ustawy nowelizującej, przewidujący wygaśnięcie „kadencji” dotychczasowego Prezesa i Wiceprezesa Trybunału po upływie trzech miesięcy od wejścia w życie ustawy nowelizującej. TK stwierdził, że zaskarżony przepis stanowi nieuprawnioną ingerencję ustawodawcy w sferę władzy sądowniczej i godzi w zasadę niezależności Trybunału względem innych władz (art. 173 Konstytucji). Rozwiązania odnoszące się do statusu organów kierowniczych TK, a zwłaszcza do kształtowania ich kadencyjności, wiążą się ściśle z zasadą niezależności samego Trybunału. Ustawodawca może odejść od przyjętego rozwiązania modelowego i w sposób sztywny

przesądzić o długości kadencji Prezesa bądź Wiceprezesa TK. Natomiast art. 2 ustawy nowelizującej stanowi wkroczenie ustawodawcy w konstytucyjną kompetencję Prezydenta RP do powoływania Prezesa i Wiceprezesa TK. Trybunał podzielił stanowisko wnioskodawców, że wygaszenie przez ustawodawcę kadencji obecnie urzędujących Prezesa i Wiceprezesa TK narusza zasadę niezależności tego organu, godząc tym samym w art. 10 w związku z art. 173 Konstytucji, art. 194 ust. 1 i 2 oraz art. 7 Konstytucji.

Rozprawie przewodniczył sędzia TK Andrzej Wróbel, sprawozdawcą był sędzia TK Piotr Tuleja.

**Przepisy ustawy o TK dotyczące powoływania Prezesa i Wiceprezesa TK przez Prezydenta, brak określenia w ustawie o TK długości zajmowania stanowiska Prezesa i Wiceprezesa TK, a także przyznanie sędziom Trybunału w stanie spoczynku immunitetu formalnego oraz rozwiązanie umożliwiające Trybunałowi umorzenie postępowania, jeśli w sprawie nie występuje istotne zagadnienie prawne wymagające rozstrzygnięcia Trybunału jest zgodne z Konstytucją – stwierdził Trybunał Konstytucyjny.**

3 grudnia 2015 r. Trybunał Konstytucyjny rozpoznał natomiast wniosek grupy posłów na Sejm RP dotyczący przepisów ustawy o Trybunale Konstytucyjnym regulujących m.in. wybór sędziów Trybunału, status sędziego oraz postępowanie przed Trybunałem (sygn. K 34/15).

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że:

- 1) art. 3 ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym jest zgodny z art. 2 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 197 Konstytucji;
- 2) art. 12 ust. 2 powyższej ustawy jest zgodny z art. 2 Konstytucji;
- 3) art. 12 ust. 1 i 5 powyższej ustawy jest zgodny z art. 144 ust. 3 pkt 21 Konstytucji;
- 4) art. 19 ust. 2 powyższej ustawy jest zgodny z art. 112 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 197 Konstytucji;
- 5) art. 21 ust. 1 powyższej ustawy, rozumiany w sposób inny, niż przewidujący obowiązek Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej niezwłocznego odebrania ślubowania od sędziego Trybunału wybranego przez Sejm, jest niezgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji;

- 6) art. 24 ust. 1 i 2 w związku z art. 42 ust. 1 powyższej ustawy jest zgodny z art. 196 Konstytucji;
- 7) art. 104 ust. 1 pkt 3 powyższej ustawy jest zgodny z art. 191 ust. 1 i art. 193 Konstytucji;
- 8) art. 137 powyższej ustawy:
  - a) jest zgodny z art. 112 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 62 ust. 1 i art. 197 Konstytucji,
  - b) w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa 6 listopada 2015 r., jest zgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji,
  - c) w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa odpowiednio 2 i 8 grudnia 2015 r., jest niezgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Trybunał uznał za niezgodny z Konstytucją art. 137 ustawy o TK, w zakresie umożliwiającym Sejmowi poprzedniej kadencji (2011–2015) wybór dwóch sędziów TK w miejsce sędziów, których kadencja upływa odpowiednio 2 i 8 grudnia 2015 r. Za zgodne z Konstytucją uznano natomiast przepisy regulujące wybór trzech sędziów wybranych w miejsce sędziów TK, których kadencja upływa 6 listopada 2015 r.

Trybunał stwierdził, że z art. 194 ust. 1 Konstytucji wynika obowiązek wyboru sędziego Trybunału przez Sejm tej kadencji, w trakcie której zostało opróżnione stanowisko sędziego Trybunału. Wybór sędziego Trybunału nie może zostać dokonany niejako z góry (przed czasem) w stosunku do stanowisk sędziowskich, które zostaną zwolnione dopiero w trakcie kadencji przyszłego Sejmu.

Konsekwencją wyroku TK jest to, że w wypadku dwóch sędziów Trybunału, których kadencja upływa 2 i 8 grudnia 2015 r., podstawa prawna wyboru ich następcy została uznana za niekonstytucyjną. Dalsze postępowanie w sprawie rozpoczęcia przez nich urzędowania ulega zatem zamknięciu. Wątpliwości konstytucyjnych nie budzi zatem podstawa prawna procedury zgłoszenia kandydatów i głosowania przez Sejm w sprawie wyboru trzech sędziów Trybunału, na miejsca sędziów, których kadencja upłynęła 6 listopada 2015 r. Wyboru tego dokonał Sejm tej kadencji, w trakcie której zostało opróżnione stanowisko.

Trybunał uznał ponadto, że art. 21 ust. 1 ustawy o TK, dotyczący ślubowania składanego przez nowo wybranego sędziego TK wobec Prezydenta, nakłada na głowę państwa obowiązek niezwłocznego odebrania takiego ślubowania. Jakikolwiek inne sposoby rozumienia tego przepisu są niekonstytucyjne. Prezydent nie jest organem dokonującym wyboru sędziów Trybunału. Konstytucja w ogóle nie przewiduje jego udziału w procesie obsadzania stanowisk sędziowskich w Trybunale. Przepisy ustawy nie mogą być zatem rozumiane w taki sposób, że przyznają kompetencje kreacyjne głowie państwa. Prezydent nie może swoim działaniem uniemożliwić rozpoczęcia funkcji urzędowej sędziemu TK, który został uprzednio wybrany przez Sejm na podstawie art. 194 ust. 1 Konstytucji. Konstytucja nie przewiduje możliwości odmowy przyjęcia ślubowania od nowo wybranego sędziego TK, a ewentualne wątpliwości głowy państwa co do konstytucyjności przepisów prawa, na podstawie których doszło do wyboru sędziów TK, mogą być oceniane wyłącznie przez Trybunał Konstytucyjny. Odebranie ślubowania od nowo wybranych sędziów TK jest ustawowym obowiązkiem Prezydenta. Ślubowanie umożliwia rozpoczęcie wykonywania funkcji urzędowej przez sędziego TK wybranego przez Sejm, a także służy zapewnieniu ciągłości wykonywania kompetencji przez Trybunał. Brak przepisów ustawowych precyzujących termin na odebranie ślubowania musi być rozumiany w ten sposób, że Prezydent swój obowiązek ma zrealizować niezwłocznie.

Trybunał nie podzielił natomiast innych zarzutów wnioskodawcy.

Trybunał uznał, że przepisy ustawy o TK dotyczące powoływania Prezesa i Wiceprezesa TK przez Prezydenta, są zgodne z Konstytucją. W myśl art. 194 ust. 2 Konstytucji Prezydent jest zobowiązany do powołania Prezesa i Wiceprezesa TK „spośród kandydatów” przedstawionych mu przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów TK. Prezydentowi nie przysługuje pełna swoboda decydowania o obsadzie stanowisk Prezesa i Wiceprezesa TK. Ma on obowiązek powołać na te stanowiska jedną z przedstawionych mu osób. Przepis ten jest jasny i nie budzi wątpliwości interpretacyjnych.

W ocenie Trybunału brak określenia w ustawie o TK długości zajmowania stanowiska Prezesa i Wiceprezesa TK także nie narusza Konstytucji. Długość pełnienia tych funkcji jest uzależniona bowiem od trwania kadencji sędziego. Rozwiązanie to jest jasne i nie budzi wątpliwości interpretacyjnych. Ustawodawca może wprawdzie wprowadzić rozwiązania

przewidujące rotacyjne sprawowanie funkcji Prezesa i Wiceprezesa TK. Decydując się na to, musi jednak wówczas przestrzegać reguł wprowadzania zmian w systemie prawa, wynikających z zasady demokratycznego państwa prawnego.

Trybunał uznał również za zgodne z Konstytucją przyznanie sędziom Trybunału w stanie spoczynku immunitetu formalnego, który polega na uzależnieniu pociągnięcia do odpowiedzialności karnej (z wyłączeniem wykroczeń) lub pozbawienia wolności sędziego Trybunału od zgody Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK. Immunitet tego rodzaju przysługuje sędziom w stanie spoczynku wszystkich sądów w Polsce. Ochrona ta ma szczególne znaczenie dla sędziów Trybunału, którzy wybierani są na stosunkowo krótką, kadencję. Jednocześnie orzekają o zgodności z Konstytucją prawa stanowionego przez polityków lub rozstrzygają spory kompetencyjne między centralnymi konstytucyjnymi organami władzy publicznej, a co za tym idzie są narażeni na ewentualne reperkusje ze strony polityków niezadowolonych z orzeczeń Trybunału.

Zgodne z Konstytucją jest także rozwiązanie umożliwiające Trybunałowi umorzenie postępowania, jeśli w sprawie nie występuje istotne zagadnienie prawne wymagające rozstrzygnięcia Trybunału. Służy ono ograniczeniu absorbowania Trybunału sprawami o niewielkim znaczeniu z punktu widzenia systemu prawnego. Za wprowadzeniem tego ograniczenia przemawia konstytucyjna zasada sprawności działania instytucji publicznych. Trybunał jest bowiem jedynym, a zarazem nielicznym, organem państwa uprawnionym do badania konstytucyjności prawa, rozstrzygania sporów kompetencyjnych, orzekania o zgodności z Konstytucją celów lub działalności partii politycznych oraz orzekaniu o czasowej przeszkodzie w sprawowaniu urzędu przez Prezydenta. Wykonuje tym samym niezwykle istotne funkcje związane z ochroną nadrzędności Konstytucji, ochroną wolności i praw człowieka, zapewnieniem rządów prawa i trójpodziału władzy. Trybunał zwrócił uwagę, że podobne rozwiązania funkcjonują w innych państwach UE, jak i w postępowaniu przed ETPC.

Natomiast Trybunał nie podzielił zarzutów wnioskodawcy co do art. 3 ustawy o TK. Przepis ten nie przyznaje Trybunałowi żadnych nowych kompetencji. Porządkuje jedynie konstytucyjne kompetencje TK. Powtórzenie przepisów Konstytucji w ustawie nie może być uznane za niekonstytucyjne.

Rozprawie przewodniczyła sędzia TK Sławomira Wronkowska – Jaśkiewicz, sprawozdawcami byli sędziowie TK Leon Kieres i Marek Zubik.

## Przeciwdziałanie narkomanii

**Poddanie skarżącego represji przez orzeczenie środka karnego przypadku rzeczy za czyn popełniony przez inną osobę, narusza elementarne poczucie sprawiedliwości – stwierdził Trybunał Konstytucyjny.**

24 listopada 2015 r. Trybunał Konstytucyjny publicznie ogłosił wyrok wydany na posiedzeniu niejawnym dotyczący skargi konstytucyjnej Z.O. w sprawie dotyczącej ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a dokładnie przypadku przedmiotu przestępstwa oraz przedmiotów i narzędzi, które służyły lub były przeznaczone do jego popełnienia, nawet jeżeli nie były one własnością sprawcy, niezależnie od winy osoby będącej właścicielem przedmiotu objętego przypadkiem (sygn. SK 59/13).

W wyroku z 28 października 2015 r. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 70 ust. 1 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zakresie, w jakim dopuszcza orzeczenie przypadku przedmiotu służącego do popełnienia któregoś z wymienionych w tym przepisie przestępstw, nie będącego własnością sprawcy, jeżeli właściciel lub inna osoba uprawniona, mimo zachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, nie przewidywała i nie mogła przewidzieć, że może on służyć do popełnienia któregoś z tych przestępstw, jest niezgodny z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 oraz z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Ponadto Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

Trybunał Konstytucyjny ustalił, że w sprawie, która była podstawą wniesienia skargi konstytucyjnej, sąd powszechny skazał sprawcę za przestępstwo przemytu narkotyków. Jednocześnie, działając na podstawie przepisu zakwestionowanego w niniejszym postępowaniu, orzekł przypadek samochodu osobowego stanowiącego własność skarżącego, wykorzystanego do popełnienia przestępstwa objętego wyrokiem.



Skarżący nie był oskarżonym w sprawie karnej, a jedynie jego samochód został wykorzystany do działań o charakterze przestępczym.

Orzekając przypadek samochodu sąd podkreślił, że został on dostosowany do przemytu narkotyków przez zamontowanie specjalnej skrytki umieszczonej w bagażniku. W odniesieniu do skarżącego sąd stwierdził, że był on właścicielem omawianego samochodu osobowego i „jak się wydaje został przerobiony bez jego zgody, co jednak w niniejszej sprawie pozostaje bez znaczenia” (cyt. za uzasadnieniem wyroku).

Zdaniem skarżącego, zastosowanie środka karnego przypadku rzeczy, która nie należy do sprawy przestępstwa, ale była wykorzystana do jego popełnienia, narusza konstytucyjną zasadę *nullum poena sine lege* (nie ma kary bez ustawy). Stosowanie tej formy represji karnej względem osoby, której nie udowodniono jakiegokolwiek udziału w przestępstwie, nie odpowiada standardom konstytucyjnym. Wprawdzie art. 46 Konstytucji nie łączy przypadku rzeczy z popełnieniem czynów niezgodnych z prawem i nie ustanawia wprost warunku, zgodnie z którym przypadek rzeczy może nastąpić tylko jako forma represji karnej lub jako środek pozbawiający korzyści uzyskanej niezgodnie z prawem, to jednak idea ta leży u podstaw tej instytucji, występującej zarówno w Kodeksie karnym, jak i w innych ustawach karnych, w charakterze tzw. środka karnego (dawnej kary dodatkowej).

W ocenie skarżącego, art. 70 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej: u.p.n.) dopuszcza ingerencję w prawo własności w sposób naruszający art. 31 ust. 3 Konstytucji, gdyż ograniczenie to nie pozostaje w odpowiedniej proporcji do celów tej regulacji. W tym względzie skarżący podniósł, że zaskarżony przepis nie wskazuje jednoznacznie, kiedy takie ograniczenie jest dopuszczalne, należy więc uznać, że możliwe jest orzeczenie przypadku przedmiotu niezależnie od naganności postępowania właściciela tego przedmiotu. Przewidziana w art. 70 ust. 1 u.p.n. możliwość orzeczenia przypadku przedmiotu służącego do popełnienia przestępstwa niezależnie od winy osoby trzeciej właściciela przedmiotu objętego przypadkiem nie pozostaje w odpowiedniej proporcji do celów, których ochrona uzasadnia dokonane ograniczenie.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 2 Konstytucji TK zauważył, że pojęcie państwa prawnego powinno być przede wszystkim, choć nie tylko, utożsamiane z pojęciem państwa praworządnego, w którym

wszystkie organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Ingerencja w prawa i wolności jednostki może zaś mieć miejsce tylko wtedy, gdy jest to konieczne dla osiągnięcia ważnych celów państwa, oraz powinna odpowiadać wzorcowi proporcjonalności. Szczególne wymogi dotyczą prawa karnego, w ramach którego jednostka poddawana jest represyjnemu oddziaływaniu organów państwa. W tym zakresie standardy ochronne obowiązują w sposób zaostrożony, bo muszą gwarantować wszystkim uczestnikom obrotu prawnego istnienie wyraźnego rozróżnienia pomiędzy zachowaniami, które mogą spotkać się z określonymi konsekwencjami o charakterze karnym, określając jednoznacznie ich zakres, oraz tymi, które są prawnie neutralne.

Upřednie stwierdzenie winy jest więc warunkiem koniecznym poddania jednostki odpowiedzialności o charakterze karnym (represyjnym). W tym przypadku zasada państwa prawnego powinna być rozumiana jako uniemożliwiająca poddanie represji osoby, która nie popełniła czynu przestępczego, nie można przypisać jej winy jego popełnienia lub w szerszym ujęciu – prawnej naganności jej postępowania.

Zdaniem Trybunału, poddanie skarżącego represji – przez orzeczenie środka karnego przypadku rzeczy – za czyn popełniony przez inną osobę, trzeba również uznać za naruszające elementarne poczucie sprawiedliwości. Zaskarżony przepis przewiduje bowiem w istocie odpowiedzialność za cudzy czyn i jednocześnie nie zobowiązuje do badania, czy podmiot ponoszący taki rodzaj odpowiedzialności ma jakiś związek z zachowaniem sprawcy przestępstwa. Skarżący został poddany represji, mimo że nie udowodniono mu naganności postępowania, jak również nie dokonano żadnych ustaleń faktycznych w celu wykazania związku pomiędzy jego ewentualnym nagannym zachowaniem a wejściem przez sprawcę w posiadanie przedmiotu, który został następnie wykorzystany do popełnienia przestępstwa. W tym sensie kwestionowana regulacja jest również niezgodna z zasadą sprawiedliwości, w tym z zasadą sprawiedliwego karania, wynikającą z art. 2 Konstytucji.

Oceniając zgodność zaskarżonego przepisu z art. 64 ust. 1 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, TK przypomniał, że system prawny oraz gospodarczy Rzeczypospolitej Polskiej oparty jest na ochronie prawa własności i innych praw majątkowych. Na ustawodawcy zwykłym spoczywa tym samym nie tylko obowiązek pozytywny ustanowienia

przepisów i procedur udzielających ochrony prawnej prawom majątkowym, ale także obowiązek negatywny powstrzymania się od przyjmowania regulacji, które owe prawa mogłyby pozbawiać ochrony prawnej lub też ochronę tę ograniczać.

Konstytucja, ustanawiając ochronę własności, nie czyni tego w sposób absolutny. W pewnych okolicznościach nawet daleko idąca ingerencja w to najdalej chronione prawo jest dopuszczalna, a czasem nawet – z punktu widzenia ochrony innych wartości konstytucyjnych – konieczna. Dopuszczalny zakres ograniczeń prawa własności określa przede wszystkim art. 64 ust. 3 Konstytucji. Własność może być – według tego przepisu – ograniczona tylko w drodze ustawy i wyłącznie w zakresie, w jakim ustawa nie narusza istoty prawa własności. Ograniczenie powinno być uzasadnione koniecznością realizacji jednej z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji i może być dokonane tylko z uwzględnieniem uwarunkowań tam określonych.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że korzystanie z prawa własności nigdy nie ma charakteru bezwarunkowego, a na jego treść składają się również obowiązki właściciela wynikające z nakazów interesu publicznego. Obowiązkiem takim jest m.in. realizacja władztwa nad rzeczą w sposób zgodny z prawem. Właściciel, który się z tego obowiązku należy nie wywiązuje, sprowadza na siebie zagrożenie reakcją władz publicznych, która w szczególnych przypadkach może przybrać postać przepadku rzeczy. Tak długo jednak, jak długo właściciel korzysta z prawa własności w sposób zgodny z obowiązującym prawem, władze publiczne nie powinny ingerować w to prawo. Sądy, opierając swoje rozstrzygnięcia na zaskarżonym przepisie, korzystają z umocowania do pozbawiania właściciela prawa własności bez konieczności wykazania, że korzystał on z tej własności w sposób niezgodny z prawem, i swoim nagannym postępowaniem związanym z udostępnieniem przedmiotu właściwemu sprawcy, umożliwił lub ułatwił popełnienie przez niego przestępstwa. Dla pozbawienia prawa własności, na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, nie jest bowiem konieczne udowodnienie istnienia zależności pomiędzy przestępczym wykorzystaniem przedmiotu należącego do osoby trzeciej a jej nagannym zachowaniem, które umożliwiło bezprawne wykorzystanie przedmiotu przez sprawcę przestępstwa. Prowadzi to do wniosku, że zaskarżony przepis nie spełnia wymogów

konstytucyjnych standardu ochrony prawa własności, ustanowionych w art. 64 ust. 1 i 3 w zw. z art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej.

Przewodniczącym składu orzekającego był prezes TK Andrzej Rzepliński, sprawozdawcą była sędzia TK Teresa Liszcz.

## Prawo pracy

**Brak określenia na poziomie ustawowym prawa podmiotowego funkcjonariuszy do bezpiecznych i higienicznych warunków służby oraz odpowiadających temu prawu obowiązków podmiotu zatrudniającego powoduje, że art. 66 ust. 1 Konstytucji traci swój gwarancyjny charakter – stwierdził Trybunał Konstytucyjny.**

24 listopada 2015 r. Trybunał Konstytucyjny publicznie ogłosił wyrok wydany na posiedzeniu niejawnym dotyczący wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie przepisów dotyczących bezpieczeństwa i higieny pracy służb mundurowych (sygn. K 18/14).

I.

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że:

- 1) art. 7 ust. 1 pkt 6 ustawy z 6 kwietnia 1990 r. o Policji jest niezgodny z art. 66 ust. 1 w związku z art. 87 ust. 1 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 87 ust. 2 Konstytucji;
- 2) art. 9 ust. 7 pkt 8 ustawy z 12 października 1990 r. o Straży Granicznej jest niezgodny z art. 66 ust. 1 w związku z art. 87 ust. 1 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 87 ust. 2 Konstytucji;
- 3) art. 52 ustawy z 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu jest niezgodny z art. 66 ust. 1 w związku z art. 92 ust. 1 Konstytucji;
- 4) art. 56 ustawy z 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym jest niezgodny z art. 66 ust. 1 w związku z art. 92 ust. 1 Konstytucji;
- 5) art. 11 ustawy z 9 czerwca 2006 r. o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego jest niezgodny z art. 66 ust. 1 w związku z art. 92 ust. 1 Konstytucji;

- 6) art. 143 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej jest niezgodny z art. 66 ust. 1 w związku z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

II.

Przepisy wymienione w części I tracą moc obowiązującą z upływem dwunastu miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw.

Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że na normatywną treść art. 66 ust. 1 Konstytucji składa się prawo każdego do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Uprawnionym jest każdy wykonawca szeroko rozumianej pracy, a nie tylko osoby zatrudnione na podstawie stosunku pracy w rozumieniu Kodeksu pracy. Statuowane w art. 66 ust. 1 Konstytucji prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy przysługuje więc również funkcjonariuszom Policji, Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego i Służby Celnej. Prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy powinno zostać określone w hierarchicznym, zamkniętym systemie źródeł prawa powszechnie obowiązującego, o którym mowa w art. 87 ust. 1 Konstytucji.

W sprawie podstawowe znaczenie miała kontrola zaskarżonych przepisów przez pryzmat zasady wyłączności ustawy. Ustawodawca nie wypełnił wyrażonego w art. 66 ust. 1 zdanie drugie Konstytucji obowiązku ustawowego określenia sposobu realizacji prawa do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, przy respektowaniu istoty tego prawa oraz określenia obowiązków pracodawcy. Niedopuszczalne jest w szczególności przekazywanie do unormowania w drodze zarządzeń, czyli aktów prawa wewnętrznego, kwestii, które w świetle Konstytucji powinny być zawarte w ustawie.

Trybunał dodał, że art. 66 ust. 1 Konstytucji przewiduje szeroki zakres swobody dla ustawodawcy, co powoduje, że może on w zaskarżonych ustawach np. uregulować kwestie specyficzne dla służb, a w pozostałym zakresie odesłać do działu dziesiątego Kodeksu pracy. Dotyczy to też określenia, jaka materia zostanie uregulowana w ustawie, a jaka w rozporządzeniu.

TK odroczył utratę mocy obowiązującej niekonstytucyjnych przepisów na okres 12 miesięcy dając ustawodawcy czas na zmianę przepisów,

by nie pozbawiać funkcjonariuszy prawa do bezpiecznych i higienicznych warunków służby.

Przewodniczącą składu orzekającego była sędzia TK Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz, sprawozdawcą był sędzia TK Piotr Tuleja.

**Ograniczenie działalności związków zawodowych polegające na wyłączeniu możliwości zawierania przez nie układów zbiorowych pracy na rzecz członków korpusu służby cywilnej jest dopuszczalne na tle umów międzynarodowych. Wpisuje się też w porządek publiczny, którego elementem są: ustalanie warunków pracy członków korpusu służby cywilnej w drodze aktów normatywnych, przy udziale (konsultacji) związków zawodowych w ich tworzeniu, a także prawo urzędników do przynależności do związków zawodowych (wolność koalicji) i uprawnienia związków zawodowych do prowadzenia rokowań innych niż zmierzające do zawarcia układu zbiorowego pracy – stwierdził Trybunał Konstytucyjny.**

17 listopada 2015 r. Trybunał Konstytucyjny rozpoznał wniosek Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność” dotyczący korpusu służby cywilnej, a dokładnie układu zbiorowego pracy (sygn. K 5/15). Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 239 § 3 pkt 1 ustawy z 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy:

- 1) jest zgodny z art. 59 ust. 2 i 4 Konstytucji w związku z art. 11 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2, art. 6 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej, sporządzonej w Turynie dnia 18 października 1961 r. oraz art. 1 i art. 7 Konwencji nr 151 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącej ochrony prawa organizowania się i procedury określania warunków zatrudnienia w służbie publicznej, przyjętej w Genewie dnia 27 czerwca 1978 r.,
- 2) nie jest niezgodny z art. 4 Konwencji nr 98 dotyczącej stosowania zasad prawa organizowania się i rokowań zbiorowych, przyjętej w Genewie dnia 1 lipca 1949 r.

Zasadniczym problemem konstytucyjnym była kwestia, czy wyłączenie możliwości zawierania przez związki zawodowe układów zbiorowych na rzecz członków korpusu służby cywilnej jest zgodne z Konstytucją w związku z powyższymi umowami międzynarodowymi.

Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że prawo związku zawodowego do zawarcia układu zbiorowego nie ma charakteru absolutnego i może zostać ograniczone, jeżeli występują okoliczności przewidziane w art. 59 ust. 4 lub art. 31 ust. 3 Konstytucji. Trybunał podtrzymał stanowisko, że przy konstytucyjnej ocenie ograniczeń wolności związkowych należy brać pod uwagę nie tylko art. 59 ust. 4 Konstytucji i wiążące Polskę umowy międzynarodowe, ale również art. 31 ust. 3 Konstytucji (wyrok z 2 czerwca 2015 r. w sprawie o sygn. K 1/13). TK zaakcentował też, że na tle art. 59 Konstytucji można rozróżnić silniejszą wolność zrzeszania się w związkach zawodowych (ust. 1) oraz – powiązane z nią – pozostałe wolności związkowe, w tym prawo związków zawodowych do rokowań, w szczególności w celu rozwiązywania sporów zbiorowych, i do zawierania układów zbiorowych pracy i innych porozumień (ust. 2). Ograniczenia tych pozostałych wolności związkowych mogą być dalej idące niż ograniczenie samej podstawowej wolności koalicji.

Zdaniem TK, korpus służby cywilnej, zgodnie z art. 153 Konstytucji, działa w urzędach administracji rządowej w celu zapewnienia zawodowego, rzetelnego, bezstronnego i politycznie neutralnego wykonywania zadań państwa, a jego zwierzchnikiem jest Prezes Rady Ministrów. Praca członków korpusu, niezależnie od ich zatrudnienia w ramach stosunku pracy na podstawie umowy o pracę bądź na podstawie mianowania, tworzy ogólnokrajowy całościowy system, który gwarantować ma realizację zadań państwa. Układowa metoda określania warunków zatrudnienia do takich założeń nie pasuje, bowiem podstawowe warunki zatrudnienia wynikają z aktów normatywnych, a ponadto mogłaby ona skutkować niepożądanym wewnętrznym zróżnicowaniem pozostałych warunków zatrudnienia. Poza tym okoliczności prowadzenia negocjacji układowych mogłyby negatywnie oddziaływać na te konstytucyjne cechy służby cywilnej.

Odnosząc się do zarzutów wnioskodawcy TK wskazał też, że umowy międzynarodowe nie przewidują bezwzględnego wymagania, aby ustalanie warunków zatrudnienia członków korpusu służby cywilnej, odbywało się w drodze negocjowania i zawarcia układu zbiorowego pracy w rozumieniu Kodeksu pracy. Z konwencji można interpretować wymaganie, by prawo krajowe zapewniało możliwość uczestniczenia przedstawicieli urzędników publicznych w szerszej rozumianym procesie

określenia warunków zatrudnienia, który to proces może polegać na wydaniu ustaw i przepisów wykonawczych. Ustawa o związkach zawodowych, jak i przepisy dotyczące kształtowania wynagrodzeń w państwowej sferze budżetowej i o dialogu społecznym, przewidują możliwość konsultacji i wyrażania przez związki zawodowe opinii w szeroko rozumianym procesie określania warunków zatrudnienia członków korpusu służby cywilnej.

Przedmiotem sprawy nie była natomiast ocena, czy państwo gwarantuje członkom korpusu służby cywilnej – w szczególności dla urzędywistnienia konstytucyjnego założenia rzetelności i neutralności politycznej – należyty poziom wynagrodzenia i inne podstawowe warunki zatrudnienia.

Rozprawie przewodniczył sędzia TK Leon Kieres, sprawozdawcą był sędzia TK Piotr Tuleja.





Eliza Maniewska<sup>1</sup>

# ORZECZNICTWO SĄDU NAJWYŻSZEGO

## ABSTRACT

### Judicial decisions of the Supreme Court

From both employers' and employees' point of view, the Supreme Court's ruling that an employee who terminates the employment relationship due to the violation of the employer's basic obligations towards the employee, may be entitled to severance pay provided for in the Collective Redundancies Act, is of great significance. No less significant to legal practice is the elimination of discrepancies by the enlarged panel of the Supreme Court concerning the assessment of legal effects borne by concluding contracts of sale of immovable property (agreements establishing perpetual usufruct), executed before January 1, 1998, in breach of previous owners' right to have expropriated property – which has become redundant to public benefit – returned. Also worth noting is the Supreme Court's ruling on the disciplinary liability of legal advisers. Despite the fact that resolution No. 140/VIII/2012 of the National Council of Legal

<sup>1</sup> Eliza Maniewska absolwentka Wydziału Prawa i Administracji oraz Wydziału Filozofii Uniwersytetu Warszawskiego, w 2003 r. zdała egzamin sędziowski, doktor nauk prawnych, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Specjalizuje się w prawie pracy i procedurze cywilnej, autorka komentarzy, licznych opracowań i artykułów naukowych.

Advisers of 7 December 2012 presently in force departs from suggesting that notice boards on the functioning of law offices meet specific criteria concerning dimensions and color, according to the position adopted by the Supreme Court this issue is still subject to some restrictions. This article is devoted, *inter alia*, to a broader discussion of the aforementioned judgments.

**Keywords:** reason unrelated to the employee, termination of the contract of employment by the employee due to the fault of the employer, severance pay provided for in the Collective Redundancies Act, invalidity of a legal transaction, liability of the State Treasury, land management, disciplinary liability of legal adviser

**Słowa kluczowe:** przyczyna niedotycząca pracownika; rozwiązanie umowy o pracę przez pracownika z winy pracodawcy; odprawa z ustawy o grupowych zwolnieniach; nieważność czynności prawnej; odpowiedzialność Skarbu Państwa; gospodarka gruntami; odpowiedzialność dyscyplinarna radcy prawnego

## Sprawy z zakresu prawa pracy, ubezpieczeń społecznych i spraw publicznych

**Jeżeli pracownik rozwiązał stosunek pracy w trybie natychmiastowym (art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p.) wyłącznie z powodu ciężkiego naruszenia przez pracodawcę podstawowych obowiązków wobec pracownika, to nabywa prawo do odprawy pieniężnej, o której mowa w art. 8 w związku z art. 10 ust. 1 ustawy o grupowych zwolnieniach.**

Takie rozstrzygnięcie zawiera uchwała SN z dnia 2 lipca 2015 r., III PZP 4/15.

Przypomnijmy, że zgodnie z art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p. jeśli pracodawca dopuścił się ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków wobec pracownika, to ten może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia; w takim przypadku przysługuje mu odszkodowanie w wysokości wynagrodzenia za okres wypowiedzenia, a jeżeli umowa o pracę została zawarta na czas określony lub na czas wykonania określonej pracy – w wysokości wynagrodzenia za okres 2 tygodni. Dodatkowo art. 55 § 3 k.p. przewiduje, że rozwiązanie umowy o pracę z przyczyn określonych w art. 55 § 1<sup>1</sup> pociąga za sobą skutki, jakie przepisy prawa wiążą z rozwiązaniem umowy

przez pracodawcę za wypowiedzeniem. Zgodnie zaś z art. 8 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych pracownikowi, z którym został rozwiązany stosunek pracy z przyczyn go niedotyczących w warunkach określonych w art. 1 tej ustawy (w ramach zwolnień grupowych) przysługuje odprawa pieniężna, której wysokość jest uzależniona od stażu pracy u danego pracodawcy (art. 8 ust. 2 tej ustawy). Powyższy przepis, zgodnie z odesłaniem zawartym w art. 10 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych, znajduje odpowiednie zastosowanie także przy tzw. zwolnieniach indywidualnych, tj. w razie konieczności rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, jeżeli przyczyny te stanowią wyłączny powód uzasadniający wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie na mocy porozumienia stron, a zwolnienia w okresie nieprzekraczającym 30 dni obejmują mniejszą liczbę pracowników niż określona w art. 1 ustawy.

Na kanwie tych regulacji w praktyce zrodził się problem, czy do nabycia odprawy pieniężnej przewidzianej w art. 8 w związku z art. 10 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych uprawnia także rozwiązanie umowy o pracę przez pracownika na podstawie art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p. Należy bowiem zauważyć, że odprawa ta przyznawana jest w sytuacji, gdy stosunek pracy uległ rozwiązaniu z przyczyn niedotyczących pracownika, a ciężkie naruszenie przez pracodawcę podstawowych obowiązków wobec pracownika taką przyczynę (niedotyczącą pracownika) stanowi i jest to wyłączny powód rozwiązania umowy, nawet gdyby pracownik kierował się jeszcze innymi pobudkami, jak np. uzyskanie korzystniejszej propozycji pracy. Z drugiej strony jednak, w rezultacie przepis ten zdublowałby uprawnienia wynikające z art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p., przyznającego pracownikowi prawo do odszkodowania właśnie z uwagi na tak określone zachowanie pracodawcy.

Przyznając w takiej sytuacji pracownikowi prawo do odprawy, Sąd Najwyższy wskazał, że zasadnicze znaczenie dla takiego rozstrzygnięcia miało to, że ciężkie naruszenie przez pracodawcę podstawowych obowiązków wobec pracownika, prowadzące do rozwiązania przez pracownika stosunku pracy bez wypowiedzenia na podstawie art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p., traktowanego na podstawie art. 55 § 3 k.p. w zakresie skutków tak jak wypowiedzenie stosunku pracy, może być uznane za przyczynę niedotyczącą pracowników w rozumieniu art. 10 ust. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych i na tej podstawie uzasadnić roszczenie o nabycie odprawy z art. 8 tej ustawy.

Stanowisko to znajduje oparcie już w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego. W szczególności w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 18 czerwca 2009 r., III PZP 1/09 (OSNP 2011 nr 3–4, poz. 32), Sąd Najwyższy przyjął w niej, że rozwiązanie stosunku pracy w trybie art. 23<sup>1</sup> § 4 k.p. (wprowadzającego podobną jak w art. 55 § 3 k.p. fikcję prawną) nie uprawnia do nabycia odprawy pieniężnej, o której mowa w art. 8 ustawy o zwolnieniach grupowych, chyba że przyczyną rozwiązania stosunku pracy była poważna zmiana warunków pracy na niekorzyść pracownika. Podobny w samej istocie rzeczy sposób rozumowania Sąd Najwyższy zastosował w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 listopada 2008 r., III UK 57/08 (LEX nr 1102538), w którym uznał, że „rozwiązanie przez pracownika umowy o pracę bez wypowiedzenia z powodu ciężkiego naruszenia przez pracodawcę podstawowych obowiązków, polegającego na nieterminowej wypłacie wynagrodzenia za pracę, zaprzestaniu wypłaty wynagrodzenia i nieopłacaniu składek na ubezpieczenie społeczne (art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p.) uzasadnia przyjęcie, że do rozwiązania stosunku pracy doszło z przyczyn dotyczących pracodawcy w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o świadczeniach przedemerytalnych (Dz.U. Nr 120, poz. 1252 ze zm.) w związku z art. 2 ust. 1 pkt 29a ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. Nr 99, poz. 1001 ze zm.) i art. 10 ust. 1 ustawy o grupowych zwolnieniach. Na uzasadnienie tego poglądu Sąd Najwyższy wskazał między innymi, że jeśli ciężkie naruszenie przez pracodawcę podstawowego obowiązku wobec pracownika przez nieterminową wypłatę wynagrodzenia, a następnie zaprzestanie realizacji obowiązku płacowego i nieodprowadzanie składek na ubezpieczenia społeczne, pozbawiające dalsze trwanie stosunku pracy ekonomicznego i społecznego sensu, stanowiło wyłączną przyczynę rozwiązania stosunku pracy przez pracownika, to należy uznać, że stosunek pracy uległ rozwiązaniu wyłącznie na skutek okoliczności dotyczących pracodawcy co uprawnia do zastosowania art. 10 ust. 1 ustawy o grupowych zwolnieniach.

Sąd Najwyższy podejmując uchwałę III PZP 4/15 podzielił powyższe poglądy. Zdaniem Sądu, nie ulega wątpliwości, że jeśli pracownik rozwiązuje umowę o pracę ze względu na ciężkie naruszenie wobec niego przez pracodawcę podstawowych obowiązków, to czyni to z powodu zachowania pracodawcy, co uzasadnia twierdzenie, że jest to przyczyna

rozwiązania stosunku niedotycząca pracownika także w rozumieniu art. 1 ustawy o zwolnieniach grupowych. Dlatego, jeśli pracownik rozwiązuje z tego powodu stosunek pracy, to zrównanie przez art. 55 § 3 k.p. skutków takiego rozwiązania ze skutkami wypowiedzenia umowy o pracę, powinno dotyczyć także prawa do odprawy z art. 8 ustawy o zwolnieniach grupowych. W takiej sytuacji nie następuje też zdublowanie świadczeń należnych pracownikowi z tego samego tytułu. Odprawa przewidziana w art. 8 ustawy o zwolnieniach grupowych jest świadczeniem o charakterze gratyfikacyjno-rekompensacyjnym, przysługującym na zakończenie stosunku pracy. Natomiast odszkodowanie z art. 55 § 1<sup>1</sup> k.p. ma charakter ustawowego odszkodowania i zadośćuczynienia za bezprawne działanie pracodawcy. Funkcje tych wypłat są więc różne.

#### Wyrok SN z dnia 20 maja 2015 r., III SK 53/14

W braku dodatkowych okoliczności nie znajduje oparcia w interesie publicznym nałożenie na przedsiębiorcę kary pieniężnej, gdy to samo zachowanie było już objęte zakresem postępowania wyjaśniającego poprzedzającego inne postępowanie antymonopolowe prowadzone wobec tego przedsiębiorcy (przedsiębiorców powiązanych z nim kapitałowo).

#### Wyrok SN z dnia 25 sierpnia 2015 r., II PK 214/14

1. Pracodawca może rozwiązać stosunek pracy bez uzyskania zgody, o której mowa w art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy o związkach zawodowych, jeżeli organizacja związkowa uchybiła obowiązkowi z art. 25<sup>1</sup> ust. 2 ustawy o związkach zawodowych.
2. Rozwiązanie stosunku pracy bez zgody, o której mowa w art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy o związkach zawodowych może naruszać art. 8 k.p., jeżeli mimo niedopełnienia przez organizację związkową obowiązku z art. 25<sup>1</sup> ust. 2 ustawy o związkach zawodowych, pracodawca wystąpił do tej organizacji z wnioskiem o wyrażenie zgody na rozwiązanie stosunku pracy z imiennie wskazanym pracownikiem.

#### Wyrok z dnia 24 czerwca 2015 r., II UK 268/14

Sąd drugiej instancji, po merytorycznym rozpoznaniu sprawy przez Sąd pierwszej instancji, nie ma kompetencji do odrzucenia odwołania na podstawie art. 477<sup>9</sup> § 3<sup>1</sup> k.p.c.

**Wyrok SN z dnia 15 września 2015 r., II PK 307/14**

Art. 26 ustawy z dnia 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi (ustawy kominowej) ma zastosowanie *per analogiam* w sytuacji zmiany kapitałowej uzasadniającej objęcie spółki tą ustawą.

**Wyrok SN z dnia 2 lipca 2015 r., III PK 142/14**

Do umowy o pracę z członkiem zarządu spółki akcyjnej zawartej z naruszeniem art. 379 § 1 k.s.h. ma zastosowanie art. 103 § 1 i 2 k.c. Do czasu potwierdzenia tak zawartej umowy przez spółkę reprezentowaną zgodnie z art. 379 § 1 k.s.h., umowa o pracę jest bezskuteczna. W tym czasie może zostać nawiązana umowa o pracę przez dopuszczenie do jej wykonywania, o treści wynikającej z tego dopuszczenia.

**Wyrok SN z dnia 15 września 2015 r., II PK 242/14**

W odniesieniu do umów o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy (art. 101<sup>2</sup> k.p.) nie jest wyłączone stosowanie klauzul generalnych z art. 8 k.p.

**Wyrok SN z dnia 8 września 2015 r., I UK 412/14**

Przy ustaleniu stopy procentowej składki na ubezpieczenie wypadkowe obowiązującej następcę prawnego płatnika składek organ rentowy uwzględnia ustaloną dla jego poprzednika kategorię ryzyka wypadkowego w trzech kolejnych, ostatnich latach kalendarzowych poprzedzających rok składkowy, za który ustalana jest wysokość składki (art. 31 ust. 5 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych).

**Wyrok SN z dnia 24 września 2015 r., II UK 288/14**

1. Nieistnienie aktu (decyzji) zachodzi wtedy, gdy zostanie on skierowany do podmiotu, który nigdy nie był i nie mógł być stroną. Skierowanie decyzji do nieistniejącej strony jest zaś zasadniczo przyczyną nieważności postępowania w rozumieniu art. 156 § 1 k.p.a.
2. Instytucja podwyższenia składki na ubezpieczenie wypadkowe w trybie art. 36 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych ma penalny charakter, a jej celem

- jest ochrona życia i zdrowia pracowników przez wyeliminowanie bezpośrednich zagrożeń będących skutkiem nieprzestrzegania przez płatników składek przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy. Kara powinna być zatem adekwatna do skali naruszeń tychże przepisów (analizowanych z punktu widzenia zagrożeń dla życia i zdrowia pracowników) i stopnia zawinienia pracodawcy. Analiza ta nie może przy tym abstrahować od specyfiki samego płatnika składek.
3. W przypadku płatników będących dużymi jednostkami organizacyjnymi prowadzącymi działalność w wielu miejscowościach na terenie całego Kraju i mających strukturę przedsiębiorstwa wielozakładowego stwierdzone przez inspektora PiP w danym zakładzie nieprawidłowości w przestrzeganiu przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy mają ograniczony zakres przedmiotowy i podmiotowy. Naliczanie zwiększonej składki na ubezpieczenie wypadkowe za pracowników pozostałych zakładów przedsiębiorstwa jest nieproporcjonalne do skali stwierdzonych uchybień w przestrzeganiu przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy przez płatnika i rozmiarów płynących stąd zagrożeń dla zatrudnionych przezeń pracowników. Jest zatem sankcją zbyt dolegliwą, naruszającą konstytucyjną zasadę proporcjonalności.

#### Wyrok SN z dnia 5 listopada 2015 r., III PK 26/15

Dopuszczalne jest usprawiedliwienie obiektywnymi przyczynami wypowiedzenie porozumienia kończącego zakładowy spór zbiorowy (na podstawie art. 365<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p., wynikającej z postanowień rozwiązanego porozumienia zbiorowego lub *per analogiam* do art. 241<sup>7</sup> k.p.), a w konsekwencji legalne i usprawiedliwione jest dokonywanie indywidualnych wypowiedzeń warunków pracy i płacy, które były oparte lub wynikały z rozwiązanego z wpływem okresu wypowiedzenia zbiorowego porozumienia prawa pracy inkorporowanego do treści indywidualnych umów o pracę.

#### Wyrok SN z dnia 22 października 2015 r., II UK 370/14

1. Przepis art. 3 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 1242 ze zm.) nie ustala szczególnej, samodzielnej ochrony pracownika wykonującego pracę



- w czasie podróży służbowej w rozumieniu prawa pracy, bowiem pracownik podlega wówczas ochronie na zasadach określonych w przepisie art. 3 ust. 1 pkt 1–3 ustawy wypadkowej.
2. Istota ochrony pracownika na podstawie tego przepisu sprowadza się do rozciągnięcia szczególnej ochrony ubezpieczeniowej w podróży służbowej także na okoliczności należące do sfery prywatnych spraw pracownika.
  3. W ramach podróży służbowej pracownik jest objęty ochroną ubezpieczeniową nie tylko podczas wykonywania czynności zleconych mu do wykonania w czasie podróży oraz w czasie drogi do miejsca docelowego i z powrotem do stałego miejsca zamieszkania, lecz przez cały czas pobytu w takiej podróży. Tylko bowiem w podróży służbowej – z uwagi na szczególne okoliczności i warunki, w jakich znajduje się pracownik podczas tej podróży – ochrona ubezpieczeniowa obejmuje nie tylko wykonywanie poleconej pracy, lecz również wiele innych czynności wynikających z samego faktu opuszczenia zwykłego środowiska, które to czynności byłyby w normalnych warunkach zaliczone do sfery spraw prywatnych.

#### Wyrok SN z dnia 7 października 2014 r., I UK 51/14

Kobieta zatrudniona na stanowisku pracy zaliczanym do pracy w szczególnych warunkach, wzbronionej kobietom w ciąży, musi być przeniesiona do innej pracy na podstawie art. 179 k.p. Jeżeli jednak po skorzystaniu z uprawnień związanych z urodzeniem dziecka wraca do pracy na stanowisko zaliczane do pracy w szczególnych warunkach, powinna mieć zaliczone do okresu zatrudnienia w tych warunkach okresy pobierania zasiłku chorobowego oraz zasiłku macierzyńskiego związane z ciążą i macierzyństwem.

#### Uchwała SN z dnia 10 grudnia 2015 r., III UZP 14/15

Pojęcie przychodu określone w art. 4 ust. 9 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 483 ze zm.) obejmuje wartość świadczeń ponoszonych przez pracodawcę z tytułu zakwaterowania pracowników i tym samym stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu art. 18 ust. 1 tej ustawy.

## Sprawy z zakresu prawa cywilnego i gospodarczego

**Wykluczone jest stwierdzenie nieważności umowy sprzedaży nieruchomości (umowy ustanawiającej użytkowanie wieczyste), zawartej przed dniem 1 stycznia 1998 r., z tego tylko powodu, że narusza ona prawo poprzedniego właściciela do zwrotu nieruchomości wywłaszczonej, która stała się zbędna na cele publiczne.**

Takie, szeroko umotywowane rozstrzygnięcie zawiera uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego dnia 15 września 2015 r., III CZP 107/14. Przyjęto w niej, że umowa sprzedaży wywłaszczonej nieruchomości oraz umowa ustanowienia użytkowania wieczystego na takiej nieruchomości nie są nieważne z powodu ich zawarcia z naruszeniem art. 69 ust. 1 i art. 47 ust. 4 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (jedn. tekst: Dz.U. z 1991 r. Nr 30, poz. 127 ze zm.).

Jak wskazał Rzecznik Praw Obywatelskich inicjujący podjęcie tej uchwały, kwestia ta była w orzecznictwie sporna od dawna i nadal nie pozostaje bez znaczenia, gdyż zgodnie z art. 233 u.g.n. nowe przepisy znajdują zastosowanie we wszystkich sprawach wszczętych, lecz niezakończonych ostateczną decyzją przed dniem jej wejścia w życie, to jest przed dniem 1 stycznia 1998 r. co oznacza, że sprawę wszczętą na podstawie art. 69 ust. 1 u.g.g. właściwy organ (starosta) prowadzi na podstawie art. 136 i nast. u.g.n., z uwzględnieniem art. 229 u.g.n. Przepis art. 233 u.g.n. rozumiany w orzecznictwie sądów administracyjnych jako zakaz zwracania byłym właścicielom nieruchomości, których podmiot publiczny wyzbył się umownie przed dniem 1 stycznia 1998 r. stwarzał zaś wątpliwości interpretacyjne dotyczące tego, czy ogranicza możliwość badania ważności tych umów przez sąd cywilny. Powstało więc zagadnienie dopuszczalności „odwrócenia skutków prawnych” takich umów w postępowaniu przed sądem powszechnym, co jest tym bardziej istotne, że orzecznictwo Sądu Najwyższego w tym przedmiocie było jednolite. Sąd Najwyższy przyjmował bowiem, że umowa zawarta z naruszeniem prawa byłego właściciela do zwrotu wywłaszczonej nieruchomości zbędnej na cel, na który została wywłaszczona, jest nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c., i orzeczenia tej treści zapadały również w okresie obowiązywania art. 229 u.g.n., jak też, że umowa jest

ważna, a uprawnionemu przysługuje roszczenie odszkodowawcze, przy czym wsparciem dla tego poglądu jest art. 229 u.g.n. Rzecznik zwrócił także uwagę na potrzebę zajęcia jednoznacznego stanowiska co do kompetencji sądu powszechnego do samodzielnego ustalania w sprawach o ustalenie nieważności umowy lub o odszkodowanie, czy poprzedniemu właścicielowi przysługiwało roszczenie o zwrot nieruchomości, gdy rozstrzyganie w tym przedmiocie ustawodawca przekazał w całości na drogę postępowania administracyjnego.

Sąd Najwyższy przesądził, iż w tym przypadku niedopuszczalne jest przyjęcie sankcji nieważności takiej umowy.

Podkreślił przy tym, że art. 47 ust. 4 u.g.g. wyrażał co prawda zakaz użycia wywłaszczonej nieruchomości na inny cel niż określony w decyzji wywłaszczeniowej, jednakże to nie zakaz użycia wywłaszczonej nieruchomości na inny cel niż cel wywłaszczenia lub naruszenie tego zakazu jest przedmiotem regulacji; przedmiot i podmiot stanowionej powołanym przepisem ochrony są inne. Rekonstrukcja normy prawnej zakodowanej w powołanym przepisie musi być dokonana w związku z art. 69 u.g.g., do którego ten przepis się odwołuje, przez co art. 47 ust. 4 nie może być traktowany jako wyrażający samoistnie tylko zakaz użycia nieruchomości wywłaszczonej na inny cel. Artykuł 47 ust. 4 wykładany łącznie z art. 69 ust. 1 uzasadnia twierdzenie, że hipoteza dekodowanej z nich normy wskazuje jako adresata Skarb Państwa albo gminę, a dyspozycja określa zachowanie tego adresata. Zachowanie to nie polega jednak na obowiązku przestrzegania zakazu użycia wywłaszczonej nieruchomości na inny cel niż cel wywłaszczenia, a więc na powstrzymaniu się z takim jej użyciem, ale polega na obowiązku poinformowania byłego właściciela lub jego następcy o możliwości zwrotu wywłaszczonej nieruchomości z powodu zbędności na cel wywłaszczenia – co ma miejsce także wtedy, gdy z powodu tej zbędności adresat normy zamierza nieruchomość sprzedać lub ustanowić prawo użytkowania wieczystego – oraz na obowiązku zwrócenia nieruchomości w razie wyrażenia takiej woli przez uprawnionego.

Tak zrekonstruowana norma wskazuje więc, że ustawa udzielała ochrony wywłaszczoneму właścicielowi i przysługującemu mu roszczeniu, nie wprowadziła natomiast ograniczenia kompetencji właściciela w wykonywaniu uprawnień wynikających z art. 140 k.c., to jest nie

odjęła właścicielowi kompetencji do korzystania z rzeczy i rozporządzenia nią. W sformułowaniu „nie może być użyta na inne cele niż cele określone w decyzji o wywłaszczeniu”, odczytanym w powiązaniu z art. 69 ust. 1 u.g.g., nie chodziło o ustawowe ograniczenie prawa własności, ale o związek oznaczonych obowiązków wywłaszczyciela z uprawnieniami poprzedniego właściciela nieruchomości. Dostrzegł to Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30 kwietnia 1987 r., III CZP 19/87 (OSNC 1988, nr 7–8, poz. 96), wskazując na związaną, w oznaczonej ustawą sytuację, powinności zwrotu nieruchomości z uprawnieniem właściciela do żądania przywrócenia mu własności. Taka relacja między obowiązkiem a stanowiącym jego korelat uprawnieniem pozwoliła Sądowi Najwyższemu powstałą relację prawną, ujętą w ramy powołanych przepisów, potraktować jako względną.

Opisana norma nie zawiera sankcji, nie wskazuje bowiem jakie negatywne konsekwencje poniesie jej adresat w razie zachowania niezgodnego z dyspozycją, a więc jakie konsekwencje poniesie Skarb Państwa albo gmina, jeżeli nie powiadomi poprzedniego właściciela o możliwości zwrotu wywłaszczonej nieruchomości i nie dokona zwrotu w warunkach to uzasadniających. Należy dodać, że w taki sam sposób skonstruowana jest też norma art. 136 u.g.n., chroniąc prawo wywłaszczonego właściciela do zwrotu nieruchomości.

Analizując prawidłowość przyjęcia sankcji – w postaci nieważności umowy (art. 58 § 1 k.c.) – Sąd Najwyższy stwierdził, że do przyjęcia takiej sankcji nie ma dostatecznych podstaw. Sankcjonowane powinno być zachowanie adresata normy, tymczasem stwierdzenie bezwzględnie nieważności umowy dotyka nie tylko Skarb Państwa lub gminę, ale i drugą stronę umowy, jaką jest osoba trzecia, która w chwili zawarcia umowy przy tym w dobrej wierze, to jest mogła nie wiedzieć o przysługiwaniu pierwotnemu właścicielowi prawa do zwrotu nieruchomości

Uwzględnił również, że obowiązek zrealizowania prawa wywłaszczonego właściciela do zwrotu nieruchomości obarczający Skarb Państwa lub gminę, sytuuje się poza treścią czynności prawnej zawieranej przez te podmioty i w ogóle nie oddziaływa na jej treść. Zagadnienie przedstawione przez Rzecznika Praw Obywatelskich nie wiązało się z treścią umów sprzedaży i ustanowienia użytkowania wieczystego, ale z faktem zawarcia takich umów. Tymczasem umowa sprzedaży nieruchomości

lub ustanowienia użytkowania wieczystego mieszcząca się w granicach kompetencji właściciela, zawarta we właściwej formie, regulując prawa i obowiązki obu stron w sposób zgodny z prawem, nie może być na podstawie art. 58 § 1 k.c. uznana za nieważną z powodu naruszenia przez jedną ze stron jej obowiązków wobec osoby trzeciej, nawet jeżeli obowiązki te wynikają z ustawy. Artykuł 58 § 1 k.c., stanowiąc o nieważności czynności prawej z powodu jej sprzeczności z ustawą, ma na względzie sprzeczność treści i celu tej czynności z ustawą. Treść czynności prawnej odnosi się do treści złożonych oświadczeń woli, które konstytuują daną czynność prawną. Innymi słowy, treść czynności prawnej stanowi istotny element kreujący czynność prawną, w której znajdują wyraz wyłącznie same decyzje uczestników czynności prawnej.

Nie można oczywiście nie dostrzegać, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego formuła „sprzeczność czynności prawnej z ustawą” bywa interpretowana w pewnych przypadkach szerzej niż tylko przez pryzmat treści lub celu czynności. Są bowiem sytuacje, w których, przy braku sankcji wskazanej przez ustawodawcę, taka sankcja, dla zapewnienia porządku prawnego, może i powinna być wyinterpretowana przy uwzględnieniu innych okoliczności. Takie poszerzone podejście do elementów czynności prawnej Sąd Najwyższy prezentuje w sytuacjach, w których dochodzi do naruszeń normatywnie ukształtowanych procedur czynności prawnych, np. w toku realizacji zamówień publicznych, w postępowaniu przetargowym, przy podejmowaniu uchwał spółek kapitałowych oraz w razie zawarcia umowy przez podmiot działający bez wymaganego zezwolenia władzy publicznej.

Rozważając, czy rozszerzająca wykładnia powinna być zastosowana w razie zawarcia umowy z naruszeniem prawa poprzedniego właściciela do zwrotu wywłaszczonej nieruchomości, Sąd Najwyższy uwzględnił nie tylko pewne trwałe wartości takie jak porządek publiczny, ale i interesy każdej ze stron czynności prawnej, ale także proporcjonalność sankcji w stosunku do dokonanego naruszenia. Uwypuklił również, że nie można też pominąć, że oddziaływanie na autonomię woli stron za pomocą sankcji nieważności bezwzględnej powinno być wyjątkowe, ze względu na jej nadrzędny charakter w obszarze prawa prywatnego.

Naruszenie nakazu określonego zachowania wynikającego z ustawy, skierowanego tylko do jednej ze stron, nie wpływającego na treść i cel

czynności prawnej, wymaga więc oceny, czy dla takiego naruszenia sankcja nieważności jest proporcjonalna, przy uwzględnieniu celu naruszonej normy. Zasada proporcjonalności w najszerszym zakresie odnosi się działalności prawotwórczej państwa, czego dowodzi brzmienie art. 31 ust. 3 Konstytucji jest jednak oczywiste, że oprócz sfery legislacji, proporcjonalność obejmuje także sferę stosowania prawa, m.in. przez sądy.

Sąd Najwyższy wskazał także, iż prezentowana wykładnia pozostaje w zgodzie z tendencjami w prawie europejskim. Do kryterium proporcjonalności w określeniu skutków wystąpienia wadliwości czynności prawnych nawiązuje art. 15:102 PECL, który stwierdza, że jeżeli przepis nie przewiduje skutków jego naruszenia, wówczas decyzja sądu orzekającego o skutku naruszenia ustawy powinna być proporcjonalna i odpowiednia do naruszenia, przy czym dobór skutku, pozostawiony sądowi, następuje z uwzględnieniem wszystkich istotnych okoliczności, w tym m.in. z uwzględnieniem możliwości przypisania odpowiedzialności odszkodowawczej, a więc zastosowania rekompensaty pieniężnej.

Według Sądu najwyższego właściwą sankcją jest natomiast odpowiedzialność odszkodowawcza. Prawo do zwrotu wywłaszczonej nieruchomości (roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości) ma charakter majątkowy, zatem niemożność zrealizowania tego prawa musi być traktowana jako szkoda majątkowa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 2005 r., I CK 130/05 niepubl.).

#### Wyrok SN z dnia 17 czerwca 2015 r., I CSK 553/14

Przewidziane w art. 80 ust. 1a ustawy z 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości (jedn. tekst: Dz.U. z 1991 r., Nr 30, poz. 127 ze zm.) uprawnienia i wynikające z nich roszczenia nie przechodzą na następców prawnych.

#### Postanowienie SN z dnia 17 czerwca 2015 r., I CSK 596/14

Przepis art. 961 k.c. ma zastosowanie nie tylko w przypadku, gdy spadkodawca w jednym testamencie przeznaczył jednej lub kilku osobom poszczególne prawa majątkowe wyczerpujące prawie cały spadek, lecz również wówczas, gdy takie rozporządzenie spadkodawca zawarł w kilku kolejnych testamentach, które można wówczas uznać za wzajemnie się uzupełniające.

### Postanowienie SN z dnia 19 czerwca 2015 r., IV CSK 599/14

Zamieszczone w zażaleniu na postanowienie o umorzeniu postępowania, z powodu zawarcia ugody sądowej, oświadczenie o uchylenie się od skutków prawnych tej ugody spełnia przewidziane w art. 88 § 1 k.c. wymaganie zachowania formy pisemnej.

### Wyrok SN z dnia 24 czerwca 2015 r., II CSK 506/14

Zaniechanie przez sąd doręczenia Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa – w sprawie w której jej zastępstwo jest obowiązkowe – odpisu pozwu i powiadomienia o rozprawie, nie oznacza pozbawienia Skarbu Państwa możliwości obrony jego praw w sytuacji, gdy podmiot reprezentujący Skarb Państwa, mimo że został powiadomiony o rozprawie, nie wziął w niej udziału i nie przekazał tej informacji Prokuraturii Generalnej, uniemożliwiając jej wykonywanie zastępstwa procesowego pozwanego Skarbu Państwa.

### Wyrok SN z dnia 24 czerwca 2015 r., II CSK 569/14

Spadek cen nieruchomości w okresie między uchwaleniem planu miejscowego a ustaleniem wysokości odszkodowania przewidzianego w art. 36 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (jedn. tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 199), będący wynikiem swobodnego kształtowania się reguł ekonomicznych podaży i popytu, nie stanowi szczególnej okoliczności w rozumieniu art. 363 § 2 k.c., uzasadniającej ustalenie wysokości odszkodowania według innych cen niż obowiązujące w dacie orzekania.

### Wyrok SN z dnia 25 czerwca 2015 r., III CSK 430/14

W procesie na podstawie weksla sąd może dopuścić dowody z urzędu (art. 232 k.p.c.), oraz wziąć pod uwagę fakty znane sądowi urzędowo (art. 229 k.p.c.) także w zakresie ustalenia okoliczności przewidzianych w art. 17 prawa wekslowego.

### Wyrok SN z dnia 2 lipca 2015 r., V CSK 640/14

Powód zachowuje interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego (art. 189 k.p.c.), mimo przysługującego mu powództwa o świadczenie lub mimo wytoczenia przeciwko niemu takiego powództwa przez stronę przeciwną na podstawie spornego

stosunku prawnego, jeżeli z tego stosunku wynikają jeszcze inne lub dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne.

#### Postanowienie SN z dnia 2 lipca 2015 r., V CZ 37/15

Uzupełnieniu na podstawie art. 130 § 1 k.p.c. podlegają także przewidziane w art. 368 § 1 k.p.c. wymagania konstrukcyjne apelacji.

#### Wyrok SN z dnia 2 lipca 2015 r., V CSK 657/14

Przyznana wspólnikowi szczególna korzyść (art. 159 k.s.h.) w postaci uprawnienia do wskazania kandydata na członka zarządu nie jest tożsama z pozbawieniem wspólników uprawnienia do decydowania o powołaniu uchwałą na członka zarządu wskazanego kandydata (art. 201 § 4 k.s.h.).

#### Wyrok SN z dnia 23 lipca 2015 r., I CSK 580/14

O definitywnej bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce nie można mówić dopóty dopóki komornik przekazuje na rzecz wierzycieli wyegzekwowane części świadczenia. W takiej sytuacji początek biegu przedawnienia roszczenia odszkodowawczego przeciwko członkowi zarządu spółki należy liczyć od daty dowiedzenia się przez niego o umorzeniu postępowania egzekucyjnego przez komornika.

#### Postanowienie SN z dnia 6 sierpnia 2015 r., V CSK 635/14

Odwołanie testamentu sporządzonego w formie aktu notarialnego może nastąpić przez świadome zniszczenie przez spadkodawcę wypisu aktu notarialnego zawierającego testament (art. 946 k.c.).

#### Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 12 sierpnia 2015 r., III CZP 21/15

W sprawie o wpis do rejestru zastawów skarga kasacyjna jest dopuszczalna.

#### Wyrok SN z dnia 20 sierpnia 2015 r., II CSK 505/14

Naruszający zakaz konkurencji z art 56 k.s.h. może zwolnić się od odpowiedzialności, o której mowa w art 57 k.s.h. tylko w razie wykazania, że obok przychodów jakie uzyskał z działalności konkurencyjnej wobec spółki poniósł na tej właśnie działalności stratę przewyższającą wspomniany przychód.



### Wyrok SN z dnia 27 sierpnia 2015 r., III CSK 455/14

Podmiotowi leczniczemu, który zawarł z Narodowym Funduszem Zdrowia umowę o udzielanie świadczeń zdrowotnych, przysługuje roszczenie o wynagrodzenie za wykonanie ponadlimitowych świadczeń w stanie nagłym w wysokości uzasadnionych kosztów ich udzielenia – (art. 132 ust. 4 w zw. z art. 19 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych jedn. tekst z 2015 r., poz. 581).

### Uchwała SN z dnia 27 sierpnia 2015 r., III CZP 46/15

Spadkobiercom przysługuje roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie przez zapisobiorcę z rzeczy oznaczonej co do tożsamości, stanowiącej przedmiot zapisu zwykłego, za okres do wymagalności roszczenia o wykonanie zapisu.

### Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 3 września 2015 r., III CZP 22/15

Jeżeli stwierdzono wydanie z naruszeniem prawa decyzji odmawiającej byłemu właścicielowi przyznania prawa do gruntu na podstawie art. 7 ust. 1 dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze m.st. Warszawy (Dz.U. Nr 50, poz. 279 ze zm.), źródłem poniesionej przez niego (jego następców prawnych) szkody nie jest decyzja zezwalająca na sprzedaż lokalu w budynku położonym na nieruchomości, także w razie stwierdzenia jej wydania z naruszeniem prawa.

### Wyrok SN z dnia 9 września 2015 r., IV CSK 754/14

Błędny jest pogląd, że w sytuacji, w której na danym terenie w związku z wygaśnięciem poprzednio obowiązującego planu nie obowiązywał, do czasu uchwalenia nowego planu, żaden miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, nie można ustalić „dotychczasowego przeznaczenia terenu” w rozumieniu art. 36 ust. 1 u.p.z.p.

### Postanowienie SN z dnia 16 września 2015 r., III CZ 41/15

Niedołączenie do skargi kasacyjnej odpowiedniej ilości odpisów jest brakiem formalnym, jeżeli uniemożliwia nadaniu sprawie prawidłowego biegu. Brak ten podlega usunięciu w trybie art. 398<sup>6</sup> § 1 k.p.c.

### Uchwała SN z dnia 8 października 2015 r., III CZP 58/15

Współuczestnikom formalnym (art. 72 § 1 pkt 2 k.p.c.), reprezentowanym przez jednego pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym, należy się zwrot kosztów procesu obejmujących jego wynagrodzenie ustalone odrębnie w stosunku do każdego współuczestnika. Sąd powinien jednak obniżyć to wynagrodzenie, jeżeli przemawia za tym nakład pracy pełnomocnika, podjęte przez niego czynności oraz charakter sprawy (art. 109 § 2 k.p.c.).

### Uchwała SN z dnia 8 października 2015 r., III CZP 53/15

Wprowadzony ustawą z dnia 24 sierpnia 2007 roku o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 173, poz. 1218) art. 73 ust. 2a pkt 1 u.g.n. stanowi podstawę do zmiany stawki opłaty rocznej za użytkowanie wieczyste nieruchomości gruntowej także wtedy, gdy ustanowienie odrębnej własności lokalu użytkowego w budynku wzniesionym na tej nieruchomości nastąpiło przed dniem wejścia tego przepisu w życie.

### Uchwała SN z dnia 18 listopada 2015 r., III CZP 69/15

Obowiązek przedstawienia dokumentu, przewidziany w art. 248 § 1 k.p.c., dotyczy także notariusza i obejmuje sporządzane przez niego akty notarialne.

### Uchwała SN z dnia 18 listopada 2015 r., III CZP 74/15

Umorzenie postępowania na podstawie art. 182 § 1 k.p.c., zawieszono na skutek niewskazania przez powoda w wyznaczonym terminie adresu pozwanego (art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c.), nie jest dopuszczalne, jeżeli powód przed upływem roku od dnia postanowienia o zawieszeniu złożył wniosek o podjęcie postępowania, wskazując prawidłowy adres pozwanego; złożenie wniosku o podjęcie postępowania, który jest bezzasadny, nie tłumaczy umorzenia postępowania.

### Uchwała SN z dnia 18 listopada 2015 r., III CZP 75/15

W sprawie z powództwa o zapłatę, wytoczonego przez osobę trzecią przeciwko wierzycielowi w związku z uzyskaniem przez niego zaspokojenia z przedmiotu majątkowego w wyniku czynności prawnej dokonanej

z pokrzywdzeniem wierzyciela, możliwe jest podniesienie zarzutu bezskuteczności tej czynności (art. 531 § 1 k.c.).

#### Uchwała SN z dnia 18 listopada 2015 r., III CZP 60/15

W postępowaniu o zawezwanie ubezpieczyciela do próby ugodowej w sprawie o roszczenia wynikające z umów ubezpieczeń obowiązkowych lub obejmujących roszczenia z tytułu tych ubezpieczeń właściwy jest sąd określony w art. 185 k.p.c.

#### Uchwała SN z dnia 20 listopada 2015 r., III CZP 83/15

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

#### Uchwała SN z dnia 3 grudnia 2015 r., III CZP 81/15

Sąd rejonowy, który odrzuca zażalenie na postanowienie tego sądu, wydane na podstawie art. 398<sup>23</sup> § 1 k.p.c., orzeka jako sąd drugiej instancji.

#### Uchwała SN z dnia 3 grudnia 2015 r., III CZP 90/15

Wynagrodzenie radcy prawnego ustanowionego z urzędu, zasądzone od strony przeciwnej na rzecz strony reprezentowanej przez tego radcę, podlega podwyższeniu o należny podatek od towarów i usług.

#### Uchwała SN z dnia 17 grudnia 2015 r., III CZP 91/15

Zarząd nie może działać za spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w postępowaniu o udzielenie zabezpieczenia, którego przedmiotem jest roszczenie osoby odwołanej z zarządu o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwał zgromadzenia wspólników o zmianach w składzie zarządu. W takim przypadku ma zastosowanie art. 253 § 2 k.s.h.

## Sprawy z zakresu prawa karnego

**Należy wziąć pod uwagę, że nadal nie ma pełnej dowolności w odniesieniu do wielkość i kolorystyki oraz miejsca zawieszenia tablicy**

**informacyjnej o wykonywaniu przez danego radcę prawnego zawodu oraz działalności z nim związanej. Naruszenie granic tej dowolności stanowi delikt dyscyplinarny.**

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w K., uznał obwinionego radcę prawnego Piotra N. za winnego popełnienia czynu z art. 64 ust. 1 pkt 2 u.r.p. w zw. z art. 6 ust. 2, art. 25 pkt a i c oraz art. 26 ust. 2 KERP – polegający na tym, że od 1 stycznia do 26 listopada 2013 r. poprzez umieszczenie przed budynkiem sądowym w B. narzucającego się baneru reklamowego o wymiarach 2x2,5 m, zawierającego informację o „Kancelarii Radcy Prawnego N. [...] i Syn” oraz niektórych sprawach gospodarczych, których się ona podejmuje, naruszył zasady dozwolonego informowania i reklamowania (wymóg dbania o godność zawodu, nie narzucania się, konieczność przestrzegania dobrych obyczajów), wynikające z Kodeksu Etyki Radcy Prawnego – karę pieniężną w kwocie 2000 zł.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny utrzymał to orzeczenie w mocy w pozostałym zakresie.

Sąd Najwyższy rozpoznając kasację obrońcy obwinionego, w wyroku z dnia 17 listopada 2015 r., SDI 49/15 wskazał, że wprawdzie w aktualnie obowiązującej uchwale Krajowej Rady Radców Prawnych Nr 140/VIII/2012 z dnia 7 grudnia 2012 r. odstąpiono już od sugestii, iż tablica informacyjna o funkcjonowaniu kancelarii powinna mieć określone wymiary i kolor (tak było pod rządami uchwały Nr 713/IV/99 z dnia 26 marca 1999 r.), niemniej biorąc pod uwagę wciąż obowiązujący zakaz informowania o wykonywaniu zawodu radcy prawnego przez m.in. narzucanie się potencjalnym klientom oraz nakaz pozyskiwania klientów w sposób zgodny dobrymi obyczajami i nie naruszający godności zawodu (art. 6 ust. 2, art. 25 pkt a i c oraz art. 26 ust. 2 KERP), w pełni uprawnione było ustalenie, że wskazane reguły deontologiczne, przez znaczny rozmiar baneru i miejsce jego zawieszenia, zostały naruszone. Warto wspomnieć, że pod adresem obwinionego nie sformułowano zarzutu, iż identycznej wielkości baner zawisł na budynku, w którym mieści się kancelaria obwinionego radcy prawnego. Nieco inaczej rzecz argumentując, można stwierdzić: fakt, że wielkość i kolorystyka tablicy informacyjnej oraz miejsce jej usytuowania nie zostały wprost uregulowane, nie oznacza, że panuje w tym zakresie pełna dowolność; same rozmiary owej

tablicy, znacząco przekraczające gabaryty, które zwyczajowo wystarczą do przekazania niezbędnych informacji o wykonywaniu przez danego radcę prawnego zawodu oraz działalności z nim związanej, w połączeniu z jej zawieszeniem w innym miejscu niż na budynku będącym siedzibą kancelarii, stanowią z reguły naruszenie reguł deontologicznych określonych w art. 25 pkt a i c oraz art. 26 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Przyjmując, że obwiniony znał zawarte w Kodeksie Etyki Radcy Prawnego unormowania, pozostaje oczywiste, iż umieszczając znacznych rozmiarów baner reklamujący jego działalność zawodową (2×2,5 m) poza siedzibą kancelarii, przewidywał możliwość złamania reguł deontologicznych i na to się godził.

### Postanowienie SN z dnia 24 czerwca 2015 r., I KZP 2/15

Ustawowe upoważnienie udzielone organowi podatkowemu (organowi kontroli skarbowej) do zaniechania sprawdzenia prawidłowości samobliczenia podatku w deklaracji (art. 21 § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, Dz.U. z 2015 r., poz. 613 i art. 99 ust. 12 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, Dz.U. z 2011 r. Nr 177, poz. 1054 ze zm.), w której podatnik zaniżył podatek należny, wyklucza realizację przez niego znamion z art. 286 § 1 k.k. w postaci doprowadzenia tego organu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez zaniechanie pobrania podatku należnego.

### Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 24 czerwca 2015 r., I KZP 5/15

1. Przedmiotem przestępstwa określonego w art. 299 § 1 k.k. mogą być przechowywane na rachunku bankowym środki pieniężne do wysokości równej wartości korzyści majątkowych, których dotyczyła czynność wykonawcza.
2. Ujęty w art. 299 § 1 k.k. zwrot „...które mogą udaremnić lub znacznie utrudnić stwierdzenie ich przestępnego pochodzenia lub miejsca umieszczenia, ich wykrycie, zajęcie albo orzeczenie przepadku” odnoszący się do przedmiotu przestępstwa, dookreśla tylko „inne czynności”, a zatem nie ma prawnego znaczenia dla czynności wykonawczych nazwanych – przyjęcie, przekazanie lub wywóz za granicę, pomoc do przenoszenia własności lub posiadania.

### Uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 24 czerwca 2015 r., I KZP 4/15

Przepis art. 377 § 5 k.p.k. stanowi samodzielną podstawę prowadzenia rozprawy odroczonej w dalszym ciągu w sytuacji, gdy oskarżony, który dotychczas nie złożył wyjaśnień przed sądem, a był osobiście zawiadomiony o wcześniejszym terminie rozprawy, został powiadomiony o nowym terminie w każdy sposób przewidziany w Kodeksie postępowania karnego i nie stawił się na tę rozprawę bez usprawiedliwienia.

### Postanowienie SN z dnia 9 lipca 2015 r., III KK 375/14

Z dniem 1 lipca 2015 r., wobec nowej treści art. 374 § 1 k.p.k. (znowelizowanego przez art. 1 pkt 120 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. z 2013, poz. 1247), nieobecność oskarżonego na rozprawie głównej przestała być obowiązkiem (poza wyjątkiem wskazanym w art. 374 § 1a k.p.k.), a w konsekwencji, ewentualne uchybienia z tym związane, choć zaistniałe wcześniej, z tym dniem straciły charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.

### Postanowienie SN z dnia 9 lipca 2015 r., III KK 39/15

Dopuszczalne jest oparcie skazania na dowodzie z zeznań świadka anonimowego także wtedy, gdy dowód ten jest jedynym bezpośrednim dowodem wskazującym na sprawstwo określonej osoby, mimo niemożności przeprowadzenia tego dowodu w postępowaniu sądowym z uwagi na brak możliwości dotarcia obecnie do tego świadka, jeżeli tylko podjęto starania dla ustalenia jego aktualnego miejsca pobytu i doręczenia mu wezwania, które jednak okazały się nieskuteczne, gdy inne, pośrednie dowody, potwierdzają zeznania świadka anonimowego, choćby we fragmentach, i czynią je przez to wiarygodnymi, a oskarżony miał możliwość podważenia tej wiarygodności.

### Wyrok SN z dnia 6 sierpnia 2015 r., II KK 142/15

Wniosek, o którym mowa w art. 335 § 1 k.p.k. w brzmieniu do dnia 30 czerwca 2015 r., prokurator mógł złożyć jedynie wraz z aktem oskarżenia, a nie w toku postępowania sądowego, natomiast wniosek złożony później należy za niedopuszczalny, zatem nie powinien być rozpoznany.

Uchwała całej Izby SN zasada prawna z dnia 28 października 2015 r., I KZP 21/14

W postępowaniu kasacyjnym jest dopuszczalne uchylenie zaskarżonego orzeczenia wyłącznie w części, w jakiej nie zawiera ono rozstrzygnięcia w przedmiocie środka karnego, którego zastosowanie było obligatoryjne.

Postanowienie SN z dnia 29 października 2015 r., II KK 280/15

Skazanie określonej osoby z przyjęciem ograniczonej znacznie jej poczytalności winno być jednak brane pod uwagę przy orzekaniu w postępowaniu wykonawczym dla rozważenia, czy *in concreto* oznacza to także, że i w tym postępowaniu, z uwagi na okoliczności sprawy, realne stają się wątpliwości, o jakich mowa w art. 8 § 2 pkt 2 k.k.w. Jest to bowiem to samo postępowanie karne, tyle tylko, że w innym jego, bo wykonawczym, stadium. Nie chodzi jednak o automatyczne przyjmowanie zaistnienia omawianych wątpliwości przez sam skazania z uwzględnieniem art. 31 § 2 k.k., ale niepomijanie tej okoliczności i każdorazowe uprzednie rozważenie, w tym także w oparciu o dowody przeprowadzone w postępowaniu rozpoznawczym, czy zachodzą w obecnym stadium procesu karnego wątpliwości odnośnie poczytalności skazanego.

Wyrok SN z dnia 27 listopada 2015 r., II KK 216/15

Znamiona czynu zabronionego z art. 302 § 1 k.k. wyczerpuje także ten, kto w razie grożącej mu niewypłacalności lub upadłości, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, realizuje opisane w tym przepisie zachowania, czym działa na szkodę chociażby jednego wierzyciela.

Małgorzata Masternak-Kubiak<sup>1</sup>

# ORZECZNICTWO NACZELNEGO SĄDU ADMINISTRACYJNEGO

## ABSTRACT

### Judicial decisions of the Supreme Administrative Court

Posting written statements of claim in judicial proceedings before administrative courts at a Polish delivery service of an operator other than the operator designated in the meaning of article 83(3) of the Law on Proceedings before Administrative Courts in conjunction with article 178(1) of Postal Law before the expiration of a time limit prescribed by law does not have the effect of meeting the time limit in the event that the delivery to the court is made after the time period has expired. Making the meeting of the time limit for submitting statements of claim conditional upon posting such statements with a Polish delivery service whose operator is designated under Postal Law ensures equal formal requirements for all participants in the proceedings. Furthermore, it

<sup>1</sup> Dr hab. prof. nadzw. UW r Małgorzata Masternak-Kubiak: sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego. Specjalistka z zakresu prawa konstytucyjnego. Autorka kilkunastu publikacji poświęconych problematyce prawa ustrojowego, a w szczególności pozycji norm prawa międzynarodowego w prawie krajowym, instytucji kontroli konstytucyjności prawa oraz systemowi rządów. Stypendystka Instytutu Prawa Porównawczego w Lozannie.



guarantees legal certainty and predictability due to the fact that registered mail receipts and postal money orders issued by the delivery service of the designated operator enjoy the force and effect of official documents. In addition, the solution adopted in article 83(3) satisfies the requirements of definiteness – individuals may predict the implications of their actions (failure to act) and the consequences in the form of a specific action by the court in the event of the ineffective expiration of a time limit.

Revenue received by athletes from an employment relationship that binds them to their club is considered a source of revenue. Salaries paid to athletes constitute compensation under the employment relationship rather than revenue from practicing a sport. The source of revenue is comprised of revenue generated from practicing a sport construed as engaging in or devoting oneself to exercise and games in order to improve one's psychophysical condition without the intention of turning these activities into a source of profit (prizes, bonuses, costs of board and lodging during championships and training, and sports scholarships). Whenever an athlete provides sports services for the benefit of a club as part of carrying out business activity, the revenue generated does not constitute revenue from practicing sports and should be classified as revenue from non-agricultural business activity.

**Keywords:** written statement of claim, delivery service, time limit for submitting written statements of claim, source of revenue, practicing a sport, sports services, business activity

**Słowa kluczowe:** pismo procesowe, placówka pocztowa, termin do wniesienia pisma, źródło uzyskania przychodów, uprawianie sportu, usługi sportowe, działalność gospodarcza.

## Uchwała składu siedmiu sędziów NSA z dnia 19 października 2015 r. I OPS 1/15, dostępna w: CBOSA

**Oddanie przed upływem przewidzianego prawem terminu pisma procesowego, w sprawie sądowoadministracyjnej, w polskiej placówce pocztowej innego operatora niż operator wyznaczony w rozumieniu art. 83 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2012 r., poz. 270 ze zm.) w zw. z art. 178 ust. 1 ustawy z dnia 23 listopada**

**2012 r. – Prawo pocztowe (Dz.U. z 2012 r., poz. 1529) nie skutkuje zachowaniem terminu w sytuacji, gdy pismo dostarczone sądowi po jego upływie.**

Naczelny Sąd Administracyjny po rozpoznaniu w dniu 19 października 2015 r. wniosku Prokuratora Generalnego o podjęcie przez skład siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego uchwały mającej na celu wyjaśnienie: „Czy w przypadku oddania przed upływem przewidzianego prawem terminu pisma procesowego, w sprawie sądowo-administracyjnej, w polskiej placówce pocztowej innego operatora niż operator wyznaczony w rozumieniu art. 83 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2012 r., poz. 270 ze zm.) w zw. z art. 178 ust. 1 ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (Dz.U. z 2012 r., poz. 1529) skutkuje zachowaniem terminu w sytuacji, gdy pismo dostarczone adresatowi po jego upływie?” podjął następującą uchwałę: Oddanie przed upływem przewidzianego prawem terminu pisma procesowego w polskiej placówce pocztowej innego operatora niż operator wyznaczony w rozumieniu art. 83 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2012 r., poz. 270 ze zm.) w zw. z art. 178 ust. 1 ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe (Dz.U. z 2012 r., poz. 1529) nie skutkuje zachowaniem terminu w sytuacji, gdy pismo dostarczone sądowi po jego upływie. Uchwała zapadła przy jednym zdaniu odrębnym.

We wniosku Prokurator Generalny wskazuje, że na tle przedstawionego zagadnienia zarysowały się dwa odrębne nurty orzecznicze, w których w różny sposób ujmowane jest pojęcie „polskiej placówki pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy Prawo pocztowe”.

W pierwszym z nich składy orzekające Naczelnego Sądu Administracyjnego stoją na stanowisku, że tylko złożenie pisma, przed upływem terminu, w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy Prawo pocztowe skutkuje jego zachowaniem. W przypadku terminowego złożenia pisma u innego operatora, w sytuacji gdy zostanie ono doręczone adresatowi po jego formalnym upływie powoduje, że termin nie jest zachowany. Za reprezentatywne dla tego kierunku orzeczniczego uznano postanowienia: z dnia 5 września 2014 r., sygn. I OZ 711/14 i I OZ 710/14, z dnia 10 czerwca 2014 r., sygn. I OZ 571/14,

z dnia 9 września 2014 r., sygn. II OZ 877/14, z dnia 22 października 2014 r., sygn. I OZ 894/14, z dnia 10 czerwca 2014 r., sygn. II OZ 571/14.

W drugim nurcie orzeczniczym pogląd, wedle którego w przypadku oddania przed upływem przewidzianego prawem terminu pisma procesowego w sprawie sądownoadministracyjnej, w placówce pocztowej innego operatora niż operator wyznaczony w rozumieniu art. 83 § 3 p.p.s.a. w zw. z art. 178 ust. 1 Prawa pocztowego nie skutkuje zachowaniem terminu w sytuacji, gdy pismo dostarczono adresatowi po jego upływie, zajął Naczelny Sąd Administracyjny także w postanowieniach: z dnia 13 marca 2013 r., sygn. I OZ 156/15, z dnia 23 września 2014 r., sygn. II GZ 371/14, z dnia 15 października 2014 r., sygn. II OZ 1088/14 oraz z dnia 27 kwietnia 2015 r., sygn. II FZ 349/15. Zdaniem Prokuratora Generalnego argumentacja prezentowana w przywołanych orzeczeniach oparta jest na gramatycznej wykładni wskazanych w *petitum* pytań przepisów prawnych i opiera się na uznaniu, że z dniem 1 stycznia 2013 r. (data wejścia w życie Prawa pocztowego) obowiązki operatora wyznaczonego w okresie 3 lat pełni Poczta Polska S.A., tym samym oddanie pisma innemu operatorowi posiadającemu uprawnienia do prowadzenia działalności pocztowej nie oznacza zachowania terminu, o ile pismo dostarczono adresatowi po jego upływie.

Udział w postępowaniu zgłosił Rzecznik Praw Obywatelskich. Rzecznik wniósł o podjęcie uchwały o następującej treści: „W przypadku, gdy stronie działającej bez profesjonalnego pełnomocnika nie zostało w przewidzianym trybie udzielone pouczenie bądź wskazówki obejmujące informację o podmiocie pełniącym aktualnie obowiązki operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe, oddanie przez tą stronę pisma procesowego w sprawie sądownoadministracyjnej w polskiej placówce operatora innego niż wyznaczony przed upływem terminu do wniesienia pisma, skutkuje jego zachowaniem na podstawie art. 83 § 3 p.p.s.a. nawet, jeżeli przesyłka dotrze do adresata po upływie terminu”. Przyznano, że przepis art. 83 § 3 p.p.s.a. stanowi odstępstwo od ogólnej zasady, że dla zachowania terminu procesowego, niezbędne jest złożenie pisma bezpośrednio w siedzibie sądu – adresata i pozwalający stronom nie mającym miejsca zamieszkania czy siedziby w mieście będącym siedzibą sądu na pełne wykorzystanie przysługującego im terminu procesowego bez konieczności osobistej wizyty w siedzibie sądu.

NSA zwraca uwagę, że ustawodawca w ustawie Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi posługuje się odesłaniem do pojęć „operatora pocztowego” i „operatora wyznaczonego” w rozumieniu Prawa pocztowego w licznych unormowaniach proceduralnych. W Kodeksie postępowania administracyjnego art. 39 przewiduje doręczanie pism organu administracji publicznej przez operatora pocztowego, zaś termin uznaje się za zachowany m. in. gdy przed jego upływem pismo zostało nadane w polskiej placówce operatora wyznaczonego w rozumieniu Prawa pocztowego (por. art. 57 § 5 pkt 2 k.p.a.). Również w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2015 r., poz. 613) zachowanie terminu uzależnione jest m. in. od nadania pisma przed jego upływem w placówce operatora wyznaczonego w rozumieniu Prawa pocztowego (art. 12 § 6 pkt 2 cyt. ustawy). W ustawie Kodeks postępowania cywilnego w art. 131 § 1 cyt. ustawy dopuszcza się doręczenie pism sądowych m. in. przez operatora pocztowego w rozumieniu Prawa pocztowego, z kolei w art. 165 § 1 k.p.c. za równoznaczne z wniesieniem pisma do sądu uznaje się m. in. oddanie pisma w polskiej placówce operatora wyznaczonego w rozumieniu Prawa pocztowego. Za równoznaczne z przekazaniem do urzędu stanu cywilnego uznaje się nadanie przez duchownego przesyłki poleconej w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu Prawa pocztowego, zawierającej stosowne zaświadczenia w związku z jego obowiązkiem przekazania ich w terminie do pięciu dni od dnia zawarcia małżeństwa (por. art. 8 § 3 ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy). Dostrzec należy, że rozwiązanie polegające na posłużeniu się pojęciem „operatora wyznaczonego” w ujęciu konstrukcji procesowej zachowania terminu przewidywano także w przepisach ustawy Kodeks postępowania karnego. Artykuł 124 § 1 k.p.k. statuuje obecnie, że: „Termin jest zachowany, jeżeli przed jego upływem pismo zostało nadane w placówce podmiotu zajmującego się doręczaniem korespondencji na terenie Unii Europejskiej, w polskim urzędzie konsularnym lub złożone przez żołnierza w dowództwie jednostki wojskowej albo przez osobę pozbawioną wolności w administracji odpowiedniego zakładu, a przez członka załogi polskiego statku morskiego – kapitanowi statku”. Brzmienie cyt. przepisu zostało zmienione od dnia 9 listopada 2013 r. na mocy przepisów ustawy z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego

oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247). Przywołane przykłady wskazują, że wraz z uchwaleniem Prawa pocztowego kwestia zachowania terminu powiązana została z nadaniem pisma w „polskiej placówce operatora wyznaczonego” w rozumieniu cyt. ustawy. Zatem rozwiązanie przewidziane dyspozycją art. 83 § 3 p.p.s.a. nie jest wyjątkiem, lecz stanowi typowe rozwiązanie proceduralne.

Operator wyznaczony wykonuje zadania z zakresu działalności pocztowej, określone dla zarządów pocztowych lub administracji pocztowych w międzynarodowych przepisach pocztowych (por. art. 5 Prawa pocztowego). Operator wyznaczony ma prawo do instalowania i użytkowania na terenach wiejskich lub obszarach o rozproszonej zabudowie własnych oddawczych skrzynek pocztowych, po uzgodnieniu z właściwym wójtem (burmistrzem, prezydentem miasta), na warunkach uzgodnionych z właścicielem, użytkownikiem wieczystym lub posiadaczem samoistnym nieruchomości (art. 40 ust. 3 Prawa pocztowego). Uprawnienie to związane jest z obowiązkiem świadczenia usług powszechnych nawet na terenach, gdzie jest to nierentowne (tereny wiejskie i o rozproszonej zabudowie) i ma na celu obniżenie kosztów doręczania przesyłek na tych terenach. Jednocześnie Prawo pocztowe normuje oznaczony system kształtowania opłat za usługi powszechne przez operatora wyznaczonego (art. 53 cyt. ustawy), zapewniając ustalanie taryf na usługi powszechne w sposób przejrzysty i niedyskryminujący oraz odzwierciedlający koszty świadczenia tych usług. Podmioty wykonujące publiczną regularną komunikację lądową, lotniczą, morską lub śródlądową są zobowiązane do przewożenia odpłatnie przesyłek pocztowych będących przedmiotem usługi powszechnej (art. 61 Prawa pocztowego). Zobligowano także właściwe podmioty do zapewnienia operatorowi wyznaczonemu dostępu do tych pomieszczeń na stacjach kolejowych, lotniskach cywilnych lub portach morskich albo śródlądowych, które są niezbędne do załadunku i wyładunku przesyłek, co umożliwiać ma realizację obowiązku nałożonego na operatora wyznaczonego w zakresie świadczenia usług powszechnych. Do szczególnych obowiązków operatora wyznaczonego należy zapewnienie osobom niepełnosprawnym dostępu do usług powszechnych.

Ustawodawca dokonując zmiany art. 83 § 3 p.p.s.a. poprzez wprowadzenie do treści cyt. przepisu pojęcia „polskiej placówki pocztowej

operatora wyznaczonego”, jednocześnie nadał nowe brzmienie przepisowi art. 65 § 1 p.p.s.a., wedle którego sąd dokonuje doręczeń przez operatora pocztowego w rozumieniu Prawa pocztowego, przez swoich pracowników lub przez inne upoważnione przez sąd osoby lub organy. Innymi słowy wyraźnie zróżnicowano tryb dokonywania doręczeń pism przez sądy administracyjne poprzez dopuszczalność korzystania z usług operatora pocztowego od określenia sytuacji, w której następuje zachowanie terminu, gdy dochodzi do oddania pisma w polskiej placówce operatora wyznaczonego w rozumieniu Prawa pocztowego.

Konstrukcje zawarte w Prawie pocztowym dowodzą, że w istocie nie można mówić o równości traktowania operatorów pocztowych, gdy jeden z nich jest operatorem wyznaczonym, gdyż ich sytuacja z punktu widzenia przywołanych rozwiązań jest z założenia różna. Z tej przyczyny z woli ustawodawcy w art. 65 § 1 p.p.s.a. przewidziano, że sąd dokonuje doręczeń przez operatora pocztowego, co oznacza w praktyce tylko tyle, iż wybór operatora pocztowego należy do sądu. Z kolei w przepisie art. 83 § 3 cyt. ustawy zachowanie terminu powiązано wyraźnie m. in. z faktem oddania pisma w „polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego”. Zdaniem Naczelnego Sądu Administracyjnego ten ostatni przepis jest jasny, a jego wykładnia językowa nie nastrocza wątpliwości. Ustalenie znaczenia normatywnego „operator wyznaczony”, wbrew stanowisku wyrażanemu w niektórych orzeczeniach Naczelnego Sądu Administracyjnego, nie nastrocza wątpliwości. Artykuł 83 § 3 p.p.s.a. jednoznacznie odsyła do Prawa pocztowego, które w art. 178 ust. 1 za operatora wyznaczonego uznaje w okresie trzech lat od dnia wejścia w jej życie wyłącznie Polską Poczta S.A. Nie ulega wątpliwości, że ustawy obowiązek tej Spółki świadczenia powszechnych usług pocztowych skutkuje szczególnie jej pozycją. Wykonuje ona obecnie te czynności mając prawo używania oznak z godłem Rzeczypospolitej Polskiej oraz pieczęci urzędowych z wizerunkiem orła, ustalonym dla godła, i napisem w otoku, a jej pracownikom w związku z wykonywaniem obowiązku świadczenia powszechnych usług pocztowych przysługuje ochrona prawna przewidziana w przepisach prawa karnego dla funkcjonariuszy publicznych (por. art. 4 i art. 20 ustawy z dnia 5 września 2008 r. o komercjalizacji państwowego przedsiębiorstwa użyteczności publicznej „Poczta Polska” – Dz.U. Nr 180, poz. 1109 ze zm.). Ta szczególna pozycja poczty Polskiej

S.A. jako operatora wyznaczonego powoduje, że czynnościom wykonywanym za jej pośrednictwem nadawane są specjalne skutki. Powszechne przekonanie o „urzędowych” funkcjach operatora wyznaczonego ma także zakorzenie systemowe. Trzeba pamiętać, że w obrocie prawnym działają instytucje zaufania publicznego, wspierane przez państwo i pozostające pod jego szczególnym nadzorem. W związku z tym skutki niektórych czynności podejmowanych za pośrednictwem takich instytucji, a zwłaszcza czynności należących do prawa publicznego, mogą być łączone z chwilą ich dokonania, niezależnie od tego, kiedy dochodzi do ich rzeczywistej realizacji w sferze prawnej zainteresowanych podmiotów. Jako jedną z konstrukcji ujmowanych takim określeniem Sąd Najwyższy w cyt. uchwale wskazał na przepis art. 83 § 3 p.p.s.a. Aksjologicznego argumentu za szczególnym traktowaniem oznaczonych czynności Poczty Polskiej S.A. dodatkowo dostarczają te regulacje Prawa pocztowego, z których wynikają obowiązki operatora wyznaczonego w aspekcie świadczenia usług pocztowych na terytorium całego kraju: potwierdzania przesyłek rejestrowanych, niedopuszczalności odmowy zawarcia umowy na świadczenie usługi pocztowej dotyczącej usługi powszechnej, niedopuszczalności odmowy właściwego zabezpieczenia przesyłki pocztowej, obowiązku zapewnienia dostępu do usług powszechnych osobom niepełnosprawnym.

Argumentu na rzecz przyjęcia tezy odnośnie do zachowania terminu w razie oddania pisma w postępowaniu sądownoadministracyjnym także innemu operatorowi pocztowemu, niż operator wyznaczony, nie może dostarczyć odwoływanie się do niektórych orzeczeń sądów administracyjnych, podejmowanych na tle wykładni przepisu art. 83 § 3 p.p.s.a., w których sygnalizowano o jego niezgodności z unormowaniami Konstytucji RP. Domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją RP może być bowiem obalone jedynie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, a związaną sędzię ustawą, przewidziane w art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, obowiązuje dopóty, dopóki ustawie tej przysługuje moc obowiązująca.

Przepis art. 83 § 3 p.p.s.a. ma charakter przepisu szczególnego, wymagającego wykładni ścieśniającej, skoro oznaczone w nim, jak również w art. 83 § 4 cyt. ustawy sposoby oddania lub złożenia pisma, mają być „równoznaczne z wniesieniem go do sądu”.

Wprowadzenie w przepisie art. 83 § 3 p.p.s.a. ograniczenia dla przyjęcia zachowania terminu wniesienia pisma do sądu w przypadku oddania tego pisma przed terminem w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu Prawa pocztowego, nie zaś także innego operatora pocztowego, nie stanowi takiego ograniczenia konstytucyjnego prawa do sądu czy też naruszenia zasady sprawiedliwości proceduralnej, które nakazywałoby odstąpić od językowej wykładni cyt. przepisu. W uchwale składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 13 kwietnia 2015, sygn. I OPS 5/14 (<http://orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/query>) dokonując wykładni przepisów prawa w aspekcie prawa do sądu zwrócono uwagę na uregulowane w art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) prawo do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd, a także określone w art. 45 Konstytucji RP prawo do sądu, a więc prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd, jak również zasadę ekonomii procesowej (art. 7 p.p.s.a.), statuującą obowiązek podejmowania przez sąd administracyjny czynności zmierzających do szybkiego załatwienia sprawy. Artykuł 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności przewiduje, że:

Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej [...],

ustanawia wprost prawo do sądu w sprawach cywilnych i sprawach karnych. Z powyższego przepisu wyprowadza się zasady kształtujące prawa jednostki wobec władczego działania administracji publicznej: zasadę prawa do procesu oraz zasadę prawa do sądu.

Zdaniem składu siedmiu sędziów NSA uzależnienie zachowania terminu wniesienia pisma do sądu, od oddania tego pisma w polskiej placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu Prawa pocztowego, zapewnia jednakowe wymagania formalne dla wszystkich uczestników



procesu. Gwarantuje przy tym pewność prawa i jego przewidywalność, skoro potwierdzenie nadania przesyłki rejestrowanej lub przekazu pocztowego wydane przez placówkę pocztową operatora wyznaczonego ma moc dokumentu urzędowego (art. 17 Prawa pocztowego). Rozwiązanie przyjęte w art. 83 § 3 p.p.s.a. spełnia zarazem wymogi określoności, jednostka może przewidzieć skutki swego działania (zaniechania) oraz konsekwencje w postaci oznaczonego działania z kolei sądu, w razie bezskutecznego upływu terminu. Przepis ten jest jasny, językowo zrozumiały, a wykładnia gramatyczna prowadzi do wniosku, że nie można tu mówić o naruszeniu prawa do sądu. Ochronie praw strony służy oczywiście instytucja przywrócenia terminu, strona może zwrócić się o nie, jeżeli nie dokonała w terminie czynności w postępowaniu sądowym bez swojej winy (art. 86 § 1 p.p.s.a.). Powoływanie się na wykładnię prokonstytucyjną i celowościową nie może jednak prowadzić do zmiany jednoznacznej treści normy prawnej zawartej w przepisie art. 83 § 3 p.p.s.a.

W zdaniu odrębnym sędzia Tomasz Kolanowski podnosi, że dla sprawy nie jest decydujące jednoznaczne pojęcie operatora wyznaczonego, lecz to, że strona, zwłaszcza występująca w sprawie bez profesjonalnego pełnomocnika, może nie podać obowiązkowi ustalenia, który operator jest aktualnie takim operatorem wyznaczonym.

Zdaniem sędziego Kolanowskiego pozbawiony jest logiki i spójności jest mechanizm, w którym obywatel otrzymuje korespondencję z sądu za pośrednictwem operatora pocztowego innego niż Poczta Polska SA, natomiast dla jego dobra i zapewnienia mu realizacji usług pocztowych na najwyższym poziomie odmawia mu się prawa nadania pisma procesowego skierowanego do sądu za pośrednictwem tego innego operatora pocztowego. I nie ma tu znaczenia, że art. 65 § 1 i art. 83 § 3 p.p.s.a. mają „odmienny zakres uregulowania”. Zasadnicze znaczenie ma to, że:

- a) strona procesu może doręczać pisma sądowi wyłącznie za pośrednictwem operatora wyznaczonego (obecnie Poczta Polska SA),
- b) sądy natomiast mogą doręczeń dokonywać przez operatorów pocztowych innych niż Poczta Polska SA,
- c) przy czym strona nie jest o takim ograniczeniu w żaden sposób informowana,
- d) a znalezienie stosownych regulacji prawnych i informacji następcza trudności.

Nie chodzi przecież o stosowanie konstytucyjnej zasady równości do korelowania sytuacji prawnej sądów i obywatela, (bo nie są to podmioty porównywalne), lecz o ustalenie, czy w przypadku wystąpienia łącznie okoliczności faktycznych wyżej wyliczonych procedura doręczania pism za pośrednictwem operatora pocztowego spełnia wymogi sprawiedliwości proceduralnej. Innymi słowy czy strona postępowania ma zagwarantowaną realizację prawa do sądu przy obecnym kształcie procedury doręczeń.

Nie można podzielić argumentacji zaprezentowanej w uzasadnieniu uchwały, z której wynika, że usługi świadczone przez operatora wyznaczonego dają większą rękojmię prawidłowości ich świadczenia ze względu na wymogi, jakie operator ten musi spełnić. Choć na operatora wyznaczonego nałożonych jest w Prawie pocztowym szereg obowiązków związanych z zapewnieniem: odpowiedniej infrastruktury, dostępności do usług pocztowych, odpowiedniego czasu realizacji usług i cen tychże usług, świadczenia usług na terenach gdzie jest to nierentowne i tym podobnych obostrzeń szczegółowo opisanych w uzasadnieniu uchwały, to wszystkie te okoliczności nie mają żadnego znaczenia dla problemu prawnego będącego przedmiotem rozważań. Pozostają one bowiem irrelevantne w przypadku strony postępowania, która nadaje przesyłkę do sądu za pośrednictwem innego operatora, niż operator uprzednio wyznaczony.

Nie można się zgodzić także z tezą, jakoby art. 83 § 3 p.p.s.a. miał charakter przepisu szczególnego, wymagającego „wykładni ścieśniającej”, ponieważ oznaczone w nim, jak również w art. 83 § 4 p.p.s.a., sposoby oddania lub złożenia pisma mają być „równoznaczne z wniesieniem go do sądu”. Stosowanie „wykładni ścieśniającej” może być odnoszone np. do ulg podatkowych, które są niejako przywilejem obywatela, ale nie do przepisów regulujących procedurę doręczeń, o kluczowym znaczeniu dla zapewnienia realizacji prawa do sądu, które jest podstawowym prawem podmiotowym w demokratycznym państwie prawa. W szczególności w przypadku sądów administracyjnych, których siedziba znajduje się, co do zasady w stolicy województwa, natomiast siedziba sądu odwoławczego wyłącznie w Warszawie, nie sposób przyjąć, że doręczanie pism przez strony za pośrednictwem placówek pocztowych jest wyjątkiem, a nie zasadą.

## Uchwała składu siedmiu sędziów NSA z dnia 22 czerwca 2015 r. sygn. II FPS 1/15, dostępna w: CBOSA

**Przychody sportowców mogą być zaliczone do źródła przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej (art. 10 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych – Dz.U. z 2000 r., Nr 14, poz. 176 ze zm.), jeżeli działalność sportowca spełnia kryteria określone w art. 5a pkt 6 tej ustawy i nie spełnia kryteriów z art. 5b ust. 1 tej ustawy.**

Naczelny Sąd Administracyjny po rozpoznaniu w Izbie Finansowej w dniu 22 czerwca 2015 r. zagadnienia prawnego przekazanego przez Naczelny Sąd Administracyjny postanowieniem z dnia 22 stycznia 2015 r. sygn. akt II FSK 3173/12 – w którym na podstawie art. 187 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. z 2012 r., poz. 270) przedstawiono składowi siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości: Czy przychody z uprawiania sportu, o których mowa w art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U. z 2000 r. Nr 14, poz. 176, z późn. zm.), mogą być zaliczone do źródła przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej, wymienionego w art. 10 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy, jeżeli spełniają kryteria określone w art. 5a pkt 6 tej ustawy – podjął następującą uchwałę:

Przychody sportowców mogą być zaliczone do źródła przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej (art. 10 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U. z 2000 r., Nr 14, poz. 176 ze zm.), jeżeli działalność sportowca spełnia kryteria określone w art. 5a pkt 6 tej ustawy i nie spełnia kryteriów z art. 5b ust. 1 tej ustawy.

Decyzją z dnia 30 grudnia 2011 r. Naczelnik Urzędu Skarbowego w T. określił skarżącemu wysokość zobowiązania podatkowego w podatku dochodowym od osób fizycznych za 2009 r. w kwocie 265 488 zł z tytułu dochodów osiągniętych z działalności wykonywanej osobiście, opodatkowanych według zasad ogólnych określonych w ustawie z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U. z 2000 r. Nr 14, poz. 176,

z późn. zm.) – powoływanej dalej, jako „u.p.d.o.f.”, oraz wysokość zobowiązania podatkowego w kwocie 8 622 zł z tytułu dochodów osiągniętych z pozarolniczej działalności gospodarczej, według zasad z art. 30c u.p.d.o.f.

W odwołaniu od powyższej decyzji Skarżący stwierdził, że prawidłowo uznał przychody w kwocie 1 392 996,59 zł za uzyskane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Jako zawodnik klubu sportowego, zgodnie z zawartą umową, świadczył usługi reklamowe i usługi jeźdźca żuźlowego, na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej. Przychody wypłacone mu w 2009 r. przez Klub Sportowy „U.” S.A., Klub Sportowy „U.” L., Klub Sportowy „W.” K., Klub Motorowy „O.”, nie mogą być zaliczone do źródeł przychodów z działalności wykonywanej osobiście. Jako przedsiębiorca spełnił wszystkie wymogi formalne, a wykonując swoje usługi w sposób zorganizowany i ciągły ponosił ryzyko gospodarcze. Dlatego też wykonywanych usług nie można zakwalifikować do przychodów z uprawiania sportu, ponieważ nie uprawia on sportu, a wykonuje zawód jeźdźca żuźlowego.

Dyrektor Izby Skarbowej utrzymał w mocy decyzję Naczelnika Urzędu Skarbowego. Podkreślił, że chociaż Skarżący nie jest obywatelem Polski, lecz Związku Australijskiego, to zgodnie z art. 3 u.p.d.o.f., podlega nieograniczonemu obowiązkowi podatkowemu w podatku dochodowym od osób fizycznych w Polsce.

Dyrektor Izby Skarbowej uznał za prawidłowe zakwalifikowanie uzyskanych przez Skarżącego przychodów z tytułu występów w lidze polskiej, na podstawie wystawionych faktur VAT oraz w lidze szwedzkiej, na podstawie dokumentu wystawionego przez Urząd Podatkowy S., do działalności wykonywanej osobiście. Zdaniem organu odwoławczego, z kontraktu z „U.” wynika, że Skarżący uczestniczył we współzawodnictwie sportowym. Skarżący uprawiał sport. Nie wykonywał zawodu jeźdźca żuźlowego. Organ podkreślił, że działalność zawodnika może mieć zorganizowany charakter, jednak nie zmienia to faktu, że żuźlowiec uprawia sport, tym samym podlega regulacji zawartej w art. 10 ust. 1 pkt 2 u.p.d.o.f., co wyklucza możliwość uzyskiwania przychodów z tego tytułu w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej, o czym jednoznacznie stanowi art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f.

W skardze do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego skarżący podnosi zarzut, że organy podatkowe błędnie przyjęły, iż nie występuje

on w obrocie prawnym we własnym imieniu i na własny rachunek, podczas gdy zawiera on kontrakty i występuje w zawodach we własnym imieniu i na własny rachunek jako przedsiębiorca, może zawierać kontrakty reklamowe niezależnie od przynależności klubowej, co odróżnia żuźlowca od koszykarzy czy piłkarzy. W ocenie Skarżącego, stanowisko organów podatkowych jest niezgodne z logiką i doświadczeniem życiowym.

Sąd pierwszej instancji oddalił skargę. W uzasadnieniu zwrócił uwagę, że uprawianie sportu, co do zasady, nie spełnia wymogów ustawowych pozarolniczej działalności gospodarczej, pozostając odrębną kategorią aktywności człowieka. Takiego przymiotu nie ma natomiast działalność polegająca na zarządzaniu przedsiębiorstwem oraz o podobnym charakterze i dlatego dla działalności o takim przedmiocie ustawodawca w art. 13 pkt 9 u.p.d.o.f. wprost uregulował sytuację zbiegu dwóch źródeł przychodu.

Sąd poddał gruntownej analizie działalność wykonywaną przez Skarżącego i polegającą na uprawianiu sportu, w świetle uregulowań zawartych w ustawie z dnia 18 stycznia 1996 r. o kulturze fizycznej (Dz.U. z 2007 r. Nr 226, poz. 1675, z późn. zm.) oraz w ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o sporcie kwalifikowanym (Dz.U. Nr 155, poz. 1298, z późn. zm.). Uprawianie przez Skarżącego dyscypliny sportowej w postaci żuźla nie odbiega od standardu uprawiania sportu kwalifikowanego przez sportowców innych dyscyplin. Podnosząc argument dotyczący zawierania we własnym zakresie umów ubezpieczenia, Skarżący pomija obowiązki, które z mocy ustawy ciążyą na klubach sportowych. Zawarcie dodatkowych umów ubezpieczenia o różnym przedmiocie nie zmienia ustawowych obowiązków w tym zakresie organizatorów zawodów sportowych. W szczególności nie ma przeciwwskazań, by także inni zawodnicy, w tym także dyscyplin zespołowych, np. koszykarze, czy piłkarze zawierali takie umowy ubezpieczenia, poszerzające zakres odpowiedzialności względem wyznaczonego obowiązkami ustawowymi. Podobnie, zdaniem Sądu, ocenić należy zatrudnianie przez Skarżącego mechaników. Także podmiot wykonujący działalność osobiście nie traci możliwości bycia pracodawcą, np. dla masażyistów, psychologów czy innych osób, które wspomagają sportowca w uprawianiu danej dyscypliny sportowej, według jego indywidualnych potrzeb.

W skardze kasacyjnej zarzucono m. in. naruszenie art. 5a pkt 6, art. 5b ust. 1, art. 10 ust. 1 pkt 2 i 3, art. 13 pkt 2, pkt 8–9, art. 14 ust. 2 pkt 5, art. 30b ust. 4, art. 41 ust. 2, art. 9a ust. 2, art. 30c u.p.d.o.f., a także art. 3 pkt 3 ustawy o kulturze fizycznej oraz art. 3 pkt 3 i 5 ustawy o sporcie kwalifikowanym w związku z art. 2 i art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095, z późn. zm.), art. 2, art. 32 ust. 1 i 2, art. 8 ust. 2 Konstytucji RP w różnych powiązaniach tych przepisów, poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, iż gdy działalność sportowca spełnia wymagania z art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. przy jednoczesnym spełnieniu przesłanek kwalifikujących ją do innych źródeł przychodów, powinna być przypisana do tego innego źródła, która ma pierwszeństwo przed działalnością gospodarczą, uznanie, że obecne uregulowanie prawne uprawiania sportu przez zawodników nie pozwala na uznanie ich za przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą, a także poprzez błędną wykładnię definicji działalności gospodarczej oraz przedsiębiorcy, polegającą na przyjęciu przez Sąd, iż za przedsiębiorcę prowadzącego działalność gospodarczą nie można uznać zawodnika uprawiającego sport w sposób profesjonalny, z uwagi na okoliczność, że celem uprawiania sportu jest, w ocenie Sądu, udział w rywalizacji sportowej zmierzającej do osiągnięcia własnych, najlepszych wyników przez zawodników, pomimo iż w obecnych czasach zasadniczym celem zawodników uprawiających sport w sposób profesjonalny (w tym skarżącego) jest cel zarobkowy (uprawianie sportu jest dla takich osób istotnym, często wyłącznym źródłem utrzymania), a własne ambicje związane z osiągnięciem jak najlepszych wyników w przypadku zawodników profesjonalnych, pomimo że są również istotne, schodzą jednak na dalszy plan.

W ocenie Naczelnego Sądu Administracyjnego dylemat dotyczący w tej konkretnej sprawie przychodów z uprawiania sportu, może być też rozpatrywany jako element szerszej problematyki związanej z możliwą konkurencją przepisów określających poszczególne źródła przychodów, a więc nie tylko pomiędzy przychodami z pozarolniczej działalności gospodarczej a przychodami z działalności wykonywanej osobiście (w tym zakresie można jeszcze wymienić, np. przychody z działalności artystycznej, oświatowej, przychody sędziów sportowych – art. 13 pkt 2 u.p.d.o.f., a także przychody uzyskiwane przez biegłych oraz

pełnomocników ustanawianych z urzędu – art. 13 pkt 6 tej ustawy), ale także, np. pomiędzy tymi pierwszymi przychodami a przychodami z najmu i dzierżawy (art. 10 ust. 1 pkt 6 u.p.d.o.f.), czy też przychodami z kapitałów pieniężnych i praw majątkowych (art. 10 ust. 1 pkt 7 u.p.d.o.f.).

Kwestia, czy działalność prowadzona przez podatnika wypełnia znamiona pozarolniczej działalności gospodarczej, leży w sferze ustaleń faktycznych. Przy dokonywaniu takich ustaleń jednolicie przyjmuje się, że decydujące znaczenie mają tutaj kryteria obiektywne z art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f., nie zaś spełnienie jedynie warunków formalnych (np. zgłoszenie wykonywania działalności gospodarczej), czy też subiektywne przekonanie podatnika o charakterze prowadzonej działalności i uzyskiwanych przychodów. Choć więc, co do zasady, to sam podatnik podejmuje decyzję o zaliczeniu uzyskanego przychodu do konkretnego źródła, to jednak wybór ten nie jest dowolny i może podlegać weryfikacji przez organy podatkowe, właśnie z punktu widzenia przesłanek stanowiących znamiona działalności gospodarczej, określonych w art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. (por. wyroki NSA: z dnia 15 października 2010 r. sygn. akt II FSK 704/09, z dnia 20 listopada 2012 r. sygn. akt II FSK 683/11, z dnia 17 maja 2013 r. sygn. akt II FSK 1938/11, z dnia 30 stycznia 2014 r., sygn. akt II FSK 508/12).

Sąd pytający zwrócił uwagę na treść art. 13 pkt 9 u.p.d.o.f. (w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2004 r.) i stwierdził, że z redakcji tego przepisu można wyciągnąć wniosek, że jedynie wyraźne zastrzeżenie przez ustawodawcę, iż do przychodów z danego źródła należy zaliczyć również przychody z tego źródła uzyskiwane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, pozwala na wyłączenie osiąganych przez podatnika przychodów ze źródła pozarolnicza działalność gospodarcza. W uzasadnieniu do zmiany tego przepisu (druk sejmowy nr 1853) wskazano, iż „zapropozowane rozwiązania określają jedynie, że dla potrzeb podatku dochodowego przychody osiągnięte przez menedżerów będą zawsze zaliczane do źródła przychodów określonego jako działalność wykonywana osobiście, a nie do źródła pozarolnicza działalność gospodarcza.”

Z brzmienia art. 41 ust. 2 u.p.d.o.f., można – w ocenie Sądu – wnosić, że ustawodawca dopuszcza możliwość sklasyfikowania przychodów z działalności wykonywanej osobiście (np. z uprawiania sportu) w ramach prowadzonej działalności gospodarczej do przychodów z działalności gospodarczej.

W uzasadnieniu uchwały skład siedmiu sędziów NSA zwrócił uwagę, że źródło w postaci pozarolniczej działalności gospodarczej zostało w stanie prawnym obowiązującym w 2009 r. zdefiniowane w dwojaki sposób – poprzez określenie cech pozarolniczej działalności gospodarczej w art. 5a pkt 6 i art. 5b ust. 1 oraz poprzez enumeratywne wyliczenie rodzajów przychodów, które do źródła tego są zaliczane (art. 14 u.p.d.o.f.). Zgodnie z art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. przez pozarolniczą działalność gospodarczą należy rozumieć działalność zarobkową: wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową, polegającą na poszukiwaniu, rozpoznawaniu i wydobywaniu kopalin ze złóż, polegającą na wykorzystywaniu rzeczy oraz wartości niematerialnych i prawnych prowadzoną we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, z której uzyskane przychody nie są zaliczane do innych przychodów ze źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4–9. Za pozarolniczą działalność gospodarczą nie uznaje się czynności, jeżeli łącznie spełnione są następujące warunki: a) odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat tych czynności oraz ich wykonywanie, z wyłączeniem odpowiedzialności za popełnienie czynów niedozwolonych, ponosi zlecający wykonanie tych czynności; b) są one wykonywane pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonych przez zlecającego te czynności; c) wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością (art. 5b ust. 1 u.p.d.o.f.).

Przyjąć należy, przy dokonywaniu wykładni art. 10 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f., że mimo formalnej równorzędności źródeł przychodów przychód należy zaliczyć do jednego ze źródeł określonych w art. 10 ust. 1 pkt 1–2 i 4–9 u.p.d.o.f., jeżeli odpowiada on opisowi przychodów osiągniętych z któregośkolwiek z tych źródeł, także wówczas, gdy został on uzyskany w wyniku działań mających cechy pozarolniczej działalności gospodarczej, chyba że ustawodawca wyraźnie przychód ten z tego innego źródła wyłącza. Konkurencja dwóch źródeł jest zatem możliwa wyłącznie w sytuacji, gdy przychód został osiągnięty przy spełnieniu przesłanek pozytywnych z art. 5a pkt 6 u.p.d.o.f. i niespełnieniu przesłanek negatywnych z art. 5b ust. 1 tej ustawy. W przeciwnym razie nie ma potrzeby rozważania, czy przychód może być zaliczony do innego źródła niż działalność gospodarcza, choć ma cechy odpowiadające pochodzeniu z tego ostatniego źródła.



Przychody z uprawiania sportu zostały wymienione w art. 13 pkt 2 u.p.d.o.f. jako przychody ze źródła w postaci działalności wykonywanej osobiście. Ta właśnie okoliczność stanowiła podstawowy argument przesądzający o uznaniu w dotychczasowym orzecznictwie sądów administracyjnych, że przychód osiągniany przez podatnika, niezależnie od formy jego aktywności (zawodnik zawodowy, amator), w wyniku uprawiania przez niego sportu ustawowo został zaliczony do przychodów ze źródła, o którym mowa w art. 10 ust. 1 pkt 2 u.p.d.o.f. Podkreślić należy, że ustawodawca określił ten strumień przychodów jako przychód z uprawiania sportu, a nie jako przychód sportowca. Powiązał zatem opis przychodów z działaniem, z jakiego on wynika, a nie z cechą osoby (podatnika), który przychód osiąga. Odmiennie uczynił w odniesieniu do sędziów, wiążąc opis przychodów zarówno z osobą, jak i jej działaniem (art. 13 pkt 2 *in fine*).

W ocenie składu siedmiu sędziów NSA przychodami z uprawiania sportu będą te przychody w rozumieniu art. 11 u.p.d.o.f., które zostaną uzyskane z zajmowania się, poświęcania ćwiczeniom, grom, mającym na celu poprawę sprawności fizycznej. Działalność ta – z uwagi na chęć współzawodnictwa i osiągnięcia dobrych wyników – może mieć charakter zorganizowany i ciągły, jednakże nie jest jej immanentną cechą nakierowanie na uzyskanie zysku i uczynienie z niej stałego źródła zarobkowania. Brak tej cechy jednoznacznie odróżnia ją od działalności gospodarczej.

W obowiązującej obecnie ustawie z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (Dz.U. z 2014 r., poz. 715) przez sport rozumie wszelkie formy aktywności fizycznej, które przez uczestnictwo doraźne lub zorganizowane wpływają na wypracowanie lub poprawienie kondycji fizycznej i psychicznej, rozwój stosunków społecznych lub osiągnięcie wyników sportowych na wszelkich poziomach (art. 2 ust. 1 ustawy o sporcie). Ustawa ta nie różni i nie definiuje zawodników profesjonalnych i amatorów, poza stypendiami sportowymi nie reguluje kwestii form osiągnięcia przychodów przez sportowców. Jest to zgodne z założeniami ustawodawcy (uzasadnienie ustawy druk Sejmu VI kadencji nr 2374), który uznał za zbędne regulowanie kwestii związanych z zawodowym i amatorskim uprawianiem sportu, z uwagi na trudność zdefiniowania tych pojęć. Obecna regulacja nie daje jednakże podstaw do innego pojmowania uprawiania sportu niż wskazane wyżej.

Argumentem wspierającym wąskie rozumienie przychodów z uprawiania sportu jako przychodów osiągniętych wyłącznie przez sportowców, których nie wiąże z klubem lub innym organizatorem sportu stosunek prawny, przewidujący wzajemne obowiązki stron dotyczące udziału w zawodach i wynagrodzenia z tego tytułu, jest także treść Załącznika do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (Dz.U. Nr 251, poz. 1885), zgodnie z którą w ramach sekcji R, działu 93 Działalność sportowa, rozrywkowa i rekreacyjna wymienia się działalność związaną ze sportem, a w tym działalność niezależnych sportowców biorących udział głównie w zawodach sportowych na żywo przed publicznością. Klasyfikacja ta stosowana jest m.in. w ewidencji działalności gospodarczej dla określenia przedmiotu działalności gospodarczej (art. v27 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. Nr 155, poz. 1055). W przypadku aktywności niezależnych sportowców użyto w niej stwierdzenia działalność związana ze sportem, a nie uprawianie sportu. W języku prawnym odróżniono zatem pojęcie uprawiania sportu od działalności indywidualnego sportowca, polegającej na udziale w zawodach sportowych na żywo przed publicznością.

Ustawodawca, jak wskazano wyżej, pozostawił swobodę wyboru formy działania sportowca osobom zainteresowanym, zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 20 i art. 65 ust. 1 Konstytucji RP. Nie ma w związku z tym przeszkód, aby indywidualny zawodnik prowadził działalność gospodarczą, której przedmiotem będzie świadczenie usług w postaci jego udziału w określonych zawodach sportowych w barwach określonego klubu. Działanie takie mieści się w zakresie swobody działalności gospodarczej, wynikającej z art. 6 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Prawidłowe wykonanie umowy wymagać będzie – jak w przypadku uprawiania sportu – treningów, prowadzenia określonego stylu życia, zapewnienia w razie potrzeby ewentualnego sprzętu sportowego czy stroju, zatrudnienia mechaników, masażyistów i innych osób, których współdziałania wymaga uprawianie określonej dyscypliny sportu. Jednocześnie jednak celem takiej działalności, prowadzonej w sposób zorganizowany i ciągły, będzie zapewnienie źródła zarobkowania. Nie stanowi przy tym przeszkody dla uznania takiej działalności za gospodarczą fakt, że dla zleceniodawcy istotne jest, aby usługę świadczył

konkretny zawodnik. Działalność gospodarcza może mieć przymiot osobistego jej wykonywania (przykładowo działalność krawca miarowego, fryzjera, gdzie istotne dla klienta może być uszycie, skrojenie ubrania, ścięcie włosów przez konkretną osobę, jedynie z pomocą innych osób), cecha ta nie jest jednak niezbędna dla tego rodzaju aktywności. Jednocześnie cel zarobkowy działań zawodnika wyklucza uznanie przychodów z tej działalności za przychody z uprawiania sportu. Jak wskazano wyżej, ta ostatnia działalność nie służy uzyskaniu stałego źródła zarobkowania.

Dozwolona prawem różnorodność form prawnych działania zawodników (sportowców), wobec braku jednoznacznej odmiennej regulacji podatkowej, wywiera wpływ na przypisanie uzyskanych przez nich przychodów do różnych źródeł przychodów. Skoro sportowiec może uzyskiwać przychody zarówno ze stosunku pracy, łączącego go z klubem, z tytułu umowy cywilnoprawnej, zawartej poza i w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, a także otrzymywać przychody wynikające wyłącznie z faktu uprawiania sportu (bez istnienia stosunku prawnego między nim a klubem sportowym, przewidującego wypłatę wynagrodzenia za wzajemne świadczenie sportowca), to przychody te mogą być przypisane do różnych źródeł przychodów.

Do źródła, wskazanego w art. 10 ust. 1 pkt 1 u.p.d.o.f. przypisać należy przychody osiągnięte przez sportowców z tytułu stosunku pracy, jaki wiąże ich z klubem. Wypłacane im wynagrodzenie stanowi bowiem świadczenie ze stosunku pracy, nie jest natomiast przychodem z uprawiania sportu. Do źródła z art. 10 ust. 1 pkt 2 u.p.d.o.f. zaliczać należy te przychody, które sportowiec uzyska z uprawiania sportu, rozumianego, jako zajmowanie się, oddawanie się ćwiczeniom i grom mającym na celu poprawę jego kondycji psychofizycznej, bez zamiaru uczynienia z tego zajęcia źródła zarobkowania (nagrody, premie, koszty wyżywienia i zakwaterowania w czasie zawodów i szkoleń), stypendia sportowe. Jeżeli sportowiec świadczy na rzecz klubu usługi sportowe w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej (w rozumieniu art. 5a pkt 6 i art. 5b ust. 1 u.p.d.o.f.), to przychody z tego tytułu nie stanowią przychodów z uprawiania sportu i powinny być zaliczone do przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej (art. 10 ust. 1 pkt 3 u.p.d.o.f.).

## LISTA RECENZENTÓW (w porządku alfabetycznym)

- » dr Michał Araszkiewicz r. pr.
- » dr Małgorzata Balwicka-Szczyrba r. pr.
- » dr hab. Jacek Barcik
- » dr Mateusz Błachucki
- » dr Joanna Bodio r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UW r. Łukasz Błaszczak r. pr.
- » dr Piotr Chlebowicz
- » dr Ziemowit Cieślak r. pr.
- » dr Katarzyna Dadańska r. pr.
- » dr Michał Domagała
- » dr hab. Izabela Gil r. pr.
- » dr Marcin Górski r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UEK Filip Grzegorzczak
- » dr Marlena Jankowska
- » dr Tomasz Jaroszyński r. pr.
- » dr Przemysław Kledzik r. pr.
- » dr Michał Kobylarz r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UŚ Radosław Koper
- » dr Patrycja Kozłowska-Kalisz r. pr.
- » dr Małgorzata Krasnodębska-Tomkiel r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UŁ Jerzy Leszczyński r. pr.
- » dr Piotr Lissoń
- » dr hab. Krystian Markiewicz
- » dr Przemysław Mijał r. pr.
- » dr Zdzisław Muras r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UR Jan Olszewski
- » dr hab. Bogumił Pahl
- » dr hab. Piotr Pinior
- » dr hab. prof. nadzw. UG Andrzej Powalowski
- » dr Piotr Prusinowski
- » dr Marcin Sala-Szczypiński r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UW r. Janusz Sawicki
- » dr hab. prof. nadzw. WSZiB w Poznaniu Iwona Sierpowska
- » dr Dariusz Szafranski
- » dr hab. Monika Urbaniak
- » dr Michał Wojewoda r. pr.
- » dr Krzysztof Wygoda

**Radca Prawny. Zeszyty naukowe**  
**Kwartalnik naukowy**

<http://www.kirp.pl/wydawnictwa/>

**Wydawca**

Krajowa Rada Radców Prawnych  
Al. Ujazdowskie 41 lok. 2  
00-540 Warszawa  
e-mail: [radca.prawny@kirp.pl](mailto:radca.prawny@kirp.pl)

**Abstrakty i słowa kluczowe w języku angielskim**

Marzena Lewandowski

**Projekt okładki**

Aleksandra Snitsaruk

**Korekta**

Anastazja Dąbrowska

**DTP i layout**

Aleksandra Snitsaruk

**Druk**

Bartgraf, tel. 22 625 55 48

© Copyright by Krajowa Rada Radców Prawnych  
Warszawa 2016

ISSN 2392-1943



ISSN 2392-1943



KRAJOWA IZBA  
RADCÓW PRAWNYCH