

RADCA PRAWNY

Zeszyty Naukowe

nr 1 (18)/2019



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH



RADCA PRAWNY

Zeszyty Naukowe

nr 1 (18)/2019

KOLEGIUM REDAKCYJNE

- » redaktor naczelny, przewodniczący kolegium redakcyjnego – dr hab. Jakub Zięty, radca prawny
- » zastępca przewodniczącego kolegium redakcyjnego – dr hab. Małgorzata Szwejkowska, radca prawny
- » sekretarz redakcji – dr Krzysztof Urbaniak, radca prawny

CZŁONKOWIE KOLEGIUM

- » dr hab. Małgorzata Dumkiewicz, radca prawny
- » dr hab. Aneta Giedrewicz-Niewińska, radca prawny
- » dr Jakub Janeta, radca prawny
- » dr Karol Kulig, radca prawny
- » dr Bartłomiej Latos, radca prawny
- » dr hab. Tomasz Oczkowski, radca prawny
- » dr Marcin Sala-Szczypiński, radca prawny
- » dr Tomasz Scheffler, radca prawny
- » dr Michał Ziemiak, radca prawny

REDAKTOR JĘZYKOWY

- » Piotr Brodowski

Opinie wyrażane w opublikowanych materiałach są opiniami ich autorów i nie muszą odzwierciedlać stanowiska Krajowej Rady Radców Prawnych.

RADCA PRAWNY

Zeszyty Naukowe

nr 1 (18)/2019



Kwartalnik naukowy

Warszawa 2019

RADA NAUKOWA

- » prof. zw. dr hab. Barbara Adamiak, sędzia NSA – Uniwersytet Wrocławski
- » 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. prof. nadzw. 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
- » prof. zw. dr hab. Grzegorz Łaszczycza – Uniwersytet Śląski
- » prof. zw. dr hab. Piotr Machnikowski – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. zw. dr hab. Elwira Marszałkowska-Krzes – Uniwersytet Wrocławski
- » prof. Vytautas Nekrošius – Uniwersytet Wileński
- » prof. zw. dr hab. Ewa Nowińska – Uniwersytet Jagielloński
- » prof. zw. dr hab. Włodzimierz Nykiel – Uniwersytet Łódzki
- » dr hab. prof. nadzw. 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 w Poznaniu
- » dr hab. Rafał Stankiewicz – Uniwersytet Warszawski
- » prof. zw. dr hab. Janusz Strzępka – Uniwersytet Śląski
- » prof. Miruna Mihaela Tudorașcu – Uniwersytet Alba Iulia (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
Niekonstytucyjność art. 8 ustawy o radcach prawnych 9

Marcin Kazimierczuk
Konstytucyjne ograniczenia wolności zgromadzeń podczas stanów nadzwyczajnych 27

Łukasz Martyniec, Paweł Rataj
Ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej – nowa regulacja sukcesji przedsiębiorstwa 47

Maksymilian Ślusarczyk
Legitymacja czynna Przewodniczącego Komisji Nadzoru Finansowego w postępowaniu przed Sądem Najwyższym 65

Marek Szymanowski
Wpływ orzecznictwa ETPCz na tle art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonego w Paryżu 20 marca 1952 r. na rozwiązania systemowe, treść i ochronę prawa własności w polskim systemie prawnym 81

GŁOSY

Krzysztof Piotr SokołowskiGlosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 23 października 2015 r., I ACa 185/15

109

ARTYKUŁY PRZEGLĄDOWE

Tania Piddoncu

The legal profession in Italy

125

ORZECZNICTWO

Kacper Milkowski

Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego

137

OD REDAKCJI

Szanowni Państwo,

przekazujemy w Państwa ręce kolejny numer kwartalnika „Radca Prawny. Zeszyty Naukowe”. Numer ten jest dla mnie szczególnie – bo pierwszy po objęciu funkcji przewodniczącego kolegium redakcyjnego.

Z myślą o rozwoju czasopisma kolegium redakcyjne zostało rozszerzone o reprezentantów doktryny wykonujących zawód radcy prawnego. Kwartalnik jest bowiem częścią samorządu radców prawnych, dlatego też w kolegium reprezentowane są różne okręgowe izby. W tym miejscu chciałbym podziękować wszystkim osobom, które wyraziły chęć pracy nad rozwojem kwartalnika, a pogratulować tym, którzy zostali powołani przez Krajową Radę Radców Prawnych w skład kolegium redakcyjnego. Nowymi członkami kolegium zostali: dr hab. Małgorzata Szwejkowska, profesor AEH z OIRP w Olsztynie, dr hab. Małgorzata Dumkiewicz, profesor UMCS z OIRP w Lublinie, dr hab. Aneta Giedrewicz-Niewińska z OIRP w Białymstoku, dr Jakub Janeta z OIRP w Łodzi, dr Karol Kulig z OIRP w Krakowie, dr Marcin Sala-Szczypiński z OIRP w Krakowie, dr Bartłomiej Latos z OIRP we Wrocławiu, dr hab. Tomasz Oczkowski z OIRP w Toruniu, dr Tomasz Scheffler z OIRP we Wrocławiu i dr Michał Ziemiak z OIRP w Toruniu. Mam nadzieję, że dzięki łączeniu doświadczenia w pracy naukowej oraz doświadczenia zawodowego odpowiemy na bieżące potrzeby środowiska.

Najnowszy, osiemnasty już numer „Radcy Prawnego. Zeszytów Naukowych” zawiera osiem publikacji. Artykuł dr. hab. Bogusława Sołtysa dotyczy ważnej kwestii form organizacyjnych wykonywania zawodu radcy prawnego. Autor dochodzi do wniosku, że ograniczenia wprowadzane poprzez art. 8 ustawy o radcach prawnych są niezgodne z przepisami Konstytucji RP. W publikacji dr. Marcina Kazimierczuka analizowane są kwestie ograniczeń wolności zgromadzeń w świetle przepisów Konstytucji RP. Autor wskazuje na zakres powyższej zasady, która obejmuje dwa różne zachowania: organizowanie zgromadzeń i uczestnictwo w nich, omawia ponadto, jak zapisano wolność zgromadzeń w ustawach zasadniczych innych państw europejskich, takich jak Grecja, Włochy, Hiszpania. Artykuł doradcy sukcesyjnego Łukasza Martyna oraz radcy prawnego Pawła Rataja dotyczy nowych i ważnych kwestii zarządu sukcesyjnego. Dotychczasowa sytuacja spadkobierców przedsiębiorcy utrudniała kontynuację działalności gospodarczej, a czasami – jak słusznie wskazują autorzy – kontynuacja w praktyce była wręcz niemożliwa. W swojej publikacji w klarowny sposób pokazują, jak nowe rozwiązania prawne ułatwiają sukcesję, zwłaszcza w przypadku rodzinnych przedsiębiorstw. Artykuł dr. Maksymiliana Ślusarczyka dotyczy zagadnienia prawnego legitymacji procesowej Przewodniczącego Komisji Nadzoru Finansowego do występowania przed Sądem Najwyższym po zmianach, jakie zostały wprowadzone w 2017 r. w tym zakresie w ustawie o Sądzie Najwyższym. Rozszerzenie zakresu legitymacji czynnej ma pozwolić na ułatwienie nadzoru sprawowanego przez KNF. Artykuł sędziego Marka Szymanowskiego odnosi się do wpływu orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka na treść i ochronę prawa własności w polskim systemie prawnym. W tomie znalazła się też tradycyjnie glosa, tym razem autorstwa dr. Krzysztofa Piotra Sokołowskiego. Po raz pierwszy publikujemy tekst w języku obcym, mając nadzieję, że ta nowość spotka się ze strony Czytelników z pozytywnym odbiorem. W artykule tym Tania Piddoncu omawia zawody prawnicze, jakie mogą być wykonywane we Włoszech, a także warunki, jakie należy spełnić, aby je wykonywać. Numer zamyka przegląd orzecznictwa przygotowany przez Kacpra Milkowskiego.

Zyczę Państwu miłej i motywującej lektury, zachęcając jednocześnie do publikowania na łamach kwartalnika.

Jakub Zięty
przewodniczący kolegium redakcyjnego – redaktor naczelny

dr hab. Bogusław Sołtys¹

Uniwersytet Wrocławski

ORCID ID: 0000-0002-8359-7732

NIEKONSTYTUCYJNOŚĆ ART. 8 USTAWY O RADCACH PRAWNYCH

ABSTRACT

Unconstitutionality of provisions of Article 8 of the Act on Attorneys-at-law

The provision of Article 8 of the Public Procurement Law Act is not in compliance with the Constitution of the Republic of Poland in terms of the scope, in which it provides for the majority of restrictions on the freedom of choice of organizational and legal forms of exercising the profession of an attorney-at-law and should be amended immediately. Continuing to maintain restrictions that violate constitutional guarantees of rights and freedoms not only interfere with the rule of law, but also negatively affect the functioning and development of the legal market in Poland.

¹ Radca prawny, dr hab. nauk prawnych w Zakładzie Prawa Gospodarczego i Handlowego na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, stypendysta Fundacji na rzecz Nauki Polskiej. Prezes Sądu Arbitrażowego przy Dolnośląskiej Izbie Gospodarczej we Wrocławiu. Autor publikacji z zakresu prawa gospodarczego i handlowego, w tym artykułów i monografii poświęconych zagadnieniom przedsiębiorstwa, klientów, oznaczeń odróżniających, arbitrażu oraz świadczenia usług prawniczych.

Keywords: Unconstitutionality of restrictions of organizational and legal forms of exercising the profession of an attorney-at-law, freedom of economic activity, freedom to practice a profession, principle of equal treatment and non-discrimination; Constitution of the Republic of Poland, Act on Attorneys-at-law.

Słowa kluczowe: niekonstytucyjność reglamentacji organizacyjnoprawnych form wykonywania zawodu radcy prawnego, wolność prowadzenia działalności gospodarczej, wolność wykonywania zawodu, zasada równego traktowania i niedyskryminacji, Konstytucja RP, ustawa o radcach prawnych.

Przepis art. 8 ustawy o radcach prawnych² regulujący zagadnienie dopuszczalnych form wykonywania zawodu jak dotychczas nie podlegał sformalizowanej ocenie odnośnie do zgodności z Konstytucją RP³, zarówno w orzecznictwie sądów powszechnych, jak i w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Restrykcyjność unormowań ust. 1 i 2 tego przepisu w zakresie skali ograniczeń konstytucyjnie gwarantowanych praw i wolności w nauce i w praktyce stosowania prawa wywołuje jednak sporo kontrowersji⁴. W środowiskach samorządowych toczą się również od dawna dyskusje na temat poszerzenia lub nawet zniesienia ograniczeń form wykonywania zawodu radcy prawnego i adwokata, czego ostatnim wyrazem stały się uchwały programowe XI Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z 4 listopada 2016 r. w sprawie wytycznych działania samorządu radców prawnych na lata 2016–2020 oraz uchwały XII Krajowego Zjazdu Adwokatury z 26 listopada 2016 r.⁵ Na razie nie doprowadziły

2 Ustawa z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2115), zwana dalej u.r.p.

3 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

4 Zob. bliżej na ten temat B. Sołtys, *Prawnicze Spółki Kapitałowe*, [w:] J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po dziesięciu latach*, Acta Universitatis Wratislaviensis 2013, nr 3461, s. 338 i n.

5 Uchwały opublikowane są na <http://www.kirp.pl> oraz na www.adwokatura.pl. Trzeba jednak zaznaczyć, że temat poszerzenia form wykonywania zawodu oraz dopuszczenia wykonywania zawodu w formie spółek kapitałowych był przedmiotem programowych uchwał zjazdowych już w 2007 r. Zob. przesłanie VIII Krajowego Zjazdu

one do uruchomienia żadnej inicjatywy legislacyjnej znoszącej ani liberalizującej obowiązujące ograniczenia, jakkolwiek niezmiennie obligują samorząd zawodowy do występowania w obronie praworządności. Istotnego znaczenia nabiera zatem uzmysłowienie, że art. 8 ust. 1 i 2 u.r.p. zawiera tego rodzaju wadliwości, które uprawniają do sformułowania tezy o niezgodności tego przepisu z unormowaniami Konstytucji RP.

Zgodnie z art. 8 u.r.p. radca prawny może wykonywać zawód wyłącznie w przewidzianych w tym przepisie formach, które ograniczają wolność ich wyboru tak pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym. Dopuszcza on wykonywanie zawodu radcy prawnego tylko w zatrudnieniu pracowniczym, na podstawie umowy cywilnoprawnej, w ramach prowadzenia indywidualnej kancelarii radcy prawnego oraz w formie udziału w spółkach osobowych o normatywnie określonym składzie osobowym. Wskazany podział form wykonywania zawodu ma charakter zupełny, jednak z uwagi na nakładanie się kryteriów ich wyróżnienia nie jest podziałem rozłącznym. Oznacza to, że radca prawny może dokonywać czynności zawodowych tylko w kilku dozwolonych formach⁶. Mimo że w istocie podstawę wszystkich form organizacyjnoprawnych składających się na wykonywanie zawodu stanowią umowy, radca prawny nie może skutecznie wykonywać czynności zawodowych np. w formie członkostwa w spółkach kapitałowych oraz w innych osobach prawnych i w ich organach, a także w formie uczestnictwa w spółkach osobowych, jeśli mają one skład osobowy nieodpowiadający warunkom ustawowym lub prowadzą również inną działalność poza świadczeniem pomocy prawnej. Niezależnie jednak od tego, czy radca prawny świadczy pomoc prawną w imieniu jednostki organizacyjnej, lecz na rzecz beneficjenta, czy też bezpośrednio na rzecz jej klienta, czynności zawodowych zawsze dokonuje w ramach umownego stosunku zobowiązaniowego. Skoro w celu zapewnienia przestrzegania interesu publicznego może on być w niezbędnym zakresie przez ustawodawcę kształtowany w odniesieniu do każdej formy organizacyjnoprawnej wykonywania czynności

Radców Prawnych do Adwokatury Polskiej z 9 listopada 2007 r., „Radca Prawny” 2007/6, s. 14 oraz pkt 6.8 Uchwały Programowej nr I IX Krajowego Zjazdu Adwokatury, który odbył się w Warszawie 23–25 listopada 2007 r., „Palestra” 2007/11–12, s. 24.

⁶ Zamiast wielu zob. Z. Klatka, *Ustawa o radcach prawnych, Komentarz*, C.H.Beck, Warszawa 1999, s. 86 i n.

zawodowych, to wydaje się, że reglamentacja tylko niektórych form, zwłaszcza o charakterze całkowitym i eliminacyjnym, nie znajduje dostatecznego uzasadnienia.

Należy zaznaczyć, że w świetle utrwalonego orzecznictwa konsekwencją naruszenia unormowań dotyczących ograniczeń form wykonywania zawodu jest nieuznawanie dokonywanych czynności za czynności zawodowe⁷. Do przyjęcia, że mamy do czynienia z określoną czynnością zawodową, nie wystarczy zatem ustalenie, że została ona dokonana przez osobę uprawnioną, ale również konieczne jest także ustalenie, że dana czynność nastąpiła w formach organizacyjnoprawnych dopuszczonych przez ustawodawcę. Na tle konkretnych stanów faktycznych naruszenie unormowań ustanawiających ograniczenia dotyczące form wykonywania zawodu radcy prawnego może przykładowo wiązać się więc ze stwierdzeniem nieskuteczności czynności procesowych objętych tzw. przymusem adwokacko-radcowskim albo też brakiem objęcia ochroną ubezpieczeniową następstw danej czynności. W efekcie nieuznania niektórych czynności radców prawnych za ich czynności zawodowe może dojść nie tylko do pozbawienia tych czynności cechy świadczenia pomocy prawnej w rozumieniu ustawy o radcach prawnych, lecz także do wyrządzenia znaczącej szkody beneficjentom udzielanej pomocy prawnej.

W tym stanie rzeczy warto bliżej przyjrzeć się, czy ograniczenia form wykonywania zawodu radcy prawnego w aktualnie obowiązującym kształcie normatywnym są konieczne dla zabezpieczenia realizacji interesu publicznego, adekwatne do warunków współczesnego obrotu oraz zgodne z innymi konstytucyjnymi gwarancjami ochrony wolności wykonywania zawodu, wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz równego traktowania podmiotów. Wątpliwości wokół wadliwości ograniczeń przewidzianych w art. 8 ust. 1 i 2 u.r.p. zaczęły narastać zwłaszcza po umożliwieniu przez ustawodawcę wykonywania w spółkach kapitałowych zawodu rzeczownika patentowego (zob. art. 5 ust. 1 pkt 5 u.r.z.p.⁸) i zawodu doradcy podatkowego (zob. art. 4 ust. 1 pkt 3

⁷ Zob. np. postanowienie SN z 20 lipca 2012 r., II CZ 68/12, LEX nr 1228790; postanowienie SN z 28 lutego 2008 r., III CSK 245/07, LEX nr 475438 oraz postanowienie SA w Katowicach z 25 sierpnia 2008 r., I ACa 1485/03, LEX nr 193584.

⁸ Ustawa z 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2106), zwana dalej u.r.z.p.

u.d.p.⁹). Jednoczesne utrzymywanie zakazu wykonywania czynności zawodowych w spółkach kapitałowych przez radców prawnych i adwokatów (zob. art. 4a i art. 4b u.p.a.¹⁰), mimo ich szerszych kompetencji zawodowych w stosunku do rzeczników patentowych i doradców podatkowych oraz istniejącej możliwości prowadzenia wspólnej kancelarii przez wszystkie wymienione zawody, stało się coraz bardziej niezrozumiałe. Tym bardziej że podobnych ograniczeń w wielu krajach członkowskich Unii Europejskiej (UE) oraz Europejskiego Obszaru Gospodarczego (EOG) nie doznają zagraniczni adwokaci i radcowie prawni, którzy w oparciu o unijną swobodę świadczenia usług mogą wykonywać czynności zawodowe również na terytorium Polski w ramach spółek kapitałowych. Co więcej w większości państw europejskich wykonywanie zawodów regulowanych jest przeważnie dopuszczalne w spółkach kapitałowych (np. w Anglii i Walii, Norwegii, Szwecji, Finlandii, na Islandii, w Niemczech, we Francji, w Szwajcarii, Luksemburgu, Lichtensteinie, Austrii, Czechach, na Słowacji, w Hiszpanii, Chorwacji, Słowenii, a także we Włoszech i na Węgrzech), natomiast w niektórych krajach występuje wręcz otwarty katalog form organizacyjnoprawnych świadczenia usług prawniczych (np. we Francji, w Szwajcarii, Finlandii, Szwecji, na Islandii, Litwie, w Portugalii, Bułgarii czy Słowenii)¹¹. Ponieważ zgodnie z gwarancjami wspólnego rynku usługodawcy zagraniczni mający siedzibę w krajach członkowskich uprawnieni są do świadczenia transgranicznych usług prawniczych również w Polsce, reglamentacja organizacyjnoprawnych form wykonywania zawodu radcy prawnego prowadzi nie tylko do pogorszenia pozycji konkurencyjnej krajowych usługodawców, lecz także ich dyskryminacyjnego traktowania. Jest też coraz bardziej nieadekwatna do współczesnych uwarunkowań rynkowych, charakteryzujących się globalizacją, informatyzacją,

⁹ Ustawa z 5 lipca 1996 r. o doradztwie podatkowym (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 377), zwana dalej u.d.p.

¹⁰ Ustawa z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1184), zwana dalej u.p.a.

¹¹ Zob. bliżej na ten temat B. Soltys, *Formy organizacyjnoprawne świadczenia usług prawniczych i ich ograniczenia w prawie polskim*, Prace Naukowe Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, seria e-Monografie nr 100, Wrocław 2017, s. 193 i n., oraz powołaną tam literaturę.

standaryzacją, deregulacją oraz unifikacją reguł prowadzenia działalności komercyjnej w ramach wspólnego rynku unijnego. Na wykonywanie zawodu radcy prawnego duży wpływ wywierają zjawisko materializacji (utowarowienia) usług oraz znaczny wzrost znaczenia jednostek organizacyjnych wyposażonych w odpowiedni kapitał. Mimo że świadczenie usług prawniczych generalnie nadal związane jest z osobami fizycznymi, z ich kwalifikacjami, umiejętnościami, właściwościami oraz innymi osobistymi przymiotami, to jednak coraz większa ich część wymaga inwestycji w ich organizację, bezpieczeństwo i nadzór. Jest to spowodowane obiektywnie istniejącą przewagą technologii i kapitału nad wiedzą i indywidualnymi możliwościami poszczególnych osób fizycznych. Przekładają się one bowiem wydatnie na szybkość, wszechstronność i efektywność świadczenia usług, a co za tym idzie lepsze zaspokajanie potrzeb klientów. Tymczasem większość ograniczeń organizacyjnoprawnych form świadczenia usług prawniczych przez radców prawnych oraz inne zawody prawnicze była tworzona w okresie charakteryzującym się innymi warunkami społeczno-gospodarczymi. Znaczna ich część jest dziś niewątpliwie reliktem coraz bardziej odległej przeszłości, jednak ich wieloletnie utrzymywanie, pomimo dynamicznych przemian społeczno-gospodarczych, obciąża już współczesność. Niereagowanie na jej wyzwania unifikacyjne związane z globalizacją, informatyzacją, cyfryzacją, standaryzacją oraz wzmożoną konkurencją, zarówno w wymiarze krajowym, jak i międzynarodowym jest błędem, niezależnie od kwestii oceny nielegalności poszczególnych przejawów reglamentacji organizacyjnoprawnych form świadczenia usług przez wymienione wyżej prawnicze zawody zaufania publicznego.

Przystępując do oceny niekonstytucyjności poszczególnych ograniczeń form wykonywania zawodu radcy prawnego, w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że z punktu widzenia wartości konstytucyjnych zastrzeżenia może budzić już sam sposób regulacji tego zagadnienia w ustawie o radcach prawnych. Dozwala ona bowiem na wykonywanie zawodu radcy prawnego w formach organizacyjnoprawnych, względem których prawo nie sformułowało uprzednio żadnego zakazu. Z uwagi na konstytucyjne gwarancje wolności prawnie chronionej bezpodstawnie z wyjątku czyni się zatem zasadę, a powinno być niewątpliwie na odwrót. Zgodnie bowiem z art. 31 ust. 1 i 2 Konstytucji RP wolność człowieka podlega

ochronie prawnej i nikogo nie wolno zmuszać do tego, czego prawo mu nie nakazuje¹². Choć wprawdzie żadne z konstytucyjnie gwarantowanych praw lub wolności nie mają charakteru absolutnego i po spełnieniu określonych warunków zasadniczo wszystkie one mogą zostać ustawowo ograniczone, to jednak taka reglamentacja w każdym przypadku powinna być wyjątkowa i uzasadniona z punktu widzenia konieczności realizacji oznaczonego interesu publicznego.

W świetle przepisów Konstytucji RP swoboda wyboru formy organizacyjnej wykonywania zawodu stanowi emanację wolności działalności gospodarczej (zob. art. 20 Konstytucji RP) oraz wolności wyboru i wykonywania zawodu (zob. art. 65 ust. 1 Konstytucji RP)¹³. Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób, natomiast według art. 22 Konstytucji RP mającego względem wyżej wymienionego przepisu charakter *lex specialis*¹⁴ ograniczenie wolności działalności

12 Zob. bliżej na ten temat L. Bosek, M. Szydło, *Komentarz do art. 31, [w:] Konstytucja RP. T. 1, Komentarz do art. 1–86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), C.H.Beck, Warszawa 2016.

13 Por. M. Szydło, *Komentarz do art. 22, [w:] Konstytucja RP. T. 1, ibidem* oraz A. Sobczyk, K. Kulig, *Komentarz do art. 31, [w:] Konstytucja RP. T. 1, ibidem*.

14 Stanowisko w tym zakresie obecnie podziela przeważająca część doktryny i orzecznictwa. Kwestia ta budziła jednak niegdyś wątpliwości związane z systematyką materii konstytucyjnej. Zob. bliżej na ten temat M. Biliński, A. Żurawik [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego, Publiczne Prawo Gospodarcze*, t. 8A, C.H.Beck, Warszawa 2013, s. 453 i n. oraz powołane tam orzecznictwo. Na marginesie należy wskazać przy tym na dopuszczalność uzupełniającego sięgania do art. 31 ust. 3 Konstytucji RP przy ocenie dopuszczalności ograniczeń wolności gospodarczej, pomimo odrębnej regulacji tego zagadnienia w art. 22 Konstytucji RP. Jest ono uzasadnione częściowo odmiennym zakresem unormowań obu tych regulacji. Przepis art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, eliminując dowolność reglamentacji, wyraźnie odwołuje się bowiem do konieczności jej zastosowania w demokratycznym państwie, a także pomimo spełnienia tej przesłanki bezwzględnie i bez żadnych wyjątków zabrania naruszania istoty konstytucyjnych wolności i praw. Natomiast kwestia ta dla powyższego wniosku wydaje się mieć pierwszorzędne znaczenie, ponieważ o ile jeszcze warunek konieczności i proporcjonalności ograniczenia wolności gospodarczej można wyinterpretować z przesłanki

gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. O ile reglamentacja form wykonywania zawodu radcy prawnego przewidziana w art. 8 u.r.p. spełnia warunek ustawowego unormowania poszczególnych ograniczeń, o tyle nie można tego powiedzieć o innych wymaganych przesłankach, których wypełnienie warunkuje ich konstytucyjną legalność.

Przede wszystkim należy stwierdzić, że reglamentacja form wykonywania zawodu w obecnym kształcie istotnie hamuje działalność wielodyscyplinarną wśród zawodów prawniczych świadczących usługi prawnicze¹⁵, wydatnie przyczyniając się do niepełnego zaspokajania obiektywnych potrzeb klientów, a także stwarza zagrożenie dla obrotu, prowadząc do nieprzejrzystości rynku usług prawniczych. Nie tylko nie służy więc realizacji żadnej kategorii interesu publicznego formalnie wymienionych w art. 31 ust. 3 i art. 22 Konstytucji RP, lecz wręcz jest przejawem naruszenia interesu publicznego, jaki wiąże się zwykle z pewnością prawa, bezpieczeństwem obrotu oraz transparentnością rynku. W praktyce reglamentacja form wykonywania zawodu radcy prawnego powoduje bowiem dezorientację klientów, którzy nie tylko nie przywiązują przeważnie uwagi, w jakich formach i strukturach organizacyjno-prawnych pozostają poszczególne zawody prawnicze, lecz najczęściej obiektywnie w ogóle nie są w stanie rozpoznać sytuacji, w których świadczący usługę radca prawny czy też adwokat, prawnik zagraniczny, rzecznik patentowy lub doradca podatkowy *de iure* nie wykonuje czynności zawodowych. Przeciętni beneficjenci pomocy prawnej z reguły są przeświadczeni, że wszystkie świadczenia wymienionych zawodów związane ze stosowaniem prawa mają charakter ich czynności zawodowych bez względu na formę wykonywania zawodu. W każdym przypadku udzielania pomocy prawnej jest ona bowiem świadczona na podstawie umów przez osoby mające określone uprawnienia zawodowe. Odbiorcy pomocy prawnej nie są więc świadomi konsekwencji, jakie porządek prawny

ważnego interesu publicznego, o którym mowa w art. 22 Konstytucji RP, o tyle zakaz naruszenia istoty konstytucyjnych praw i wolności z całą pewnością nie mieści się już w zakresie tego pojęcia.

15 Zob. bliżej na ten temat B. Sołtys, *Bariery rozwoju osobowych spółek wielodyscyplinarnych z udziałem regulowanych zawodów prawniczych*, „Rejent” 2014, numer specjalny, grudzień 2014, s. 234 i n.

wiąże z naruszeniem przepisów dotyczących formy wykonywania zawodu. Choć korzystają oni ze świadczeń prawniczych zawodów zaufania publicznego, w praktyce pozbawieni są gwarancji prawnych, jakie normatywnie przypisane są tylko do ich czynności zawodowych. Ograniczenia organizacyjnoprawnych form świadczenia usług prawniczych, które miały potencjalnie służyć zapewnieniu bezpieczeństwa prawnego odbiorcom usług, w praktyce *de facto* obracają się więc przeciwko nim. Skutkiem naruszenia przepisów normujących formy wykonywania zawodu jest bowiem niemożliwość potraktowania pomocy prawnej radcy prawnego jako czynności zawodowych, co może prowadzić do wyrządzenia klientom szkody nieobjętej zakresem ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej.

Kolejnym istotnym zastrzeżeniem wobec reglamentacji form wykonywania zawodu radcy prawnego jest jej nadmierność i nieproporcjonalność względem ochrony określonego interesu publicznego. Ograniczenia form wykonywania zawodu przewidziane w art. 8 ust. 1 i 2 u.r.p. nie spełniają bowiem przesłanki konieczności ingerencji w konstytucyjnie gwarantowane wolności. Zgodnie z dorobkiem doktryny i orzecznictwa przesłankę konieczności rozumie się nie tylko jako niezbędny warunek dopuszczalności ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw w celu realizacji określonego interesu publicznego lub bezpośredniego zapewnienia wykonalności praw i wolności innych osób, lecz jednocześnie odczytuje się z niej wymóg skuteczności zaspokojenia tych wartości oraz zakaz nadmierności uszczuplenia ograniczanych praw i wolności¹⁶. Reglamentacja wymaga więc zachowania pewnej proporcji pomiędzy

16 Zamiast wielu zob. J. Dylewska, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie TK po wejściu w życie Konstytucji z 2.IV.1997*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 1, s. 45 i n. oraz orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego odnoszące się do wskazanych zagadnień: *Zasada proporcjonalności w tezach Trybunału Konstytucyjnego*, Biuro Trybunału Konstytucyjnego. Zespół Orzecznictwa i Studiów, Warszawa, czerwiec 2009, e-publicacja dostępna pod <http://www.trybunal.gov.pl/index2.htm>, a także, *Dopuszczalność ingerencji w konstytucyjne wolności i prawa*, s. 131 i n.; Opracowanie Biura Trybunału Konstytucyjnego, wydanie 12, Warszawa 2013, e-publicacja dostępna pod <http://www.trybunal.gov.pl/index2.htm>. Por. J. Maliszewska-Nienartowicz, *Zasada proporcjonalności w prawie Wspólnot Europejskich*, TNOiK Toruń 2007, oraz A. Frąckowiak-Adamska, *Zasada proporcjonalności jako gwarancja swobód rynku wewnętrznego Wspólnoty Europejskiej*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2009.

stopniem ingerencji w konstytucyjne wolności i prawa a rangą interesu publicznego podlegającego ochronie, a także wymaga kompleksowego wyważenia wszystkich korzyści i skutków wynikających z ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw. Nie można stosować środków nieskutecznych dla osiągnięcia niezbędnych celów oraz bardziej uciążliwych, jeśli możliwe jest ich osiągnięcie przy zastosowaniu środków mniej ograniczających konstytucyjne prawa i wolności. Tak rozumianego testu oceny proporcjonalności ograniczenia organizacyjnoprawne form wykonywania zawodu radcy prawnego obiektywnie nie są w stanie przejść. Należy bowiem zauważyć, że o ile poszczególne formy organizacyjnoprawne w ogóle mogą wpływać na prawidłowość wykonywania czynności zawodowych lub realizację innego interesu publicznego związanego ze świadczeniem pomocy prawnej, to jedynie w sposób pośredni. Przesłanka konieczności reglamentacji zakłada natomiast istnienie bezpośredniego związku pomiędzy określoną kategorią interesu publicznego a niezbędnością jego zaspokojenia poprzez ograniczenie prawnie chronionych wartości. Już tylko z tego powodu należałoby postulować, aby w przypadkach, w których istnieje rzeczywista potrzeba reglamentacji wolności świadczenia pomocy prawnej przez zawody zaufania publicznego, powinno się wiązać ją bezpośrednio z ustawowym kształtowaniem podstaw wykonywania tych usług, to jest w szczególności poprzez ograniczenie swobody umów. Co istotne za pomocą tego instrumentu można skutecznie zapewnić należyte wykonywanie zawodów zaufania publicznego w każdej formie organizacyjnoprawnej, a nie tylko w spółkach osobowych. Ustawodawca natomiast jak dotychczas bardzo powściągliwie korzysta w tej mierze ze swoich prerogatyw z uwagi na normotwórczą działalność samorządów zaufania publicznego, które dość drobiazgowo regulują różnego rodzaju obowiązki zawodowe związane ze świadczeniem usług prawniczych. Zważywszy jednak na swoją pozaprawną naturę, unormowania te mogą co najwyżej dookreślać uregulowania ustawowe, natomiast nie są władne reglamentować konstytucyjnie gwarantowanych wolności¹⁷. Poza tym unormowania deontologii

17 Zob. np. postanowienie TK z 7 października 1992 r., U 1/92, OTK 1992/cz.2/38, uchwałę TK z 17 marca 1993 r., W 16/92, ZU OTK 1993/1/16, wyrok TK z 23 kwietnia 2008 r., SK 16/07, ZU OTK 2008/3A/4S, wyrok SN z 12 marca 1996 r., I PO 2/96, OSNP 1996/19/293, wyrok SN z 7 kwietnia 2004 r., III SK 28/04, OSNP

zawodowej formalnie obowiązują jedynie członków danego samorządu zawodowego, w rezultacie czego mają niewielkie znaczenie dla innych usługodawców. Dotyczy to w szczególności wszystkich jednostek organizacyjnych, które, mimo że mogą świadczyć usługi prawnicze i zostać utworzone przez osoby wykonujące prawnicze zawody zaufania publicznego, nie są członkami samorządu. Wydaje się zatem, że regulacja ustawy kształtująca w niezbędnym zakresie treść umów będących podstawą świadczenia pomocy prawnej jest jedyną bezpośrednią i formalnie adekwatną gwarancją zapewnienia ich należytego wykonywania. W odróżnieniu od form organizacyjnoprawnych, które, jeśli w ogóle oddziałują na przebieg czynności zawodowych, to jedynie w sposób pośredni, natomiast umowy dotyczące świadczenia pomocy prawnej zawsze wywierają bezpośredni wpływ na czynności zawodowe, determinując ich odpowiednie standardy.

Z perspektywy gwarancji ochrony konstytucyjnych wolności nadmierność i nieproporcjonalność ograniczeń swobody wyboru form organizacyjnoprawnych wykonywania zawodu radcy prawnego są ewidentne także z tego powodu, że ustawodawca dopuścił uczestnictwo w spółkach kapitałowych jako jedną z form wykonywania zawodu rzeczownika patentowego i doradcy podatkowego, a więc zawodów zaufania publicznego pokrewnych względem zawodu radcy prawnego. Okoliczność ta świadczy dobitnie o tym, że zakaz wykonywania zawodu radcy prawnego w formie uczestnictwa w spółkach kapitałowych nie jest konieczny ani uzasadniony. Wskazuje też na naruszenie konstytucyjnej zasady równego traktowania jednakowej kategorii zawodów (zob. art. 32 ust. 1 Konstytucji RP), a nawet na dyskryminację radców prawnych¹⁸ (zob. art. 32 ust. 2 Konstytucji RP), zwłaszcza jeśli weźmie się pod uwagę, że wszystkie te zawody w większym lub mniejszym zakresie świadczą tożsamą pomoc prawną, mogą ze sobą współpracować (np. w spółkach osobowych), jak i pozostawać w stosunku rynkowej konkurencji i nie ma pomiędzy

2005/3/47, uchwałę SN z 23 września 2009 r., I KZP 7/09, OSNKW 2009/10/83, wyrok SN z 8 czerwca 2009 r., SDI 4/09, LEX nr 611833, wyrok SN z 29 października 2009 r., SDI 22/09, OSN – SD 2009 r., poz. 132, wyrok SN z 17 sierpnia 2010 r., II ZS 16/10, LEX nr 667504 oraz wyrok SN z 6 listopada 2014 r., SDI 32/14, opublikowany na <http://www.sn.pl/>.

¹⁸ Dotyczy to odpowiednio także adwokatów.

nimi zasadniczych ani istotnych różnic. Zasada równości wobec prawa oraz niedyskryminacji nie oznaczają powinności przyznawania wszystkim takich samych praw lub obowiązków, lecz od strony pozytywnej nakazują, aby wszystkie podmioty charakteryzujące się relewantną cechą traktować według jednakowej miary, bez ich faworyzowania albo dyskryminowania. Konstytucyjną zasadę równości oraz niedyskryminacji od strony negatywnej wyznacza również istotność kryteriów różnicujących adresatów norm. Samo bowiem odstępstwo od reguły czy odmienne unormowanie sytuacji prawnej jednakowej kategorii podmiotów nie musi nieuchronnie prowadzić do naruszenia zasady równego traktowania i niedyskryminacji, jeśli istniejące kryteria różnicujące krąg podmiotów są w równym stopniu istotne (relewantne)¹⁹. Jednak w przypadku rzeczników patentowych i doradców podatkowych oraz radców prawnych (odpowiednio adwokatów) nie ma żadnych istotnych względów, które mogłyby obiektywnie uzasadnić ich odmienne traktowanie, jeśli chodzi o dopuszczalność wykonywania zawodu w formie uczestnictwa w spółkach kapitałowych. Sięgając zaś do wypracowanych w orzecznictwie szczegółowych kryteriów pomiaru proporcjonalności, można również stwierdzić, że zastosowane przez ustawodawcę rozwiązania różnicujące wolność wyboru form organizacyjnoprawnych prawniczych zawodów zaufania publicznego nie tylko nie są niezbędne, lecz także w ogóle nie pozostają w racjonalnym związku z celem regulacji normujących status prawny poszczególnych zawodów, wagą chronionych interesów ani innymi istotnymi wartościami²⁰. Świadczą natomiast niewątpliwie o istnieniu możliwości przyjęcia także wobec radców prawnych (odpowiednio adwokatów) rozwiązań równie skutecznych, lecz zgodnie z zasadą proporcjonalności mniej ograniczających ich konstytucyjnie gwarantowane wolności.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, za nieproporcjonalne i nadmierne, a przez to niezgodne z art. 31 ust. 3 i art. 22 Konstytucji RP, należy uznać ograniczenia dotyczące wykonywania czynności zawodowych przez radców prawnych w formie uczestnictwa w spółkach kapitałowych.

¹⁹ Por. W. Borysiak, L. Bosek, *Komentarz do art. 32, [w:] Konstytucja RP. T. 1, op. cit.*

²⁰ Zob. zwłaszcza wyrok TK z z 20 października 1998 r., K 7/98, ZU OTK 1998/6/96 oraz wyrok TK z 15 września 1999 r., K 11/99, ZU OTK 1999/6/116.

Całkowity i bezwarunkowy zakaz wykonywania zawodu radcy prawnego w formie uczestnictwa w spółkach kapitałowych, a także uczestnictwa w innych osobach prawnych i ich organach jest wynikiem braku należytego wyważenia różnych chronionych wartości. Należy przypomnieć w tym miejscu, że w latach 1990–1997 radcowie prawni mogli wykonywać czynności zawodowe w formie uczestnictwa w spółkach kapitałowych oraz w spółdzielniach, wyeliminowanie zaś takiej możliwości nastąpiło w zupełnie innych warunkach społeczno-gospodarczych i co wymaga podkreślenia, jeszcze przed wejściem w życie przepisów aktualnie obowiązującej Konstytucji RP²¹, przewidującej określone gwarancje ochrony wolności wykonywania zawodu oraz wolności gospodarczej. Wątpliwe jest, aby rzeczywistym powodem wprowadzenia i utrzymywania do chwili obecnej powyższego zakazu był wzgląd na osobistą naturę świadczenia pomocy prawnej czy szczególną potrzebę ochrony jej odbiorców. Zresztą obowiązujące przepisy ani unormowania deontologii zawodowej nie wymagają osobistego świadczenia pomocy prawnej, natomiast we współczesnym obrocie osobiste świadczenia w związku z rozwojem organizacji stały się raczej wyjątkiem. Jeśli zaś chodzi o osobistą odpowiedzialność za zobowiązania osób prawnych, to nie przewidują jej zarówno przepisy umożliwiające wykonywanie zawodu rzeczownika patentowego oraz doradcy podatkowego w formie uczestnictwa w spółkach kapitałowych, jak również przepisy dotyczące wykonywania innych nieprawniczych zawodów zaufania publicznego (np. lekarzy). Hamowanie rozwoju osób prawnych świadczących pomoc prawną nie leży w interesie publicznym, a obowiązujące ograniczenia mają głównie charakter antykonkurencyjny, prowadzą do nieprzejrzystości rynku i w praktyce obracają się przeciwko odbiorcom usług. Brak osobistej odpowiedzialności wspólników czy członków organów za zobowiązania osób prawnych nie powinien wpływać na kwestię dopuszczalności wykonywania czynności zawodowych w danej formie organizacyjnoprawnej. W większości przypadków odpowiedzialność osobistą mogą oni bowiem ponosić

²¹ Zob. ustawę z 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej (Dz.U. nr 41, poz. 324 z późn. zm.) oraz ustawę z 22 maja 1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 75, poz. 471). Por. przepisy przejściowe i końcowe Konstytucji RP (Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

z tytułu różnych czynów niedozwolonych (zob. np. art. 422 k.c.). Ponadto z punktu widzenia wiarygodności majątkowej, statystycznie rzecz ujmując, osoby prawne stwarzają większe gwarancje zaspokojenia wierzycieli w porównaniu z osobami fizycznymi. W związku z tym, że dotychczas nie odnotowano większych problemów z wypłacalnością osób prawnych świadczących regulowane usługi prawnicze, nie ma obiektywnych przesłanek, aby na potrzeby wykonywania zawodów prawniczych w takich jednostkach organizacyjnych modyfikować ogólne zasady odpowiedzialności. W sytuacji rzeczywistego zaistnienia konieczności zabezpieczenia interesu publicznego zawsze można rozważyć wprowadzenie subsydiarnej odpowiedzialności wspólników oraz członków organów czy nałożenie na nich lub bezpośrednio na osoby prawne obowiązku ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej. Wydaje się, że w obecnej sytuacji nie ma jednak dostatecznego uzasadnienia dla zastosowania wskazanych przykładowo rozwiązań, lecz wystarczającym środkiem jest wprowadzenie samego obowiązku informacyjnego odnośnie do faktu i zakresu ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej zarówno osób prawnych, jak i członków ich organów.

Za niezgodne z art. 22, 31 ust. 3 oraz art. 32 Konstytucji RP należy ponadto uznać adresowane do spółek wymienionych w art. 8 u.r.p. ograniczenie ich działalności wyłącznie do świadczenia pomocy prawnej. Jest ono nie tylko nadmierne i nieproporcjonalne, lecz narusza również konstytucyjną zasadę równego traktowania podmiotów, ponieważ radcowie prawni wykonujący zawód w formie indywidualnej kancelarii nie zostali nim objęci. W przeciwieństwie do spółek mogą oni oprócz świadczenia pomocy prawnej wykonywać co do zasady każdą inną działalność, z wyjątkiem jedynie tej, która godząc w zasady etyki zawodowej lub w godność zawodu, sankcjonowana jest odpowiedzialnością dyscyplinarną (zob. art. 64 ust. 1 u.r.p.). Nie istnieją żadne istotne względy, aby różnicować sytuację prawną radców prawnych prowadzących indywidualne kancelarie oraz wykonujących zawód w formie uczestnictwa w spółkach osobowych, zwłaszcza że podmioty te występują często w stosunku rynkowej konkurencji. Na gruncie wartości konstytucyjnych nie można aprobować założenia *a priori*, w oderwaniu od konkretnych okoliczności faktycznych, że prowadzenie każdej innej działalności poza świadczeniem pomocy prawnej stwarza zagrożenie dla należytego

wykonywania zawodu. Takie założenie jest za daleko idące i będąc niewyważone, pozostaje nieproporcjonalne. W rezultacie w stosunku do obiektywnej konieczności zapewnienia należytego wykonywania zawodu radcy prawnego nadmiernie krępuje konstytucyjnie gwarantowaną wolność prowadzenia działalności gospodarczej oraz wolność wykonywania zawodu. Co więcej jest ono sprzeczne z interesem publicznym, ponieważ stanowi nieuzasadnioną przeszkodę w rozwoju działalności wielodyscyplinarnej, która służy nie tylko pełniejszemu zaspokojeniu potrzeb klientów, lecz jest także wspierana przez państwa członkowskie Unii Europejskiej²². W obecnym stanie prawnym, mimo że radcowie prawni mogą prowadzić spółki osobowe z rzecznikami patentowymi i doradcami podatkowymi, jednak spółki takie nie są władne wskazywać w przedmiocie swojej działalności obok świadczenia pomocy prawnej doradztwa podatkowego oraz pomocy prawnej i technicznej w sprawach własności przemysłowej. Rozwiązanie to jest wadliwe także z tego względu, że radcowie prawni posiadają prawie wszystkie kompetencje zawodowe doradców podatkowych oraz rzeczników patentowych. Poza tym niezależnie od powyższej okoliczności brak jest jakichkolwiek ważnych powodów, aby w wielozawodowych spółkach osobowych, o których mowa w art. 8 ust. 1 u.r.p., nie można było prowadzić działalności odpowiadających uprawnieniom zawodowym wszystkich jej współników. Wszak osobowe spółki wielozawodowe są organizacyjnoprawną formą działalności zawodowej współników oraz powoływane są w celu wykorzystywania ich umiejętności i uprawnień, szczególnie jeśli prowadzą oni sprawy spółki. Generalnie więc spółki będące formą wykonywania zawodu radcy prawnego w zakresie swobody podejmowania różnej działalności powinny być traktowane w analogiczny sposób jak radcowie prawni prowadzący indywidualną działalność gospodarczą. Obiektywnie nie ma bowiem żadnych powodów podyktowanych koniecznością zabezpieczenia interesu publicznego, które uzasadniają zakaz prowadzenia spółkom każdej działalności, jeśli nie koliduje ona z zasadami etyki zawodowej obowiązującej współników oraz jeśli nie narusza

²² Zob. w tym względzie art. 25 oraz motywy dyrektywy 2006/123/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 grudnia 2006 r. dotyczącej usług na rynku wewnętrznym (Dz.U. UE L.2006.376.36), zwanej dyrektywą 2006/123/WE lub dyrektywą usługową, a także B. Soltys, *Bariery rozwoju osobowych spółek wielodyscyplinarnych...*, s. 234 i n.

ona godności wykonywanych przez nich zawodów. Zakaz taki wydaje się być absurdalny szczególnie w odniesieniu do prowadzenia działalności komplementarnej (np. działalności szkoleniowej).

Istotne zastrzeżenia dotyczące sprostania wymogom proporcjonalności należy wysunąć również w odniesieniu do ograniczenia polegającego na uniemożliwieniu bycia współnikiem w spółkach cywilnych i jawnych świadczącym pomoc prawną osobom, które nie legitymują się uprawnieniami zawodowymi radcy prawnego, adwokata, rzeczownika patentowego, doradcy podatkowego, a także uprawnieniami niezbędnymi do uzyskania statusu prawnika zagranicznego. To samo dotyczy zakazu uczestnictwa takich osób w spółkach komandytowych i komandytowo-akcyjnych w charakterze współników-komplementariuszy. Dla zabezpieczenia należytego wykonywania zawodu radcy prawnego oraz każdego innego, z którym może on prowadzić spółkę, wystarczającą i równie skuteczną gwarancją jest przyznanie radcom prawnym oraz pozostałym zawodom niezbędnych środków do wywierania decydującego wpływu na działalność spółki, w szczególności poprzez większość głosów i zobowiązanie wszystkich współników oraz osób uprawnionych do prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji do przestrzegania standardów każdego z zawodów uczestniczących w spółce. Wyłączenie osób niemających prawniczych uprawnień zawodowych od prowadzenia spraw spółki czy jej reprezentacji nie wydaje się być jednak konieczne, zwłaszcza że szereg przepisów szczególnych określa, kto może dokonywać czynności wchodzących w zakres świadczenia pomocy prawnej, a także pomocy prawnej i technicznej w sprawach własności przemysłowej oraz doradztwa podatkowego. Większy natomiast udział w spółkach wielozawodowych osób niewykonyjących zawodu radcy prawnego oraz innych zawodów, z którymi władny jest on tworzyć spółki, może przynieść wiele korzyści nie tylko dla efektywności ich działalności, ale również dla pełniejszego zaspokajania potrzeb beneficjentów świadczeń oferowanych przez takie spółki. W aktualnie obowiązującym stanie prawnym osoby nielegitymujące się prawniczymi uprawnieniami zawodowymi mogą co najwyżej być komandytariuszami lub akcjonariuszami w spółkach komandytowych i komandytowo-akcyjnych.

Podsumowując, należy stwierdzić, że przepis art. 8 u.r.p. w zakresie, w jakim przewiduje on większość ograniczeń swobody wyboru form

organizacyjnoprawnych wykonywania zawodu radcy prawnego, jest niezgodny z Konstytucją RP i powinien zostać niezwłocznie zmieniony. Dalsze utrzymywanie ograniczeń naruszających konstytucyjne gwarancje praw i wolności koliduje nie tylko z praworządnością, lecz także negatywnie oddziałuje na funkcjonowanie i rozwój rynku prawniczego w Polsce.

Bibliografia

- Biliński M., Żurawik A. [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego, Publiczne Prawo Gospodarcze*, t. 8A, C.H.Beck, Warszawa 2013.
- Borysiak W., Bosek L., *Komentarz do art. 32*, [w:] *Konstytucja RP. T. 1, Komentarz do art. 1–86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), C.H.Beck, Warszawa 2016.
- Bosek L., Szydło M., *Komentarz do art. 31*, [w:] *Konstytucja RP. T. 1, Komentarz do art. 1–86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), C.H.Beck, Warszawa 2016.
- Dylewska J., *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie TK po wejściu w życie Konstytucji z 2.IV.1997*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 1.
- Frąckowiak-Adamska A., *Zasada proporcjonalności jako gwarancja swobód rynku wewnętrznego Wspólnoty Europejskiej*, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2009.
- Klatka Z., *Ustawa o radcach prawnych, Komentarz*, C.H.Beck, Warszawa 1999.
- Maliszewska-Nienartowicz J., *Zasada proporcjonalności w prawie Wspólnot Europejskich*, TNOiK, Toruń 2007.
- Sobczyk A., Kulig K., *Komentarz do art. 31*, [w:] *Konstytucja RP. T. 1, Komentarz do art. 1–86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), C.H.Beck, Warszawa 2016.
- Sołtys B., *Prawnicze Spółki Kapitałowe*, [w:] J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po dziesięciu latach*, Acta Universitatis Wratislaviensis 2013, nr 3461.
- Sołtys B., *Bariery rozwoju osobowych spółek wielodyscyplinarnych z udziałem regulowanych zawodów prawniczych*, „Rejent” 2014, numer specjalny, grudzień 2014.

Sołtys B., *Formy organizacyjnoprawne świadczenia usług prawniczych i ich ograniczenia w prawie polskim*, Prace Naukowe Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, seria: e-Monografie nr 100, Wrocław 2017.

Szydło M., *Komentarz do art. 22, [w:] Konstytucja RP. T. 1, Komentarz do art. 1–86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), C.H.Beck, Warszawa 2016.

Marcin Kazimierczuk¹

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski

ORCID ID: 0000-0002-0295-5113

KONSTYTUCYJNE OGRANICZENIA WOLNOŚCI ZGROMADZEŃ PODCZAS STANÓW NADZWYCZAJNYCH

ABSTRACT

Constitutional restrictions on freedom of assembly during states of exception

From a legal point of view, the essence of any state of emergency, including an emergency, is that it is introduced in a situation of a particular threat where regular, ordinary legal measures and state institutions are insufficient and civil liberties and rights must be suspended or limited for a certain period of time, with constitutional competences of the authorities must be modified by a significant and extraordinary increase in the powers of the Executive. The article presents an analysis of constitutional restrictions on freedom of assembly during states of exception.

¹ Doktor nauk prawnych, nauczyciel akademicki pracujący na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Autor kilkunastu publikacji naukowych o tematyce prawniczej i politologicznej.

Keywords: state of exception, state, extraordinary state, state, human rights and fundamental freedoms, freedom of assembly, limitations

Słowa kluczowe: stan nadzwyczajny, państwo, wolności i prawa człowieka, wolność zgromadzeń, ograniczenia

Wprowadzenie

Jedną z podstawowych wolności jednostki w społeczeństwie demokratycznym, należąca do katalogu praw i wolności politycznych, jest wolność organizowania zgromadzeń i uczestniczenia w nich (marszach, demonstracjach, pikietach). Wolność zgromadzeń ma szczególne znaczenie w działalności związków zawodowych, partii politycznych oraz nowych prądów i ruchów politycznych, sił opozycyjnych czy mających mniejszy dostęp do środków masowego przekazu. Związek zawodowy czy partia polityczna, organizując zgromadzenie, zarówno zwiększają swoją widoczność na scenie politycznej, jak i wzmacniają poczucie tożsamości. Gromadzenie się przedstawicieli świata pracy i polityki w celu zbiorowego omawiania spraw ich dotyczących, uzgadniania sposobu postępowania oraz manifestowania swoich poglądów, a czasem także protestu, stało się trwałym elementem historii².

Z konstytucyjnej zasady legalizmu wynika, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to, że aktywność organów państwowych i innych związków publiczno-prawnych, którym państwo przekazało część swojej władzy, jest zdeterminowana prawnie. Inaczej mówiąc, podejmują one tylko takie działania, do których dyspozycja normy prawnej je upoważnia; *a contrario* obywatelom i innym podmiotom prawa wolno czynić wszystko, czego prawo nie zakazuje. Sfera wolnych zachowań ludzi nie ma jednak charakteru bezwarunkowego. Nierzadko ustrojodawca musi rozstrzygać o sprzecznościach interesów jednostek, ich praw oraz o konfliktach różnych wartości, tak jak ma to

² Już starożytna myśl polityczna reprezentowana przez Arystotelesa wyraziła to stwierdzeniem, że „Człowiek jest istotą społeczną”, podkreślając naturalną skłonność rodzaju ludzkiego do łączenia się w różnego rodzaju wspólnoty. Zob. A. Sylwestrak, *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 2002, s. 57–66.

miejsce podczas obowiązywania stanów nadzwyczajnych. Tym samym wyznaczyć musi granice korzystania z prawnie uznanych przez siebie wolności.

Granice korzystania z praw i wolności nie mają charakteru absolutnego, a wyznaczone zostały w Konstytucji RP.

Prawne pojęcie zgromadzenia

Pojęcie „zgromadzenie” ma w języku polskim kilka znaczeń. Oznacza ono: ogół zebranych osób (widzów, słuchaczy, uczestników); zebranie, posiedzenie, sesję; zespół ludzi stanowiących jakąś władzę, organ władzy, radę; zakon, konwent³. Podane wyżej słownikowe znaczenia pojęcia „zgromadzenie” nie wyjaśniają istoty zgromadzeń jako zjawiska prawnego. Nie odwołując się do konkretnych rozwiązań prawnych, można stwierdzić, że do istotnych elementów pojęcia „zgromadzenie”, jako ogólnego pojęcia prawnego, zalicza się:

- » zebranie (zgrupowanie, spotkanie) co najmniej kilku osób w jednym miejscu;
- » wewnętrzny, psychologiczny związek pomiędzy osobami zgromadzonymi; zgromadzeniami nie są tzw. zbiegowiska (np. zebranie się przechodniów obserwujących miejsce wypadku drogowego) czy zgrupowania przypadkowe (np. osób oczekujących na przystanku autobusowym), gdzie brak minimalnego choćby poczucia wspólnoty działań; ten psychiczny związek osób uczestniczących w zgromadzeniu zakłada chęć wzajemnej wymiany poglądów, a więc operując językiem socjologii – pewną interakcję, zachowania uczestników powinny być nakierowane na wzajemne oddziaływanie⁴.

Jak wynika z orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 18 stycznia 2006 r., zgromadzenie to zgrupowanie osób rozważających wspólnie

³ *Mały słownik języka polskiego*, S. Skorupka, H. Auderska, Z. Łempicka (red.), Warszawa 1968, s. 1003.

⁴ P. Czarny, B. Naleziński, *Wolność zgromadzeń*, Warszawa 1998, s.14; Zob. B. Pieroth, B. Schlink, *Grundrechte. Staatsrecht II*, Heidelberg 1993, s. 180–181.

sprawy zarówno publiczne, jak i prywatne⁵. Pojęcie zgromadzenia nie zostało zdefiniowane w sposób w pełni jednoznaczny w polskiej doktrynie prawa. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, że na pojęcie to, jak już wspomniano, składają się dwa zasadnicze elementy: zebranie co najmniej kilku osób w jednym miejscu oraz psychologiczny związek pomiędzy zebranymi osobami. Dla definicji zgromadzenia istotne znaczenie ma fakt, że związek zachodzący między osobami biorącymi w nim udział wynika z chęci wymiany opinii lub poglądów⁶.

Precyzyjne ustalenie zakresu analizowanego pojęcia na podstawie przedstawionych kryteriów jednak może sprawiać trudności. Nie podlega jednak dyskusji, że termin „zgromadzenie” użyty w art. 57 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.⁷ obejmuje swoim zakresem zebrania mające na celu wspólne obrady lub wspólne wyrażenie stanowiska. Zgromadzenie jest najczęściej zebraniem zaplanowanym i zwołanym przez określone osoby. Termin „zgromadzenie” obejmuje zebrania, których celem są wspólne obrady lub wspólne wyrażenia stanowiska bez względu na to, czy ich uczestnicy wyrażają swoje poglądy przy pomocy słowa czy też w inny sposób. Sam fakt fizycznej obecności razem z innymi osobami w określonym miejscu może stanowić formę wyrażania przekonania jednostki.

Regulacje konstytucyjne wolności zgromadzeń

Wolność zgromadzeń należy do kategorii praw, których podmiotem jest każdy człowiek, ale które wykonywane są kolektywnie. Zgodnie z art. 57 Konstytucji RP wolność zgromadzeń obejmuje wolność organizowania pokojowych zgromadzeń i wolność uczestniczenia w nich. Wolność organizowania zgromadzeń oznacza w szczególności swobodę wyboru

⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 stycznia 2006 r., K 21/05, OTK-A 2006 nr 1, poz. 4 z glosą B. Nalezińskiego, „Przegląd Sejmowy” 2006, nr 3, s. 120–126.

⁶ Zob. P. Mijal, *Realizacja i ochrona konstytucyjnej wolności zgromadzeń w aspekcie praktycznym*, [w:] E. Cała-Wacinkiewicz, D. Wacinkiewicz (red.), *Prawne aspekty wolności. Zbiór studiów*, Toruń 2008, s. 219.

⁷ Dz.U. nr 78, poz. 483.

czasu i miejsca zgromadzenia, formy wyrażania poglądów oraz swobodne ustalanie przebiegu zgromadzenia i prowadzenie obrad. Wolność uczestniczenia w zgromadzeniach oznacza także swobodę odmowy udziału w zgromadzeniu. Obowiązkiem władz publicznych jest nie tylko usunięcie przeszkód w zakresie korzystania z tak określonej sfery wolności i zaniechanie nieuzasadnionej ingerencji w tę sferę, lecz także podjęcie pewnych kroków pozytywnych mających na celu urzeczywistnienie tego prawa. Konstytucja RP podobnie jak art. 20 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz art. 11 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka zapewnia ochronę wyłącznie zgromadzeniom pokojowym, czyli takim które przebiegają z poszanowaniem integralności fizycznej osób oraz poszanowaniem mienia prywatnego i publicznego. Wolność zgromadzeń nie jest wolnością nieograniczoną, ustawodawca bowiem w drodze ustawy może w dowolny sposób decydować o treści i zakresie ograniczeń wolności zgromadzeń⁸.

Zagadnienie wolności zgromadzeń jest przedmiotem regulacji prawnej na poziomie prawa międzynarodowego, konstytucji i ustaw⁹. Przepisy prawne określają cechy zgromadzenia w związku z wolnością zgromadzeń lub ograniczają się do ustanowienia wolności zgromadzeń bez wskazania takich cech lub zawierają legalną definicję zgromadzenia w oderwaniu od tej wolności. Ten pierwszy sposób regulacji przeważa w prawie międzynarodowym i konstytucjach, które ustanawiając wolność zgromadzeń, wskazują jednocześnie cechy zgromadzenia objętego tą wolnością lub nie określają żadnych elementów pozwalających

⁸ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 czerwca 2000 r., K 34/99, OTK 2000 nr 5, poz. 142; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 23 marca 1999 r., K 2/98, OTK 1999 nr 3, poz. 38 oraz wyrok TK z 8 października 2002 r., K 36/00, OTK 2002 Nr 5A, poz. 63.

⁹ Historycznie rzecz ujmując, wolność zgromadzeń znalazła po raz pierwszy swój wyraz pod koniec XVIII w. w konstytucjach stanów amerykańskich uchwalonych w trakcie wojny o niepodległość oraz w I poprawce do konstytucji USA z 1791 r. Na gruncie polskiego prawa konstytucyjnego zapisy dotyczące wolności zgromadzeń pojawiają się w art. 108 Konstytucji z 17 marca 1921 r. (Dz.U. z 1921 r. nr 44, poz. 267). Konstytucja kwietniowa z 1935 r. (Dz.U. z 1935 r. nr 30, poz. 227) nie zawierała już wyraźnych gwarancji dla wolności zgromadzeń. W okresie PRL zagadnienie to regulował art. 83 konstytucji z 1952 r. (Dz.U. nr 33, poz. 232 z późn. zm.) gwarantujący ogólnikowo obywatelom wolność zgromadzeń, wieców, pochodów i manifestacji.

na prawną identyfikację zgromadzenia. Z kolei prawo ustawowe, które konkretyzuje i uzupełnia przepisy konstytucyjne, a także wiążące państwo przepisy umów międzynarodowych posiadają z reguły legalne definicje zgromadzeń.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. zawiera w rozdziale II „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela” art. 57, w którym stwierdza się, że „każdemu zapewnia się wolność organizowania pokojowych zgromadzeń i uczestniczenia w nich. Ograniczenie tej wolności może określać ustawa”. Tak więc wolność zgromadzeń zaliczona została do praw podstawowych, przysługujących nie tylko obywatelom polskim, lecz także cudzoziemcom i apatrydom. Zaznaczyć jednak należy, że w ustawie można określić wyjątki od tej zasady dotyczące cudzoziemców¹⁰. Warto zauważyć, że przepis art. 57 zamieszczony został jako pierwszy w podrozdziale „Wolności i prawa polityczne”, bezpośrednio przed artykułem opisującym wolność zrzeszania się. Świadczyć to może o szczególnej dla ustrojodawcy doniosłości tego aspektu życia publicznego. Oznacza to również, że ustawodawca konstytucyjny opowiedział się za „wąskim” rozumieniem samego pojęcia zgromadzenia, konstytucyjna ochrona przysługuje bowiem – jak wynika to z miejsca art. 57 w systematyce konstytucji – zebraniom o charakterze politycznym, lub odnoszącym się do działań państwa względem choćby ludzi pracy, które ze względu na lokalizację i tematykę można w takich kategoriach postrzegać. Nie oznacza to, że zebrania „prywatne” pozostają poza konstytucyjną ochroną, w toku prac Komisji Konstytucyjnej podkreślano bowiem, że mieszczą się one w ramach prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP)¹¹.

W myśl postanowień konstytucyjnych wolność zgromadzeń dotyczy dwóch rodzajów zachowań: organizowania zgromadzeń i uczestniczenia w nich. Gwarancją konstytucyjną, tym samym ochroną prawną, objęte są tylko zgromadzenia o charakterze pokojowym, co nie budzi wątpliwości, także z wymogiem zgodności ze standardami międzynarodowymi. Pokojowe zgromadzenie wyklucza jakiegokolwiek naruszenie

¹⁰ Patrz art. 37 ust. 2 Konstytucji RP z 1997 r.

¹¹ Rozróżnienie zebrań „prywatnych” i zgromadzeń jako zebrań publicznych podkreślał w toku prac Komisji Konstytucyjnej jej ekspert, prof. P. Sarnecki. Zob. P. Czarny, B. Naleziński, *Wolność...*, s. 65.

integralności fizycznej czy mienia (prywatnego lub publicznego) i stosowanie przymusu przez uczestników zgromadzenia wobec innych uczestników zgromadzenia czy funkcjonariuszy publicznych. Jak wynika z orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 10 listopada 2004 r., zgromadzenie nie traci jeszcze swojego pokojowego charakteru nawet wtedy, gdy zdarzają się pojedyncze incydenty lub zakłócenia spokoju. Przystaje być pokojowe dopiero wtedy, gdy zakłócenia stają się poważne lub gdy np. dochodzi do aktów przemocy. Samo jednak podżeganie do agresji lub prowokowanie agresywnych zachowań nie powoduje automatycznie uznania zgromadzenia za niepokojowe¹². Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 5 stycznia 2011 r. potwierdził, że art. 57 Konstytucji RP nie daje podstaw do stwierdzenia, że jakiegokolwiek utrudnienia w ciągłości ruchu drogowego stanowią podstawę do wyłączenia konstytucyjnych wolności (w tym wolności zgromadzeń)¹³.

Wolność zgromadzeń w konstytucjach państw europejskich

W literaturze polskiej podkreśla się istotne różnice między wolnościami a prawami. Należy jednak zaznaczyć, że ze względu na ogólną tendencję do poszerzania zakresu regulacji prawnej oraz do formułowania pewnych obowiązków państwa także w odniesieniu do wolności rozróżnienie to traci obecnie na ostrości. Trzeba także zaznaczyć, że konstytucje poszczególnych państw europejskich, a także deklaracje praw oraz konwencje międzynarodowe często nie odzwierciedlają wskazanego doktrynalnego podziału, używając terminu „prawo zgromadzania się”, choć z teoretycznego punktu widzenia chodzi niewątpliwie o wolność.

Wolność zgromadzeń można zaliczyć do elementarnych swobód gwarantowanych przez konstytucje współczesnych państw europejskich o ustroju demokratycznym. W ujęciu komparatystycznym wolność

12 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 listopada 2004 r., Kp 1/04, OTK-A 2004 z. 10, poz. 105.

13 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 5 stycznia 2011 r., I OSK 1907/10, LEX nr 952004.

ta przedstawia się następująco¹⁴. Pierwszym przykładem europejskiej ustawy zasadniczej jest konstytucja Grecji z 1975 r.¹⁵, która zawiera rozbudowaną regulację wolności zgromadzeń. W art. 11 gwarantuje ona obywatelom prawo pokojowego gromadzenia się bez broni. Dalej konkretyzuje formy dopuszczalnej ingerencji służb chroniących porządek publicznych. Po pierwsze zastrzega się, że policja może być obecna tylko na zgromadzeniach publicznych zorganizowanych na wolnym powietrzu. Po drugie przewidziano możliwość wydania przez służby policyjne zakazu zgromadzeń w całym kraju, jeżeli istnieje poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego. Obstrzenie to uwarunkowane jest istnieniem odpowiedniego przepisu ustawy zwykłej. Po trzecie, jeśli istnieje groźba poważnego zakłócenia życia społecznego i ekonomicznego, zakaz zgromadzeń może dotyczyć określonej części kraju.

Równie dokładnie wolność zgromadzeń została uregulowana w konstytucji Włoch z 1947 r.¹⁶ W art. 17 zapewnia się obywatelom prawo zbierania się pokojowo i bez broni. Konstytucja Włoch dokonuje nie dość jasnego rozróżnienia miejsc publicznych i miejsc dostępnych dla publiczności. Generalnie zamiar zorganizowania zgromadzenia nie jest obarczony obowiązkiem uprzedniego zgłoszenia władzom. Dotyczy to również zgromadzeń w miejscach dostępnych dla publiczności. Jedynie o zgromadzeniach odbywających się w miejscach publicznych należy zawiadamiać organy państwowe, które mogą wydać zakaz wyłącznie z uzasadnionych przyczyn związanych z bezpieczeństwem lub obyczajnością publiczną. Z kolei art. 21 konstytucji Hiszpanii z 1978 r.¹⁷ uznaje prawo do zgromadzeń pokojowych bez broni, bez konieczności uzyskania uprzedniej zgody. Zgromadzenia w miejscach ruchu publicznego wymagają zawiadomienia władzy, która może wydawać zakaz wyłącznie wtedy, gdy istnieją uzasadnione obawy zakłócenia porządku publicznego, ale tylko takie które stwarzają zagrożenie dla osób lub mienia.

Warto również przyjrzeć się przepisom ustaw zasadniczych państw Europy Środkowo-Wschodniej połączonych wspólną historią wychodzenia

14 Autor zaczerpnął cytaty z tłumaczeń poszczególnych konstytucji opublikowanych w serii Biblioteki Sejmowej wydanej przez Wydawnictwo Sejmowe.

15 *Konstytucja Grecji*, G. i W. Uliccy (tłum.), wyd. 2 zm. i uaktual., Warszawa 2005.

16 *Konstytucja Włoch*, Z. Witkowski (tłum.), Warszawa 2004.

17 *Konstytucja Hiszpanii z 27 grudnia 1978*, T. Mołdawa (tłum.), Warszawa 1993.

z tzw. realnego socjalizmu. Konstytucja Słowacji z 1992 r.¹⁸, gwarantując w art. 28 wolność pokojowych zgromadzeń, wyraźnie dopuszcza ograniczenia, jeśli chodzi o jej realizację w miejscach publicznych, stwierdza jednak wprost, że organizowanie zgromadzeń nie może być uzależnione od uzyskania wcześniejszego zezwolenia. Podobne zapisy posiada Karta Podstawowych Praw i Wolności, stanowiąca część porządku konstytucyjnego Republiki Czeskiej¹⁹. Karta w art. 19 poręcza prawo do pokojowego zgromadzenia się oraz przewiduje dopuszczalność jego ograniczenia²⁰, akcentując jednak zakaz ustanawiania systemu koncesyjnego. Konstytucja Litwy z 1992 r.²¹ zakazuje zabraniać bądź utrudniać obywatelom gromadzenia się bez broni, na pokojowych zgromadzeniach. Odsyła także wyraźnie do regulacji Międzynarodowego Paktu Praw Politycznych i Obywatelskich.

Tabela 1. Wolność zgromadzeń w konstytucjach wybranych państw europejskich

Państwo	Numer artykułu	Regulacja
Grecja	11	Grecy mają prawo do pokojowego gromadzenia się, bez broni. Policja może być obecna tylko przy zgromadzeniach publicznych, organizowanych na wolnym powietrzu. Zgromadzenia na wolnym powietrzu mogą zostać zabronione na mocy umotywowanej decyzji władz policyjnych obowiązującej w całym kraju, jeżeli istnieje poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego, lub na określonym obszarze, jeżeli istnieje groźba poważnego zakłócenia życia społecznego i ekonomicznego, na zasadach określonych w ustawie.

18 *Konstytucja Republiki Słowackiej z 1 września 1992 roku*, K. Skotnicki (tłum.), wyd. 2 zm. i uaktual., Warszawa 2003.

19 <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/konst/czechy-b.html>, dostęp: 18 czerwca 2018 r.

20 Ograniczenie prawa do zgromadzenia się następuje pod takimi warunkami, jakie są przewidziane w Międzynarodowym Pakcie Praw Politycznych i Obywatelskich.

21 *Konstytucja Republiki Litewskiej*, H. Wisner (tłum.), wyd. 2 zm. i uaktual., Warszawa 2006.

Państwo	Numer artykułu	Regulacja
Włochy	17	Obywatele mają prawo gromadzenia się pokojowo i bez broni. Dla zgromadzeń, także w miejscu otwartym dla publiczności, nie jest wymagane uprzednie zezwolenie. O zgromadzeniach w miejscu publicznym należy uprzednio powiadomić władze, które mogą zabronić ich odbycia wyłącznie z uzasadnionych powodów bezpieczeństwa albo w razie zagrożenia życia.
Hiszpania	21	Uznaje się prawo do zgromadzeń pokojowych i bez broni. Korzystanie z tego prawa nie wymaga uprzedniej zgody. W wypadkach zgromadzeń w miejscach ruchu publicznego oraz manifestacji należy wcześniej powiadomić władzę, która może ich zakazać jedynie wówczas, kiedy by istniały uzasadnione obawy zakłócenia porządku publicznego, stwarzające zagrożenie dla osób lub mienia.
Słowacja	28	Gwarantuje się prawo do pokojowych zgromadzeń. Ustawa określi warunki wykonywania tego prawa w przypadkach zgromadzania się w miejscach publicznych, gdy chodzi o uregulowania niezbędne w demokratycznym społeczeństwie dla ochrony praw i wolności innych, ochrony porządku publicznego, zdrowia i moralności, majątku albo dla bezpieczeństwa państwa. Zgromadzeń nie można uzależnić od zezwolenia organu administracji publicznej.
Czechy	19 (Karta Podstawowych Praw i Wolności)	Poręcza się prawo do pokojowego gromadzenia się. Prawo to może podlegać przewidzianemu w ustawie ograniczeniu w stosunku do zgromadzeń w miejscach publicznych, jeśli zachodzi konieczność podjęcia czynności niezbędnych w demokratycznym społeczeństwie dla ochrony praw i wolności innych osób, ochrony porządku publicznego, zdrowia, obyczajności, majątku lub ze względu na bezpieczeństwo państwa. Zgromadzenie nie może być jednak uzależnione od zezwolenia organu administracji publicznej.

Państwo	Numer artykułu	Regulacja
Litwa	36	Nie można zabraniać ani utrudniać obywatelom gromadzenia się, bez broni, na pokojowych zgromadzeniach. Prawo to może być ograniczone tylko w drodze ustawy i gdy jest to konieczne dla ochrony bezpieczeństwa państwa lub bezpieczeństwa i porządku publicznego, zdrowia lub moralności ludzkiej lub praw i wolności innych osób.

Źródło: Tłumaczenia poszczególnych konstytucji opublikowanych w serii Biblioteki Sejmowej wydanej przez Wydawnictwo Sejmowe.

Analizując powyższe przepisy poszczególnych ustaw zasadniczych demokratycznych państw europejskich, należy stwierdzić, iż wolność zgromadzeń należy do katalogu gwarantowanych konstytucyjnie praw podstawowych. Poza tym znamienne jest sąsiedowanie artykułów dotyczących wolności zgromadzeń oraz wolności zrzeszania się. Wskazuje to na wzajemne uzupełnianie się tych dwóch wolności, czego dowodem są przepisy poszczególnych konstytucji państw europejskich.

Ograniczenie konstytucyjnej wolności zgromadzeń podczas stanów nadzwyczajnych

Regulacje rangi konstytucyjnej i ustawowej w sprawie stanów nadzwyczajnych mają za cel zapewnienie skutecznego funkcjonowania państwa w warunkach kryzysowych w sferze wewnętrznej i doprowadzenie do jak najszybszej restytucji stanu normalnego. Z prawnego punktu widzenia istota każdego stanu nadzwyczajnego polega na tym, że wprowadza się go w sytuacji szczególnego zagrożenia, kiedy normalne, zwykle środki prawne i instytucje ustrojowe okażą się niewystarczające i trzeba zawiesić lub ograniczyć na pewien czas wolności i prawa obywatelskie oraz zmienić kompetencje konstytucyjnych organów władzy przez istotne i nadzwyczajne zwiększenie uprawnień władzy wykonawczej²².

²² Por. Z. Witkowski, A. Cieszyński, *Instytucje stanów nadzwyczajnych w porządku prawnym Federacji Rosyjskiej (na tle genezy konstytucji z 1993 r. i w świetle ustawodawstwa*

Prekursor, dojrzewającego w XVII w., kierunku nazywanego liberalizmem politycznym²³ John Locke pisał, iż w przypadku zagrożenia państwa obowiązujące prawa mogą okazać się niewystarczające, a nawet szkodliwe dla podjęcia skutecznych działań przeciwdziałających katastrofie. W takiej sytuacji Locke przewidywał specjalne uprawnienia, oparte na prerogatywie Korony do działania według swego uznania dla dobra publicznego, bez konieczności powoływania się na przepis prawa, a nawet wbrew niemu²⁴. Pogląd taki wydaje się nie przystawać do ogólnej zasady autora *Dwóch traktatów o rządzie*, iż „rządzi prawo, a nie jednostki”. Locke wyjaśnia to, przywołując argument, według którego prawo jest w istocie swej niezdolne do zrealizowania w pełni dobra ogólnego podczas zaistnienia zagrożenia państwa, a więc musi ustąpić władzy wykonawczej.

Również we Francji doby oświecenia istniały poglądy dostrzegające małą elastyczność prawa, a w konsekwencji trudności w stosowaniu go w sytuacjach kryzysowych. Jan Jakub Rousseau twierdził, że: „Nieugiętość ustaw, nie dająca się naginać do wypadków, może w pewnych razach uczynić je zgubnymi i spowodzić upadek państwa w chwili krytycznej (...). Jeżeli niebezpieczeństwo jest takie, że aparat ustaw utrudnia uniknięcie go, wówczas mianuje się najwyższego naczelnika, który zmusza wszystkie ustawy do milczenia i zawiesza na chwilę władzę zwierzchnią”²⁵.

Doktryna niemiecka, począwszy od pierwszej połowy XIX w., próbowała oprzeć się na znanej z innych gałęzi prawa teorii konieczności²⁶. Argumentacja takich przedstawicieli niemieckiej teorii konieczności, jak Ihering czy Jellinek, opierała się na trzech założeniach: 1. państwo tworzy prawo; 2. poddaje się jego regułom we własnym interesie; 3. jeżeli interes państwa byłby zagrożony na skutek przestrzegania prawa, podporządkowanie temu prawu nie może mieć miejsca.

okresu 2001–2002), [w:] L. Garlicki, A. Szmyt (red.), *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003, s. 324 i n.

23 Zob. A. Sylwestrzak, *Historia...*, s. 198–202.

24 J. Locke, *Dwa traktaty o rządzie*, Warszawa 1992, s. 204.

25 J.J. Rousseau, *Umowa społeczna*, Łódź 1948, s. 109.

26 Zob. K. Działocha, *Dekret z mocą ustawy w państwie burżuazyjnym*, Wrocław 1964, s. 94–102.

Pomimo występujących w doktrynie odmienności w traktowaniu podstaw korzystania z pełnomocnictw nadzwyczajnych wspólne wydaje się założenie, iż owe pełnomocnictwa powinny przysługiwać organowi wykonawczemu. Opanowanie kryzysu wewnętrznego czy zorganizowanie obrony przed nagłym atakiem może być skuteczne tylko w przypadku podjęcia szybkich, zdecydowanych działań, z zachowaniem scentralizowanego trybu podejmowania decyzji. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. rozróżnia trzy postacie stanów nadzwyczajnych. Są to: stan wojenny, stan wyjątkowy oraz stan klęski żywiołowej (art. 228 ust. 1). Każdy z nich został uregulowany w artykułach rozdziału XI²⁷.

Artykuł 228 Konstytucji RP z 1997 r. zawiera kilka norm prawnych adresowanych do organów państwa²⁸. Są nimi przede wszystkim:

- » zakaz wprowadzania stanu nadzwyczajnego w sytuacjach, gdy zagrożenie nie ma charakteru szczególnego lub można mu zapobiec, stosując zwykle środki konstytucyjne,
- » nakaz ustawowej regulacji zasad działania organów władzy publicznej oraz zakresu ograniczenia wolności i praw jednostki w czasie poszczególnych stanów nadzwyczajnych,
- » nakaz wprowadzania stanu nadzwyczajnego w drodze rozporządzenia Prezydenta wydanego na podstawie ustawy,
- » nakaz zachowania adekwatności zastosowanych środków w porównaniu ze stopniem zagrożenia,
- » zakaz zmieniania niektórych aktów prawnych w czasie obowiązywania stanu nadzwyczajnego²⁹,

27 Stany nadzwyczajne były przedmiotem regulacji w poprzednich polskich konstytucjach, jednakże w żadnej z nich problematyka ta nie została unormowana w sposób całościowy, w jednym wydzielonym rozdziale. Poszczególne zagadnienia były uregulowane w art. VII Konstytucji 3 maja 1791 r., w art. 124 Konstytucji z 17 marca 1921 r., w art. 79 ustawy konstytucyjnej z 23 kwietnia 1935 r., art. 19 ust. 2 ustawy konstytucyjnej z 19 lutego 1947 r., art. 28 (33 po zmianach w 1976 r.) ust. 2 konstytucji z 22 lipca 1952 r., art. 32 ust. 1 Konstytucji RP po nowelizacji z 7 kwietnia 1989 r., art. 36 i 37 ustawy konstytucyjnej z 17 października 1992 r.

28 Zob. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Zakamycze 2000, s. 309–311.

29 Dotyczy to: konstytucji, ordynacji wyborczych do Sejmu, Senatu i organów samorządu terytorialnego, ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej oraz ustawy o stanach nadzwyczajnych.

- » zakaz skracania w czasie obowiązywania stanu nadzwyczajnego, a także w ciągu 90 dni po jego zakończeniu, kadencji Sejmu, przeprowadzania referendum ogólnokrajowego i wyborów.

Normatywny kształt wolności zgromadzeń jest wyznaczony na podstawie Konstytucji RP również przepisami o charakterze bardziej generalnym, odnoszącym się do ogólnych zasad korzystania z praw i wolności. Artykuł 57 Konstytucji RP nie zawiera żadnych klauzul ograniczających, dlatego zastosowanie ma art. 31 Konstytucji RP, zgodnie z którym „każdy jest obowiązany szanować wolności i prawa innych. Nikogo nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje”. Dla określenia konstytucyjnych przesłanek dopuszczalności ingerencji w treść wolności zgromadzeń fundamentalne znaczenie ma natomiast zasada wyrażona w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Zgodnie z nią „ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób”. Ustawodawca może zatem wymagać, aby każde zgromadzenie miało formalnego organizatora, wykluczając jednocześnie możliwość zaistnienia zgromadzenia spontanicznego (na które uczestnicy umawiają się poprzez SMS-y lub portale społecznościowe).

Jednocześnie przytoczyć należy przepisy rozdziału XI Konstytucji RP, poświęcone stanom nadzwyczajnym, regulujące dopuszczalność i zasady ograniczania praw i wolności w sytuacjach nadzwyczajnych zagrożeń³⁰. Konstytucja RP w art. 233 nie pozostawia organom władz publicznych swobody w określaniu, jakie prawa i wolności mogą podlegać ograniczeniom³¹. Odsyłając do szczegółowych określeń w ustawach

30 Zob. A. Cieszyński, *Stan wojny a stan wojenny w przeobrażającym się polskim prawie konstytucyjnym – rekonstrukcja historyczna oraz analiza regulacji współczesnych (1921–1997)*, [w:] E. Kustra (red.), *Przemiany polskiego prawa (lata 1989–1999)*, Toruń 2001, s. 274.

31 Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. stanowi: „ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony śro-

dotyczących poszczególnych stanów nadzwyczajnych, ustrojodawca enumeratywnie wyliczył te z nich, które nie mogą być derogowane przez ustawę. Należą do nich: godność człowieka (art. 30), ochrona życia (art. 38), humanitarne traktowanie (art. 39, 40 i 41 ust. 4), ponoszenie odpowiedzialności karnej (art. 42), dostęp do sądu (art. 45), dobra osobiste (art. 47), sumienie i religia (art. 53), petycje (art. 63) oraz rodzina i dziecko (art. 48 i 72). Zakaz ustanawiania ograniczeń obejmuje katalog 14 artykułów konstytucji dotyczących podstawowych wolności i praw z ochroną życia na czele³². Ponadto istnieje dodatkowo zakaz dyskryminacji jednostki z powodu rasy, płci, języka, wyznania, pochodzenia społecznego, urodzenia i majątku. Przewidziana została także zasada wyrównywania strat majątkowych wynikających z ograniczenia wolności i praw jednostki w czasie obowiązywania stanu nadzwyczajnego (art. 228 ust. 4)³³.

Zgodnie z art. 233 ust. 1 w wypadku wprowadzenia stanu wojennego i wyjątkowego odpowiednia ustawa może wprowadzać dodatkowe ograniczenia także w zakresie korzystania z wolności zgromadzeń, nie została ona bowiem wymieniona w katalogu praw i wolności, których ograniczenia te nie mogą dotyczyć³⁴. W praktyce ograniczenia te mogą przybierać postać:

dowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw". Zob. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2003, s. 434; L. Wiśniewski, *Stany nadzwyczajne w projekcie nowej Konstytucji RP*, [w:] T. Jasudowicz (red.), *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych*, Toruń 1997, s. 156–157.

- 32 Zob. W.J. Wolpiuk, *Państwo wobec szczególnych zagrożeń*, Warszawa 2002, s. 102–105.
- 33 Uszczegółowieniem zapisów art. 228 ust. 4 Konstytucji RP jest ustawa z 22 listopada 2002 r. o wyrównywaniu strat majątkowych wynikających z ograniczenia w czasie stanu nadzwyczajnego wolności i praw człowieka i obywatela (Dz.U. z 2002 r. nr 233, poz. 1955). Ustawa określa podstawy, zakres i tryb wyrównywania strat majątkowych, powstałych w następstwie ograniczenia wolności i praw człowieka i obywatela w czasie stanu nadzwyczajnego: stanu wojennego, stanu wyjątkowego lub stanu klęski żywiołowej.
- 34 Zob. P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 296; Zob. T. Jasudowicz, *Administracja wobec praw człowieka*, Toruń 1996, s. 31–33; tenże, *Studium substancjalnych przesłanek dopuszczalności środków derogacyjnych*, [w:] T. Jasudowicz (red.), *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych*, Toruń 1997, s. 45 i n.

- » zawieszenia realizacji niektórych praw,
- » wprowadzenia określonych nakazów i zakazów,
- » reglamentacji poszczególnych wolności oraz praw człowieka i obywatela.

Najczęściej ograniczenie wolności zgromadzania się będzie polegało na zawieszeniu realizacji tego prawa³⁵. Zawieszenie nie dotyczy zgromadzeń organizowanych przez wspólnoty wyznaniowe oraz organizacje wyznaniowe w obrębie budynków i innych pomieszczeń służących do publicznego sprawowania kultu. Nie dotyczy również zgromadzeń organizowanych przez organy państwa lub organy samorządu terytorialnego³⁶.

Jednakże w sytuacji wprowadzenia stanu klęski żywiołowej nie można, zgodnie z art. 233 ust. 3 Konstytucji RP, ograniczyć prawa do pokojowego zgromadzania się. Wprowadzenie stanu klęski żywiołowej powoduje między innymi, że zaczynają obowiązywać określone w odpowiedniej ustawie specjalne ograniczenia praw i wolności. Przy tym – odmiennie niż w przypadku stanów wojennego i wyjątkowego – Konstytucja RP enumeratywnie wylicza te spośród praw i wolności, których ograniczenia mogą dotknąć³⁷. Nie ma wśród nich wolności zgromadzeń, tak więc stan klęski żywiołowej nie może rodzić bezpośrednich konsekwencji prawnych dla jej realizacji.

Dla ochrony wolności zgromadzeń mogą być wykorzystane wszystkie gwarantowane przez Konstytucję RP środki prawne. W sprawach dotyczących zgromadzeń osoby zainteresowane powinny mieć: po pierwsze prawo zaskarżenia decyzji i orzeczeń wydanych w pierwszej instancji (art. 78), po drugie w przypadku naruszenia wolności zgromadzeń każdy powinien mieć zagwarantowane prawo do sądu (art. 77 ust. 2) oraz możliwość wystąpienia do Rzecznika Praw Obywatelskich

35 Zob. M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka i systemy ich ochrony. Zarys wykładu*, Wrocław 2004, s. 120.

36 Art. 16 ust. 2 i 3 ustawy z 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym, Dz.U. z 2002 r. nr 113, poz. 985 z późn. zm.; oraz art. 22 ust. 2 i 3 ustawy z 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U. z 2002 r. nr 156, poz. 1301 z późn. zm.

37 Zob. W.J. Wołpiuk, *Państwo...*, s. 102–105.

(art. 80). W wypadku zaś kwestionowania zgodności przepisów, stanowiących prawną podstawę ograniczeń, z konstytucją – prawo skargi konstytucyjnej (art. 79). Wreszcie w sytuacji ustalenia, że w wyniku niezgodnej z prawem ingerencji władz publicznych została wyrządzona szkoda, można domagać się jej naprawienia (art. 77 ust. 1).

Podsumowanie

Wolność zgromadzeń posiada charakter kolektywny (wspólnotowy), ponieważ zakłada działanie wspólne z innymi lub co najmniej bycie z innymi. Zgromadzenie stanowi więc szczególnie sposób wyrażania poglądów, przekazywania informacji i oddziaływania na postawy innych osób, jak i organów państwowych. Jest także ważnym środkiem komunikacji międzyludzkiej i stanowi formę uczestnictwa w debacie publicznej. Zasadniczym celem wolności zgromadzeń jest także ochrona procesów komunikacji społecznej, niezbędnych dla funkcjonowania demokratycznego społeczeństwa³⁸.

Regulacje rangi konstytucyjnej w sprawie stanów nadzwyczajnych mają za cel zapewnienie skutecznego funkcjonowania państwa w warunkach kryzysowych. Z prawnego punktu widzenia istota każdego stanu nadzwyczajnego polega na tym, że wprowadza się go w sytuacji szczególnego zagrożenia, kiedy normalne, zwykle środki prawne i instytucje ustrojowe okażą się niewystarczające i trzeba m.in. zawiesić lub ograniczyć na pewien czas wolności i prawa obywatelskie. Pod kątem normatywnym problematyka stanów nadzwyczajnych w państwie stanowi ten obszar porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, który ustrojodawca potraktował w sposób priorytetowy. Świadczy o tym obecność w Konstytucji RP dość dużej liczby przepisów umieszczonych w rozdziale XI. Granice korzystania z praw i wolności nie mają charakteru absolutnego, a wyznaczone zostały w Konstytucji RP.

³⁸ Zob. A. Szmyt, *W sprawie pytania prawnego dotyczącego zgodności art. 52 § 1 pkt 2 Kodeksu wykroczeń z art. 57 Konstytucji RP (sygn. akt P 15/08)*, „Zeszyty Prawne BAS” 2008, nr 2, s. 191–195.

Bibliografia

- Cieszyński A., *Stan wojny a stan wojenny w przeobrażającym się polskim prawie konstytucyjnym – rekonstrukcja historyczna oraz analiza regulacji współczesnych (1921–1997)*, [w:] *Przemiany polskiego prawa (lata 1989–1999)*, E. Kustra (red.), Toruń 2001.
- Czarny P., Naleziński B., *Wolność zgromadzeń*, Warszawa 1998.
- Działocha K., *Dekret z mocą ustawy w państwie burżuazyjnym*, Wrocław 1964.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2003.
- Jabłoński M., Jarosz-Żukowska S., *Prawa człowieka i systemy ich ochrony. Zarys wykładu*, Wrocław 2004.
- Jasudowicz T., *Administracja wobec praw człowieka*, Toruń 1996.
- Jasudowicz T., *Studium substancjalnych przesłanek dopuszczalności środków derogacyjnych*, [w:] *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych*, T. Jasudowicz (red.), Toruń 1997.
- Konstytucja Grecji*, G. i W. Uliccy (tłum.), Warszawa 2005.
- Konstytucja Hiszpanii z 27 grudnia 1978*, T. Mołdawa (tłum.), Warszawa 1993.
- Konstytucja Republiki Litewskiej*, H. Wisner (tłum.), Warszawa 2006.
- Konstytucja Republiki Słowackiej z 1 września 1992 roku*, K. Skotnicki (tłum.), Warszawa 2003.
- Konstytucja Włoch*, Z. Witkowski (tłum.), Warszawa 2004.
- Locke J., *Dwa traktaty o rządzie*, Warszawa 1992.
- Mały słownik języka polskiego*, S. Skorupka, H. Auderska, Z. Łempicka (red.), Warszawa 1968.
- Mijał P., *Realizacja i ochrona konstytucyjnej wolności zgromadzeń w aspekcie praktycznym*, [w:] *Prawne aspekty wolności. Zbiór studiów*, E. Cała-Wacinkiewicz, D. Wacinkiewicz (red.), Toruń 2008.
- Naleziński B., *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 stycznia 2006, K 21/05, OTK-A 2006 Nr 1 poz. 4, „Przegląd Sejmowy” 2006, nr 3*.
- Pieroth B., Schlink B., *Grundrechte. Staatsrecht II*, Heidelberg 1993.
- Rousseau J.J., *Umowa społeczna*, Łódź 1948.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Zakamycze 2000.

- Sylwestrzak A., *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 2002.
- Szmyt A., *W sprawie pytania prawnego dotyczącego zgodności art. 52 § 1 pkt 2 Kodeksu wykroczeń z art. 57 Konstytucji RP (sygn. akt P 15/08)*, „Zeszyty Prawne BAS” 2008, nr 2.
- Winczorek P., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000.
- Wiśniewski L., *Stany nadzwyczajne w projekcie nowej Konstytucji RP*, [w:] *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych*, T. Jasudowicz (red.), Toruń 1997.
- Witkowski Z., Cieszyński A., *Instytucje stanów nadzwyczajnych w porządku prawnym Federacji Rosyjskiej (na tle genezy konstytucji z 1993 r. i w świetle ustawodawstwa okresu 2001–2002)*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, L. Garlicki, A. Szmyt (red.), Warszawa 2003.
- Wołpiuk W.J., *Państwo wobec szczególnych zagrożeń*, Warszawa 2002.

Łukasz Martyniec¹
Paweł Rataj²

USTAWA O ZARZĄDZIE SUKCESYJNYM PRZEDSIĘBIORSTWEM OSOBY FIZYCZNEJ – NOWA REGULACJA SUKCESJI PRZEDSIĘBIORSTWA

ABSTRACT

The Act on the Succession Management of a Natural Person's Company – new regulations regarding company succession

The Act on the Succession Management of a Natural Person's Company entered into force in November 2018. It introduced new legal institutions into the Polish legal system: inheritance of a company and succession management. This article discusses the origins of the Act and provides a general description of the most important legal institutions in the new succession law.

Keywords: enterprise, civil law partnership, succession planning, succession, family-owned business, company succession, succession management, succession manager, inheritance of a company

- 1 Doradca sukcesyjny, mgr prawa, właściciel Kancelarii Sukcesyjnej Martyniec we Wrocławiu, ekspert Instytutu Biznesu Rodzinnego.
- 2 Radca prawny specjalizujący się w sukcesji firm rodzinnych, OIRP w Krakowie.

Słowa kluczowe: przedsiębiorstwo, spółka cywilna, planowanie spadkowe, sukcesja, firma rodzinna, sukcesja przedsiębiorstwa, zarząd sukcesyjny, zarządca sukcesyjny, przedsiębiorstwo w spadku

Nowe prawo sukcesyjne

25 listopada 2018 r. weszła w życie ustawa z 5 lipca 2018 r. o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej³ (u.z.s.p.o.f.). Ten od dawna wyczekiwany akt prawny przygotowany został przez Ministerstwo Przedsiębiorczości i Technologii i poddawany był szerokim konsultacjom społecznym, m.in. ze środowiskami reprezentującymi firmy rodzinne⁴. Ustawa o zarządzie sukcesyjnym to pierwszy akt prawny w Polsce, w którym kompleksowo uregulowana jest problematyka sukcesji firmy rodzinnej, w tym wypadku przedsiębiorstwa prowadzonego przez osobę fizyczną. Nowe prawo sukcesyjne ma umożliwić zachowanie ciągłości organizacyjno-prawnej przedsiębiorstwa po śmierci przedsiębiorcy oraz zapewnić płynne przejście prowadzenia działalności gospodarczej przez jego następcę albo następców. Wprowadza nieznane dotąd w polskim systemie prawnym instytucje, takie jak zarząd sukcesyjny oraz przedsiębiorstwo w spadku, które będą podstawą do wykonywania działalności gospodarczej w okresie przejściowym, tj. od dnia otwarcia spadku do formalnego objęcia całości przedsiębiorstwa przez nowego właściciela (przedsiębiorcę), wniesienia go w postaci wkładu do spółki albo przekształcenia w spółkę kapitałową w oparciu o przepisy art. 584¹ i nast. Kodeksu spółek handlowych⁵ (k.s.h.).

W dotychczasowym stanie prawnym śmierć przedsiębiorcy wywoływała szereg komplikacji, które w istotny sposób utrudniały lub wręcz

³ Dz.U. poz. 1629.

⁴ Są to organizacje zrzeszające przedsiębiorców rodzinnych oraz organizacje pozarządowe działające na ich rzecz, takie jak Stowarzyszenie „Inicjatywa Firm Rodzinnych” w Warszawie, Instytut Biznesu Rodzinnego w Poznaniu, Fundacja Firmy Rodzinne w Poznaniu, a także liczne firmy doradcze i kancelarie prawne zaangażowane *pro publico bono* w rozwiązywanie problemów biznesu rodzinnego, m.in. należące do autorów niniejszego artykułu.

⁵ Ustawa z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1577 z późn. zm.).

uniemożliwiały spadkobiercom przedsiębiorcy kontynuację działalności przedsiębiorstwa. Przedsiębiorstwo w rozumieniu cywilnoprawnym istniało co prawda nadal, jednakże śmierć przedsiębiorcy skutkowałą brakiem możliwości formalnego kontynuowania jego działalności, a podjęcie nowej przez sukcesora nie zawsze było możliwe. Wraz z odejściem przedsiębiorcy wygasały NIP i REGON, ustawała możliwość posługiwania się firmą zmarłego, wygasały decyzje administracyjne związane z przedsiębiorstwem, umowy o pracę oraz część umów cywilnoprawnych zawartych w związku z prowadzoną działalnością. Bardzo istotnym problemem był obowiązek zwrotu pomocy publicznej oraz zróżnicowana postawa banków i towarzystw leasingowych odnośnie do możliwości kontynuacji umów kredytów i leasingów. Spadkobiercy zaś, będąc związani normą art. 1027 Kodeksu cywilnego⁶ (k.c.), nie mogli podjąć działalności gospodarczej i wykazać tytułu do przedsiębiorstwa, zanim nie doszło do prawomocnego nabycia spadku, co w niektórych sytuacjach trwało na tyle długo, że ponowne uruchomienie działalności przestawało być zasadne. Dalsze zarządzanie przedsiębiorstwem mogło skomplikować ponadto objęcie go za życia przedsiębiorcy wspólnością majątkową małżeńską albo dziedziczenie przez osoby małoletnie lub ubezwłasnowolnione. Jeśli spadek nabyło kilka osób, aby jedna osoba mogła samodzielnie prowadzić przedsiębiorstwo, konieczne było przeprowadzenie działu spadku. Jego odkładanie w czasie znacznie utrudnia zarządzanie, także z uwagi na brak jednej osoby, która podejmowałaby decyzje w przedsiębiorstwie i reprezentowała je na zewnątrz.

Osobną, już pozaprawną kwestią, jest wola dalszego kontynuowania działalności przedsiębiorstwa po stronie rodziny zmarłego przedsiębiorcy. Jest to tym bardziej trudne, że mamy do czynienia z odejściem osoby decyzyjnej, która skupiała w jednym ręku zarząd przedsiębiorstwa, dysponowała kompetencjami, właściwą wiedzą i doświadczeniem w prowadzeniu go. Zagadnienie kontynuacji dotyczy właściwie wyłącznie sytuacji, w których pośród spadkobierców znajdują się sukcesor lub sukcesorzy gotowi podjąć działalność osieroconego przedsiębiorstwa. Mowa jest zatem o sukcesji firmy rodzinnej, która znajduje się już na dojrzałym etapie zaawansowania procesu sukcesji – kiedy przedstawiciele

⁶ Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2017 r., poz. 459 z późn. zm.).

kolejnego pokolenia w dostatecznym stopniu nabyli już wiedzę na temat funkcjonowania przedsiębiorstwa oraz mogą odpowiedzialnie objąć go w zarządzanie⁷. Następcą może być także małżonek zmarłego – często zdarza się, że oboje małżonkowie zaangażowani są w prowadzenie działalności gospodarczej, przy czym przedsiębiorcą zarejestrowanym w CEIDG jest tylko jeden z nich. W sytuacji jego śmierci drugi małżonek może być jedynym spadkobiercą, który jest gotowy do kontynuacji prowadzenia firmy rodzinnej. W przeciwnym razie mamy do czynienia z likwidacją przedsiębiorstwa, ze wszystkimi jej konsekwencjami.

Niewystarczające okazywały się dostępne w uprzednim stanie prawnym rozwiązania. Nawet jeśli zmarły pozostawił testament, w którym powołał sukcesora do spadku albo przekazał mu prowadzone przez siebie przedsiębiorstwo przy użyciu zapisu zwykłego lub windykacyjnego – niewiele to pomagało. Wykorzystanie rozrządzeń testamentowych nie zmieniło charakteru prawnego przedsiębiorstwa ani nie spowodowało przyspieszenia procedur spadkowych niezbędnych do sprawnego uruchomienia firmy w oparciu o nowy wpis do CEIDG, NIP i REGON przez nowego właściciela⁸. Nieskuteczna była także praktyka powierzania zarządu nad przedsiębiorstwem powołanemu w testamencie zarządcy spadku lub udzielenie pełnomocnictwa z zastrzeżeniem, że nie wygasa ono na wypadek śmierci mocodawcy. Wymienione instytucje prawa cywilnego okazały się niedostatecznie dostosowane do sytuacji śmierci przedsiębiorcy – nie umożliwiały zachowania pełnej ciągłości prowadzenia działalności gospodarczej na wszystkich mających zastosowanie płaszczyznach prawnych.

W praktyce dochodziło do wielu nieprawidłowości⁹. Spadkobiercy przedsiębiorcy, którzy musieli zmierzyć się z nagłym odejściem właściciela firmy i z dnia na dzień rozpocząć dalszą działalność, dokonywali

7 Patrz szerzej: definicja sukcesji biznesu rodzinnego jako procesu przekazania kolejno: wiedzy, władzy oraz własności, w oparciu o wspólne wartości, [w:] A. Lewandowska, *Kody wartości*, Lewandowska i Partnerzy, Poznań 2015, s. 81 i nast.

8 Martyniec Ł. [w:] Lewandowska A. (red.), *Przewodnik SOS. Sytuacja nagłej sukcesji*, Lewandowska i Partnerzy, Poznań 2015, s. 35.

9 Patrz wnioski wynikające z kontroli przeprowadzonych przez Najwyższą Izbę Kontroli, [w:] Informacja o wynikach kontroli z 27.07.2018 r., LKI.430.002.2018, nr ew. 41/2018/P/17/115/LKI, *Działanie organów państwa wobec problematyki dziedziczenia przedsiębiorstw*, <https://www.nik.gov.pl/plik/id,17461,vp,20033.pdf>, dostęp z 7 września 2018 r.

rejestracji nowych jednoosobowych przedsiębiorstw lub zawierali umowy spółek cywilnych, które metodą faktów dokonanych przejmowały pracowników, majątek i zobowiązania umowne zmarłego przedsiębiorcy z pominięciem procedur spadkowych i przepisów ordynacji podatkowej – bez zachowania ciągłości prawnej i podatkowej przedsiębiorstwa. Skutkowało to szeregiem problemów, które dodatkowo pogarszały sytuację przedsiębiorstwa, wielokrotnie uniemożliwiając jego ponowne, skuteczne lub uzasadnione gospodarczo uruchomienie.

Dlatego konieczne było wprowadzenie nowej regulacji. Jej potrzeba postulowana była już od kilku lat¹⁰. Ustawa w sposób kompleksowy reguluje zagadnienie sukcesji przedsiębiorstwa osoby fizycznej w sytuacji śmierci przedsiębiorcy albo wspólnika spółki cywilnej. Wprowadza kilka nowych instytucji prawnych oraz nowelizuje aż 38 innych ustaw. Nie ingeruje jednak w dotychczas obowiązujące zasady dotyczące własności w małżeństwie, sprawowania pieczy nad majątkiem małoletniego lub ubezwłasnowolnionego, dziedziczenia i odpowiedzialności za długi spadkowe czy też pozostałe formy sukcesji, takie jak darowizna przedsiębiorstwa. W ustawie nie znalazły odzwierciedlenia postulaty zmierzające do zaliczenia do jego elementów zobowiązań związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa¹¹, co pozwoliłoby m.in. na oddzielenie ich od

10 Patrz m.in.: Ł. Martyniec, P. Rataj, *Prawo jako narzędzie planowania sukcesji w firmie rodzinnej. Uwagi wprowadzające*, [w:] A. Marjański (red.), *Przedsiębiorczość i Zarządzanie – wyzwania globalne i lokalne*, t. XIV, z. 6, cz. I, s. 83–94, Wydawnictwo SAN, Łódź 2013; Ł. Martyniec, P. Rataj, *Wybrane postulaty dotyczące zmian w przepisach prawa w zakresie ułatwienia sukcesji w firmach rodzinnych*, [w:] A. Marjański, M.R. Contreras Loera (red.), *Przedsiębiorczość i Zarządzanie: Firmy rodzinne – zarządzanie, rozwój, przedsiębiorczość*, t. XV, z. 7, cz. I, s. 115–127, Wydawnictwo SAN, Łódź 2014; Ł. Martyniec, P. Rataj, *Zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwem osoby fizycznej w planowaniu sukcesji firmy rodzinnej*, [w:] A. Marjański, M.R. Contreras Loera (red.), *Przedsiębiorczość i Zarządzanie: Firmy rodzinne – współczesne nurty badań i praktyki zarządzania*, t. XIX, z. 7, cz. I, s. 73–86, Wydawnictwo SAN, Łódź 2018; a także wydawnictwa o charakterze poradnikowym, patrz m.in.: A. Lewandowska (red.), *Przewodnik SOS. Sytuacja Nagłej Sukcesji*, Lewandowska i Partnerzy, Poznań 2015; M. Adamska (red.), *Przewodnik po sukcesji w firmach rodzinnych. Kompendium wiedzy*, PM Doradztwo Gospodarcze, Kraków 2014.

11 Takie rozwiązania przyjmował art. 76 projektu Kodeksu cywilnego będącego przedmiotem prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości, gdzie odstąpiono od obowiązującej obecnie koncepcji przedsiębiorstwa w ujęciu przedmiotowym i przyjęto jako lepsze rozwiązanie jego pojęcie podmio-

pozostałych długów spadkowych i skuteczne przekazanie np. zapisem windykacyjnym, czy też wydzielenia przedsiębiorstwa jako samodzielnej masy majątkowej poza majątek wspólny małżeński, jeżeli przedsiębiorca pozostaje w małżeństwie. Wymagałoby to głębszych zmian w prawie cywilnym i rodzinnym.

Ustawa reguluje wyłącznie sytuację śmierci przedsiębiorcy. Pomińta została sytuacja śmierci małżonka przedsiębiorcy w przypadku, kiedy przedsiębiorstwo objęte jest majątkiem wspólnym małżeńskim. Ustawa nie zmieniła istniejącego stanu prawnego.

Prawo sukcesyjne wprowadza natomiast nowe reguły dotyczące wstąpienia spadkobierców zmarłego wspólnika spółki cywilnej w jego miejsce. Pomijając w tym miejscu bardziej wnikliwą analizę przepisów (art. 46–48 u.z.s.p.o.f.), warto zaznaczyć, iż przyjęte rozwiązania zmierzają w kierunku umożliwienia zachowania ciągłości funkcjonowania spółki cywilnej nawet w sytuacji śmierci jednego z dwóch wspólników spółki, w której umowie brakuje postanowienia o wstąpieniu spadkobierców (art. 872 k.c.). Ten kierunek zmian należy uznać za korzystny i pożądaný *de lege ferenda* także w osobowych spółkach prawa handlowego, w przypadku których – poza spółką partnerską (art. 98 § 2 k.s.h.) – brakuje przepisów ułatwiających planowanie spadkowe¹².

Ustawa o zarządzie sukcesyjnym przedsiębiorstwem osoby fizycznej likwiduje bariery prawne w sukcesji jednoosobowego przedsiębiorstwa.

towe; patrz m.in.: L. Siwak, *Przedsiębiorstwo w projekcie kodeksu cywilnego – zagadnienia wybrane*, Acta Universitatis Wratislaviensis, Przegląd Prawa i Administracji, Wrocław 2011, s. 151–163; A. Moskała-Dudek, *Uwagi na temat definicji przedsiębiorstwa w art. 76 projektu nowego Kodeksu cywilnego*, [w:] P. Stec, M. Załucki (red.), *Wokół rekodyfikacji prawa cywilnego: prace jubileuszowe*, Kraków 2015, s. 49–66; a także P. Blajer, *Nabycie przedsiębiorstwa będącego przedmiotem zapisu windykacyjnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 56 i nast.

12 Niemożliwe jest na przykład uniknięcie likwidacji dwuosobowej spółki jawnej, kiedy po śmierci jednego ze wspólników jej przedsiębiorstwo ma zostać przejęte w całości wyłącznie przez drugiego wspólnika. Taka konieczność występuje m.in. w sytuacji spotykanej często spółki rodzinnej prowadzonej przez dwoje małżonków, którzy mają małoletnie dzieci. W praktyce – w celu zabezpieczenia zachowania ciągłości spółki jeszcze za życia obu wspólników – dopuszczany jest do niej kolejny wspólnik z niewielkim udziałem w zysku. Powoduje to jednak kolejne komplikacje z uwagi na jego osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki oraz konieczność zabezpieczenia sytuacji jego śmierci.

Nowe regulacje przeznaczone są – w naszej ocenie – przede wszystkim dla tych przedsiębiorców, którzy planują sukcesję biznesu rodzinnego i jednocześnie, wraz z rodzinami, znajdują się na zaawansowanym etapie zarządzania procesem sukcesji¹³. W przeciwnym razie trudno spodziewać się, iż spadkobiercy, którzy nie posiadają dostatecznego przygotowania albo woli kontynuacji działalności przedsiębiorstwa – będą chcieli skorzystać z możliwości, jakie daje ustawa. Wszak zdajemy sobie sprawę, że dla rodzin zaskoczonych niespodziewanym odejściem właściciela firmy największym wyzwaniem będzie decyzja, czy w ogóle podjąć się wznowienia przerwanej działalności gospodarczej, czy lepiej pogodzić się z jej likwidacją¹⁴.

Analiza przepisów ustawy o zarządzie sukcesyjnym każe postawić tezę, że z punktu widzenia zachowania ciągłości organizacyjno-prawnej przedsiębiorstwa korzystniej będzie ustanowić zarządcę sukcesyjnego jeszcze za życia przedsiębiorcy, czyli w ramach planowania procesu

13 Sukcesja biznesu rodzinnego, niezależnie od formy prawnej prowadzenia działalności gospodarczej, powinna być realizowana równoległe na kilku płaszczyznach obejmujących w szczególności strategię biznesu, szereg aspektów organizacyjnych i finansowych firmy, HR, elementy prawne, podatkowe i finanse osobiste w rodzinie właścicielskiej. Planowanie obejmuje sukcesję biznesu realizowaną za życia oraz planowanie spadkowe i sukcesję majątku rodzinnego. Coraz częściej w rodzinach tworzone są reguły ładu rodzinnego, spisywane następnie w konstytucjach rodzinnych. Patrz m.in.: P. May, A. Lewandowska, *Stawka większa niż biznes. Strategie rozwoju firm rodzinnych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014; A. Lewandowska, J. Lipiec, *Konstytucje firm rodzinnych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015; Ł. Martyniec, *Ład rodzinny i konstytucja rodzinna... oczami prawnika*, „Family Business. Zarządzanie firmą rodzinną”, Instytut Biznesu Rodzinnego, czerwiec 2016, nr 2, s. 24–26; P. Rataj, *Prawne aspekty procesu sukcesji*, [w:] M. Adamska (red.), *Przewodnik po sukcesji w firmach rodzinnych. Kompedium wiedzy*, PM Doradztwo Gospodarcze, Kraków 2014, s. 180–220; Ł. Sułkowski, A. Marjański, *Firmy rodzinne. Jak osiągnąć sukces w sztafecie pokoleń*, Poltext, Warszawa 2011; A. Surdej, K. Wach, *Przedsiębiorstwa rodzinne wobec wyzwań sukcesji*, Difin, Warszawa 2010.

14 W procesie sukcesji biznesu realizowanym za życia, kiedy sukcesorzy przez wiele lat stopniowo przygotowywani są do przejścia roli właścicieli i osób zarządzających w firmie rodzinnej, niejednokrotnie zdarza się, że rodzina podejmuje decyzję o rezygnacji z sukcesji biznesu wewnątrz rodziny. Sukcesorzy nie chcą lub nie potrafią przejąć odpowiedzialności za firmę. Tym bardziej jest to trudne w sytuacji nagłej sukcesji, czyli choroby lub śmierci właściciela przedsiębiorstwa. Patrz m.in.: A. Lewandowska (red.), *Przewodnik SOS. Sytuacja nagłej sukcesji*, Lewandowska i Partnerzy, Poznań 2015, s. 12.

sukcesji. Powinno to nastąpić równoległe z wykorzystaniem pozostałych, już aktualnie dostępnych rozwiązań *mortis causa*, które wykorzystane prawidłowo – w połączeniu z przepisami ustawy o zarządzie sukcesyjnym – wreszcie mogą okazać się skuteczne.

Procedury zmierzające do powołania zarządcy sukcesyjnego już po śmierci przedsiębiorcy (m.in. art. 12, art. 13–16, art. 17 ust. 2, art. 30 ust. 2–4, art. 34–35, art. 37 i art. 42 i nast. u.z.s.p.o.f. oraz art. 63² § 5–12 Kodeksu pracy¹⁵) traktowane są jako rozwiązanie rezerwowe i wymagać będą od spadkobierców szeregu dodatkowych działań. Ustawodawca wprowadził je z myślą o tych rodzinach, które zaniechały podjęcia działań formalnych jeszcze za życia przedsiębiorcy. Sytuacja, w której wprawdzie po śmierci przedsiębiorcy powstało przedsiębiorstwo w spadku, lecz nie jest do końca jasne, czy w przewidzianym w art. 12 ust. 10 u.z.s.p.o.f. dwumiesięcznym terminie dojdzie do powołania zarządcy sukcesyjnego, czy nie – może rodzić poczucie niepewności także po stronie otoczenia firmy: pracowników, dostawców, kontrahentów czy instytucji finansujących działalność przedsiębiorstwa. Bardziej szczegółowy opis tych procedur wykracza poza założenia niniejszego opracowania, ponieważ dalej skupimy się na opisie podstawowych instytucji powołanych przez prawo sukcesyjne, bez których zrozumienia trudno podjąć decyzję o skorzystaniu z rozwiązań rezerwowych. Znając jednak niską skłonność do planowania sukcesji wśród polskich przedsiębiorców¹⁶, rozwiązania te będą potrzebne.

Przedsiębiorstwo w spadku

Ustawa o zarządzie sukcesyjnym reguluje zasady tymczasowego zarządzania przedsiębiorstwem po śmierci przedsiębiorcy (art. 1 u.z.s.p.o.f.). Z chwilą śmierci przedsiębiorcy powstaje przedsiębiorstwo w spadku, które obejmuje składniki niematerialne i materialne, przeznaczone do

¹⁵ Ustawa z 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 108 z późn. zm.).

¹⁶ Patrz A. Lewandowska, *Firma rodzinna to marka. Raport z badania przeprowadzonego w ramach projektu „Statystyka firm rodzinnych”*, Instytut Biznesu Rodzinnego, Poznań 2016.

wykonywania działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę, stanowiące mienie przedsiębiorcy w chwili jego śmierci (art. 2 ust. 1 u.z.s.p.o.f.). Jeżeli w chwili śmierci przedsiębiorcy przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55(1) k.c. stanowiło w całości mienie przedsiębiorcy i jego małżonka, przedsiębiorstwo w spadku obejmuje całość tego przedsiębiorstwa (art. 2 ust. 2 u.z.s.p.o.f.). Przedsiębiorstwo w spadku obejmuje także składniki niematerialne i materialne, przeznaczone do wykonywania działalności gospodarczej, nabyte przez zarządcę sukcesyjnego w trakcie trwania zarządu sukcesyjnego, aż do czasu jego ustania. Ponieważ przedsiębiorstwo do czasu działu spadku albo działu i majątku małżeńskiego posiada kilku współwłaścicieli i jako takie nie jest wyodrębnione, konieczne było przyjęcie fikcji prawnej w postaci wydzielenia odrębnego mienia (części spadku i/lub majątku drugiego małżonka) służącego prowadzeniu działalności gospodarczej, które tymczasowo podlegać będzie zarządzaniu jako samodzielnie funkcjonujące przedsiębiorstwo w spadku, tak jakby właściciel żył nadal¹⁷. Właścicielami przedsiębiorstwa są: małżonek przedsiębiorcy w sytuacji, kiedy przedsiębiorstwo objęte było majątkiem wspólnym małżeńskim, a także spadkobiercy ustawowi albo testamentowi oraz zapisobierca windykacyjny¹⁸. Wielkość udziałów w przedsiębiorstwie w spadku ustala się według wielkości udziałów spadkowych lub udziałów we współwłasności przedsiębiorstwa (art. 4 u.z.s.p.o.f.). Powstanie przedsiębiorstwa w spadku niezbędne jest także w sytuacji, kiedy przedsiębiorstwo nabywa w całości jedyny spadkobierca albo zapisobierca windykacyjny przedsiębiorcy już w chwili otwarcia spadku. Do czasu uprawomocnienia się postanowienia o stwierdzeniu nabycia

17 Ł. Martyniec, P. Rataj, *Zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwem osoby fizycznej w planowaniu sukcesji firmy rodzinnej*, [w:] A. Marjański, M.R. Contreras Loera (red.), *Przedsiębiorczość i Zarządzanie: Firmy rodzinne – współczesne nurty badań i praktyki zarządzania*, t. XIX, z. 7, cz. I, s. 77.

18 Należy mieć na uwadze, że jeżeli przedsiębiorstwo w małżeństwie zmarłego przedsiębiorcy objęte było majątkiem wspólnym małżeńskim, zapisem windykacyjnym przenosi się – w uproszczeniu – połowa przedsiębiorstwa. Zapisobierca windykacyjny oraz małżonek przedsiębiorcy powinni dokonać podziału majątku – inaczej nadal objęty on będzie współwłasnością. Zarząd sukcesyjny ustanie dopiero w sytuacji, kiedy zapisobierca windykacyjny nabyte całość przedsiębiorstwa. Patrz także P. Blajer, *Nabycie przedsiębiorstwa będącego przedmiotem zapisu windykacyjnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 257 i nast.

spadku, zarejestrowania aktu poświadczenia dziedziczenia albo wydania europejskiego poświadczenia spadkowego nie posiada on tytułu prawnego do zarządzania przedsiębiorstwem i nie może wykazać praw do niego (art. 1027 k.c.). Spadkobierca albo zapisobierca windykacyjny może sprawować zarząd nad przedsiębiorstwem jako zarządca sukcesyjny, o ile został powołany.

Zarząd sprawowany jest przez zarządcę sukcesyjnego, który w sprawach wynikających z prowadzenia przedsiębiorstwa w spadku posługuje się dotychczasową firmą przedsiębiorcy z dodatkowym oznaczeniem „w spadku”¹⁹ (art. 17 ust. 1 u.z.s.p.o.f.). W zakresie nieuregulowanym w ustawie do prowadzenia przedsiębiorstwa w spadku przez zarządcę sukcesyjnego stosuje się odpowiednio przepisy o wykonywaniu działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę²⁰. Zarządca sukcesyjny wykonuje umowy zawarte jeszcze przez zmarłego przedsiębiorcę, a ponadto, w ramach prowadzenia przedsiębiorstwa w spadku, zawiera i wykonuje nowe umowy i zaciąga zobowiązania. W okresie od chwili śmierci przedsiębiorcy do dnia wygaśnięcia zarządu sukcesyjnego zarządca sukcesyjny wykonuje także uprawnienia i obowiązki pracodawcy (art. 30 ust. 2 u.z.s.p.o.f.). Jednocześnie należy zaznaczyć, że przedsiębiorstwo w spadku nie jest jednostką organizacyjną, o której mowa w art. 33(1) k.c., jest jednak podatnikiem (art. 49 i 50 u.z.s.p.o.f.) i funkcjonuje w oparciu o NIP zmarłego przedsiębiorcy. Zachowana jest także kontynuacja decyzji administracyjnych związanych z przedsiębiorstwem, których stroną był zmarły przedsiębiorca (z zastrzeżeniami wynikającymi z art. 36 u.z.s.p.o.f.). W ustawie przewidziany jest tryb, na podstawie którego zarządca sukcesyjny w czasie istnienia przedsiębiorstwa w spadku wykonuje prawa i obowiązki z tych decyzji, zaś właściciel przedsiębiorstwa ma prawo wystąpić o przeniesienie ich na niego (rozdział 7 u.z.s.p.o.f.).

Jak widać, aby przedsiębiorstwo w spadku mogło kontynuować działalność gospodarczą zmarłego przedsiębiorcy, wymagane były zmiany w przepisach jednocześnie kilku gałęzi prawa. Rozwiązania oparte

19 Znajduje to odzwierciedlenie także w CEIDG – jeśli zarządca sukcesyjny został powołany za życia przedsiębiorcy, zmiany dokonują się z mocy prawa.

20 M.in. ustawę z 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2018 r., poz. 646).

na przepisach prawa cywilnego dotyczące pełnomocnictwa czy też wykonawcy testamentu okazały się dalece niewystarczające.

W sytuacji śmierci wspólnika spółki cywilnej przepisy ustawy odnoszące się do przedsiębiorstwa w spadku stosuje się odpowiednio do udziału przedsiębiorcy w majątku wspólnym wspólników spółki cywilnej (rozdział 8 u.z.s.p.o.f.).

Przedsiębiorstwo w spadku oraz zarząd sukcesyjny mogą trwać do dwóch lat od dnia śmierci przedsiębiorcy, z zastrzeżeniem przepisu art. 59 ust. 2 u.z.s.p.o.f. Z ważnych powodów sąd może przed wygaśnięciem zarządu sukcesyjnego przedłużyć okres zarządu sukcesyjnego na czas nie dłuższy niż pięć lat od dnia śmierci przedsiębiorcy (art. 60 u.z.s.p.o.f.).

Należy pamiętać, że choć przepisy ustawy o zarządzie sukcesyjnym – według założeń projektodawców – mają charakter dobrowolny, a intencje ustawodawcy nie zmierzały do zmiany sytuacji prawnej tych spadkobierców, którzy nie zamierzają kontynuować działalności gospodarczej zmarłego przedsiębiorcy, przyjęto założenie, że przedsiębiorstwo w spadku powstaje po śmierci każdego przedsiębiorcy zarejestrowanego w CEIDG i trwa – jako podatek²¹ – przez dwa miesiące. Jeśli w tym czasie nie został powołany zarządca sukcesyjny, przedsiębiorstwo w spadku kończy swój byt. Po stronie nieświadomych spadkobierców może to rodzić konsekwencje z uwagi na okoliczność, że ustawa przedłuża obowiązywanie decyzji administracyjnych związanych z przedsiębiorstwem na okres sześciu miesięcy od dnia śmierci przedsiębiorcy (art. 36 ust. 1 pkt 2 u.z.s.p.o.f.). Aby uniknąć konieczności wykonywania

21 Na gruncie podatkowym przyjęto jednak, że beczynność podatnika nie wywołuje skutków prawnych. Znowelizowany art. 12 ust. 1d ustawy z 13 października 1995 r. o zasadach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników (Dz.U. z 2017 r., poz. 869 i 2491 oraz z 2018 r., poz. 106, 650 i 771) przesądza, że jeżeli zarząd sukcesyjny nie został ustanowiony i nie dokonano zgłoszenia, o którym mowa w ust. 1c, podawanie NIP lub numeru REGON firmy przedsiębiorcy nie wywołuje skutków podatkowych dla przedsiębiorstwa w spadku. Z kolei znowelizowany art. 97 ust. 1a ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2018 r., poz. 800 z późn. zm.) stanowi, iż dopiero w przypadku gdy ustanowiono zarząd sukcesyjny, przedsiębiorstwo w spadku wstępuje w przewidziane w przepisach prawa podatkowego majątkowe prawa i obowiązki spadkodawcy związane z prowadzoną działalnością gospodarczą.

obowiązków wynikających z decyzji, spadkobiercy albo małżonek zmarłego przedsiębiorcy powinni niezwłocznie dokonać zgłoszenia organowi administracji publicznej, który wydał decyzję związaną z przedsiębiorstwem, zaprzestania działalności objętej tą decyzją (art. 36 ust. 3 u.z.s.p.o.f.).

Ponadto choć z przepisów ustawy (art. 21, art. 28–29, art. 31 i art. 32 ust. 1 u.z.s.p.o.f.) oraz jej uzasadnienia wynika, że założeniem ustawodawcy jest zapewnienie kontynuacji umów cywilnoprawnych związanych przez przedsiębiorcę w związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa, ustawa nie może zagwarantować, że do tej kontynuacji rzeczywiście dojdzie. W przypadku kluczowych dla funkcjonowania przedsiębiorstwa umów, np. z bankami, towarzystwami leasingowymi czy kontrahentami, może okazać się, że strony tych umów uznają, iż niedostatecznie przygotowane do pełnienia swojej funkcji zarządca sukcesyjny albo sukcesor i tak nie sprostą obowiązkowi wynikającemu z umowy. Wówczas umowa może zostać wypowiedziana na zasadach ogólnych. Jest to kolejny argument przesądzający o tym, że ustawa o zarządzie sukcesyjnym spełni swoją funkcję wyłącznie w tych rodzinach, które znajdują się na zaawansowanym etapie planowania sukcesji.

Zarząd sukcesyjny

Jest to także nowa instytucja w polskim systemie prawa, ściśle powiązana z przedsiębiorstwem w spadku. Do ustanowienia zarządu sukcesyjnego wymagane jest powołanie zarządcy sukcesyjnego przez przedsiębiorcę za życia lub przez jego następców po śmierci, zgoda zarządcy na pełnienie funkcji oraz dokonanie wpisu do CEIDG. Zarządcę można wskazać także w ten sposób, że stanie się nim z chwilą śmierci przedsiębiorcy powołany wcześniej prokurent. Przedsiębiorca może powołać zarządcę sukcesyjnego także na wypadek, gdyby powołany w pierwszej kolejności zarządca sukcesyjny zrezygnował z tej funkcji albo nie mógł jej pełnić (art. 11 ust. 2 i 3 u.z.s.p.o.f.). Ustanowienie zarządcy przez przedsiębiorcę oraz jego zgoda wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności (art. 9 u.z.s.p.o.f.). Powołanie zarządcy sukcesyjnego po

śmierci przedsiębiorcy w trybie art. 12 u.z.s.p.o.f. oraz zgoda zarządcy wymagają formy aktu notarialnego.

Zarządcą sukcesyjnym może być powołana osoba fizyczna, która ma pełną zdolność do czynności prawnych (z zastrzeżeniami z art. 8 ust. 2 u.z.s.p.o.f.). Zarząd sukcesyjny nie może być przeniesiony. Zarządca sukcesyjny może ustanowić pełnomocnika do poszczególnej czynności lub pewnego rodzaju czynności (art. 19 u.z.s.p.o.f.). Nie można ograniczyć zarządu ze skutkiem wobec osób trzecich (art. 20 u.z.s.p.o.f.). Nie można ustanowić zarządu sukcesyjnego, jeżeli została ogłoszona upadłość przedsiębiorcy (art. 6 ust. 3 u.z.s.p.o.f.).

Zarząd sukcesyjny obejmuje zobowiązanie do prowadzenia przedsiębiorstwa w spadku oraz umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa w spadku (art. 18 u.z.s.p.o.f.). Jest to szersza funkcja niż tylko reprezentacja na zewnątrz; polega także na wykonywaniu prawa i przyjęciu zobowiązania do zarządzania przedsiębiorstwem oraz obejmuje prawa i obowiązki z zakresu prawa podatkowego, prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Zarządca sukcesyjny może także wykonywać prawa i obowiązki wynikające z decyzji administracyjnych dotyczących przedsiębiorstwa w spadku.

Zarządca sukcesyjny działa w imieniu własnym, lecz na rachunek właścicieli przedsiębiorstwa w spadku (art. 21 ust. 1 u.z.s.p.o.f.). Jego sytuacja prawna różni się jednak od znanych form zastępstwa pośredniego czy też przedstawicielstwa. Zarządca sukcesyjny przede wszystkim wstępuje w ogół sytuacji prawnej przedsiębiorstwa w spadku, czyli w te wszystkie stosunki prawne, które wcześniej dotyczyły zmarłego przedsiębiorcy, jednocześnie na płaszczyźnie kilku gałęzi prawa. Następnie – kontynuując działalność przedsiębiorstwa w ramach czynności zwykłego zarządu – działając w swoim imieniu i nie ujawniając, na czyją rzecz działa, wykonuje owe prawa i obowiązki oraz wstępuje w nowe stosunki prawne, zawierając umowy czy też wykonując obowiązki wynikające z decyzji administracyjnoprawnych dotyczących przedsiębiorstwa. Skutki owych czynności odnoszą się jednak nie do majątku zarządcy sukcesyjnego, lecz do wydzielonej masy majątkowej, jaką jest przedsiębiorstwo w spadku, czyli – proporcjonalnie do udziału w prawach do przedsiębiorstwa – wszystkich jego właścicieli. Nawet jeśli zostaną oni formalnie ujawnieni dopiero po kilku miesiącach, wszystkie prawa

i obowiązki związane z przedsiębiorstwem w spadku z mocy prawa przypadać będą właścicielom przedsiębiorstwa. Przy czym należy zwrócić uwagę, iż chodzi nie tylko o ich stan z chwili otwarcia spadku, jak to ma miejsce przy dziedziczeniu. Będą to wszystkie prawa i obowiązki powstałe pomiędzy momentem śmierci przedsiębiorcy a ustaniem zarządu sukcesyjnego – przez cały czas trwania przedsiębiorstwa w spadku²². W tym kontekście wcześniejszy brak planowania sukcesji i rozbieżności zdań pomiędzy właścicielami przedsiębiorstwa w spadku odnośnie do wyboru zarządcy sukcesyjnego i ukształtowania relacji z nim mogą stać się źródłem wielu problemów.

Sytuacja właścicieli przedsiębiorstwa, w tym małżonka przedsiębiorcy, jeżeli przedsiębiorstwo było objęte majątkiem wspólnym; jest szczególnie o tyle, że zarządca sukcesyjny obejmuje zwykły zarząd nad całością przedsiębiorstwa, a uprawnienia właścicieli są w tej materii wyłączone. Zarządca sukcesyjny wobec właścicieli przedsiębiorstwa posiada podobny status jak syndyk sprawujący zarząd nad masą upadłości wobec upadłego. Właścicielom, o ile doszło do formalnego stwierdzenia nabycia spadku i są już znani, przysługuje prawo do podejmowania decyzji jedynie w zakresie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu, gdzie wymagana jest ich jednomyślna zgoda. Tym bardziej istotny jest dobrze przemyślany wybór osoby zarządcy. W firmach rodzinnych najczęściej będzie to sukcesor, który następnie przejmie całość przedsiębiorstwa na własność. Co ważne w przypadku braku zgody właścicieli przedsiębiorstwa na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd, a także w czasie, kiedy nie ma jeszcze prawomocnego tytułu do spadku – tego typu decyzje nie mogą być w ogóle podejmowane.

Nic nie stoi na przeszkodzie, aby właściciele przedsiębiorstwa zawarli z zarządcą sukcesyjnym umowę, w której uregulowane zostaną wzajemne prawa i obowiązki, w tym zdefiniowane zostanie, jakie czynności w przypadku konkretnego przedsiębiorstwa przekraczają, a jakie nie przekraczają granic zwykłego zarządu. Umowa może przyznawać zarządcy

22 Ł. Martyniec, P. Rataj, *Zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwem osoby fizycznej w planowaniu sukcesji firmy rodzinnej*, [w:] A. Marjański, M.R. Contreras Loera (red.), *Przedsiębiorczość i Zarządzanie: Firmy rodzinne – współczesne nurty badań i praktyki zarządzania*, t. XIX, z. 7, cz. I, s. 81.

wynagrodzenie za sprawowanie obowiązków, choć w wielu firmach rodzinnych zarządcą zostanie jeden ze współwłaścicieli przedsiębiorstwa, bez prawa do osobnego wynagrodzenia. W braku indywidualnych uregulowań do wynagrodzenia zarządcy sukcesyjnego stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego o zleceniu (art. 25 u.z.s.p.o.f.).

Zarządca sukcesyjny nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania zaciągnięte na rachunek właścicieli przedsiębiorstwa w spadku, chyba że odrębne przepisy stanowią inaczej. Zarządca sukcesyjny ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną na skutek nienależytego wykonywania obowiązków (art. 33 ust. 2 u.z.s.p.o.f.).

Status prawny właścicieli przedsiębiorstwa wzmacniają ponadto obowiązki sprawozdawcze zarządcy sukcesyjnego. Jak stanowi art. 28 ust. 1 u.z.s.p.o.f., niezwłocznie po ustanowieniu zarządu sukcesyjnego zarządca sukcesyjny sporządza i składa przed notariuszem wykaz inwentarza przedsiębiorstwa w spadku, obejmujący składniki przedsiębiorstwa w spadku, z podaniem ich wartości według stanu i cen z chwili śmierci przedsiębiorcy, a także długi spadkowe związane z działalnością gospodarczą zmarłego przedsiębiorcy i ich wysokość według stanu z chwili śmierci przedsiębiorcy. W pozostałym zakresie do wykazu inwentarza przedsiębiorstwa w spadku stosuje się odpowiednio przepisy o wykazie inwentarza spadku.

Właściciele przedsiębiorstwa w spadku mają prawo do udziału w zyskach i uczestniczą w stratach przedsiębiorstwa w spadku w takim stosunku, w jakim przysługuje im udział w przedsiębiorstwie w spadku. Właściciele przedsiębiorstwa w spadku mogą żądać podziału i wypłaty zysku pomniejszonego o należności publicznoprawne i niepokryte straty z upływem roku od dnia ustanowienia zarządu sukcesyjnego i z końcem każdego kolejnego roku za rok poprzedni. Na żądanie właścicieli przedsiębiorstwa w spadku zarządca sukcesyjny wypłaca im zaliczki na poczet przewidywanego zysku z prowadzenia przedsiębiorstwa w spadku, chyba że byłoby to sprzeczne z zasadami prawidłowej gospodarki (art. 27 u.z.s.p.o.f.).

Zarządca sukcesyjny może w każdym czasie zrezygnować z pełnionej przez siebie funkcji, może zostać również odwołany. Wymaga to zgody osób, którym łącznie przysługuje udział w przedsiębiorstwie w spadku większy niż $\frac{1}{2}$ (art. 55 ust. 2 u.z.s.p.o.f.), albo zgody sądu,

jeżeli zarządca sukcesyjny w sposób rażąco naruszył swoje obowiązki (art. 56 u.z.s.p.o.f.). Tryb sądowy będzie uruchamiany wyłącznie wtedy, kiedy wola odwołania zarządcy leżeć będzie po stronie właścicieli przedsiębiorstwa w spadku, którym przysługuje jedynie mniejszościowy udział w nim.

Podsumowanie

Nowe prawo sukcesyjne zlikwidowało wiele przeszkód prawnych, które utrudniały lub uniemożliwiały sukcesję przedsiębiorstwa osoby fizycznej. Nie zastąpi jednak rzetelnego i wieloletniego planowania sukcesji, a także połączenia stosowania nowych przepisów z dostępnymi dotychczas rozwiązaniami *mortis causa*. Brak właściwego doboru i przygotowania sukcesorów, ustalenia relacji pomiędzy nimi, nieumiejętność przejścia odpowiedzialności za firmę, a także takie kwestie, jak problemy z podziałem spadku, dziedziczeniem przez małoletnie dzieci czy konieczność uregulowania roszczenia zachowkowego mogą spowodować, że nawet najlepiej przygotowani sukcesorzy nie będą w stanie z sukcesem przejąć rodzinnego przedsiębiorstwa.

Ustawa o zarządzie sukcesyjnym zawiera długo oczekiwane rozwiązania prawne, które umożliwią przeprowadzenie skutecznej sukcesji w tych rodzinach, które są przygotowane. Czas pokaże, jak ukształtuje się praktyka stosowania nowych przepisów.

Bibliografia

- Informacja o wynikach kontroli NIK z 27.07.2018 r., LKI.430.002.2018, nr ew. 41/2018/P/17/115/LKI, *Działanie organów państwa wobec problematyki dziedziczenia przedsiębiorstw*, <https://www.nik.gov.pl/plik/id,17461,vp,20033.pdf>, dostęp 7 września 2018 r.
- Adamska M. (red.), *Przewodnik po sukcesji w firmach rodzinnych. Kompendium wiedzy*, PM Doradztwo Gospodarcze, Kraków 2014.

- Blajer P., *Nabycie przedsiębiorstwa będącego przedmiotem zapisu windykacyjnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.
- Lewandowska A., *Kody wartości*, Lewandowska i Partnerzy, Poznań 2015.
- Lewandowska A. (red.), *Przewodnik SOS. Sytuacja nagłej sukcesji*, Lewandowska i Partnerzy, Poznań 2015.
- Lewandowska A., Lipiec J., *Konstytucje firm rodzinnych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Lewandowska A., *Firma rodzinna to marka. Raport z badania przeprowadzonego w ramach projektu „Statystyka firm rodzinnych”*, Instytut Biznesu Rodzinnego, Poznań 2016.
- Martyniec Ł., *Ład rodzinny i konstytucja rodzinna... oczami prawnika*, „Family Business. Zarządzanie firmą rodzinną”, Instytut Biznesu Rodzinnego, czerwiec 2016, nr 2.
- Martyniec Ł., Rataj P., *Prawo jako narzędzie planowania sukcesji w firmie rodzinnej. Uwagi wprowadzające*, [w:] Marjański A. (red.), *Przedsiębiorczość i Zarządzanie – wyzwania globalne i lokalne*, t. XIV, z. 6, cz. I, Wydawnictwo SAN, Łódź 2013.
- Martyniec Ł., Rataj P., *Wybrane postulaty dotyczące zmian w przepisach prawa w zakresie ułatwienia sukcesji w firmach rodzinnych*, [w:] Marjański A., M.R. Contreras Loera (red.), *Przedsiębiorczość i Zarządzanie: Firmy rodzinne – zarządzanie, rozwój, przedsiębiorczość*, t. XV, z. 7, cz. I, Wydawnictwo SAN, Łódź 2014.
- Martyniec Ł., Rataj P., *Zarząd sukcesyjny przedsiębiorstwem osoby fizycznej w planowaniu sukcesji firmy rodzinnej*, [w:] Marjański A., M.R. Contreras Loera (red.), *Przedsiębiorczość i Zarządzanie: Firmy rodzinne – współczesne nurty badań i praktyki zarządzania*, t. XIX, z. 7, cz. I, Wydawnictwo SAN, Łódź 2018.
- May P., Lewandowska A., *Stawka większa niż biznes. Strategie rozwoju firm rodzinnych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2014.
- Moskała-Dudek A., *Uwagi na temat definicji przedsiębiorstwa w art. 76 projektu nowego Kodeksu cywilnego*, [w:] Stec P., Załucki M. (red.), *Wokół rekodyfikacji prawa cywilnego: prace jubileuszowe*, Kraków 2015.
- Siwak. L., *Przedsiębiorstwo w projekcie kodeksu cywilnego – zagadnienia wybrane*, Acta Universitatis Wratislaviensis, Przegląd Prawa i Administracji, Wrocław 2011.

Sułkowski Ł., Marjański A., *Firmy rodzinne. Jak osiągnąć sukces w sztafecie pokoleń*, Poltext, Warszawa 2011.

Surdej A., Wach K., *Przedsiębiorstwa rodzinne wobec wyzwań sukcesji*, Difin, Warszawa 2010.

Maksymilian Ślusarczyk¹

Wyższa Szkoła Ekonomii, Prawa i Nauk Medycznych
im. prof. Edwarda Lipińskiego w Kielcach

LEGITYMACJA CZYNNA PRZEWODNICZĄCEGO KOMISJI NADZORU FINANSOWEGO W POSTĘPOWANIU PRZED SĄDEM NAJWYŻSZYM²

ABSTRACT

The standing to bring proceedings of the Chair of the Polish Financial Supervision Authority before the Polish Supreme Court³

The article concerns the powers granted to the Chair of the Polish Financial Supervision Authority (hereinafter “Chair of the PFSA”) in proceedings before the Supreme

- 1 Radca prawny, doktor nauk prawnych; prowadzi indywidualną kancelarię radcy prawnego w Kielcach, autor i współautor publikacji pokonferencyjnych poświęconych tematyce prawa cywilnego, procedury cywilnej i prawa bankowego, prowadzi wykłady dla studentów prawa i administracji oraz uczestników studiów podyplomowych w Wyższej Szkole Ekonomii, Prawa i Nauk Medycznych im. prof. Edwarda Lipińskiego w Kielcach oraz wykłady z zakresu przedmiotów prawnych dla studentów Społecznej Akademii Nauk – filie w: Kielcach, Skarżysku-Kamiennej, Tarnobrzegu.
- 2 Niniejszy artykuł został wygłoszony w charakterze wykładu podczas XVII Konferencji Kół Naukowych w dniu 28 maja 2018 r. w WSEPiNM w Kielcach.
- 3 This article was delivered as a lecture during the 17th Conference of Research Clubs on May 28, 2018 at the School of Economics, Law and Medical Sciences in Kielce.

Court pursuant to Articles 83 and 89 of the Act of December 8, 2017 on the Supreme Court (hereinafter “the Polish Supreme Court Act”). The Act modified the previous binding prerequisites for taking action before the Polish Supreme Court (hereinafter “PSC”) by the Chair of the PFSA and extended the scope of his competences in the proceedings before the PSC. The aim of this article is to discuss legal instruments made available to the Chair of the PFSA within the framework of actions that they may take before the PSC and to analyze the prerequisites for such actions in the light of previous legal regulations. The article also contains an assessment of the current regulations provided in Articles 83 and 89 of the Polish Supreme Court Act.

Keywords: legal issue, extraordinary complaint (to appeal a final decision of a common court or military court), Polish Supreme Court, Chair of the PSFA

Słowa kluczowe: zagadnienie prawne, skarga nadzwyczajna, Sąd Najwyższy, Przewodniczący KNF

I. Wstęp

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym⁴ (zwana dalej: „ustawą o SN”) w art. 83 i 89 nadała Przewodniczącemu KNF uprawnienia w postaci prawa do:

1. przedstawienia w zakresie swojej właściwości wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego Sądowi Najwyższemu w składzie siedmiu sędziów lub innym odpowiednim składzie w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania,
2. wniesienia w zakresie swojej właściwości skargi nadzwyczajnej do Sądu Najwyższego od prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończącego postępowanie w sprawie, jeżeli jest to konieczne dla zapewnienia praworządności i sprawiedliwości społecznej i:
 - a) orzeczenie narusza zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w konstytucji,

⁴ Dz.U.2018.5.

- b) orzeczenie w sposób rażąco narusza prawo przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie,
- c) zachodzi oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego,
 - a orzeczenie nie może być uchylone lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia.

Pierwsza spośród wskazanych powyżej kompetencji przysługiwała Przewodniczącemu KNF także na podstawie poprzednio obowiązującej ustawy o Sądzie Najwyższym z 23 listopada 2002 r.⁵ Jednak treść obecnie obowiązującej regulacji dotyczącej prawa Przewodniczącego KNF do złożenia wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego przez Sąd Najwyższy nieco różni się od tej, która obowiązywała na mocy poprzedniej ustawy o SN. Natomiast druga spośród wskazanych powyżej kompetencji Przewodniczącego KNF stanowi novum w polskim prawie.

II. Wniosek o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego przez Sąd Najwyższy

Na gruncie uchylonej ustawy o Sądzie Najwyższym przesłankami zawartymi w jej art. 60 przewidzianymi do złożenia przez Przewodniczącego KNF wniosku do SN o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego były:

- a) ujawnienie się w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego rozbieżności w wykładni prawa,
- b) materia, której dotyczy wniosek, musi mieścić się w zakresie właściwości Przewodniczącego KNF.

Obecnie obowiązująca ustawa o SN w art. 83 przewiduje natomiast następujące przesłanki do złożenia przez Przewodniczącego KNF wniosku do SN o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego:

- a) ujawnienie się w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego rozbieżności w wykładni prawa będących podstawą ich orzekania,
- b) zapewnienie jednolitości orzecznictwa,

⁵ Dz.U.2016.1254.

- c) materia, której dotyczy wniosek, musi mieścić się w zakresie właściwości Przewodniczącego KNF.

Aktualnie obowiązująca ustawa o SN wprowadziła zatem dwie nowe przesłanki, których realizacja jest konieczna dla złożenia przez Przewodniczącego KNF do SN wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego w formie: stanowienia przez przepisy będące źródłem rozbieżności w wykładni podstawy orzekania oraz celu w postaci zapewnienia jednolitości orzecznictwa.

Z uwagi na to, że prawo wniesienia wniosku zostało ograniczone w przypadku Przewodniczącego KNF do zakresu jego właściwości, w pierwszej kolejności należy odpowiedzieć na pytanie, jaki jest zakres przedmiotowy tej właściwości. Na tym tle powstaje istotna rozbieżność wymagająca dokonania interpretacji systemowej i celowościowej art. 83 ustawy o SN w zw. z ustawą z 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym⁶, która, zgodnie z zawartym w niej art. 1 ust. 1, określa organizację, zakres i cel sprawowania nadzoru nad rynkiem finansowym, obejmując nadzór: bankowy, emerytalny, ubezpieczeniowy, nad rynkiem kapitałowym, nad instytucjami płatniczymi, biurami usług płatniczych, instytucjami pieniądza elektronicznego, oddziałami zagranicznych instytucji pieniądza elektronicznego, nad agencjami ratingowymi, uzupełniający, nad spółdzielczymi kasami oszczędnościowo-kredytowymi i Krajową Spółdzielczą Kasą Oszczędnościowo-Kredytową, nad pośrednikami kredytu hipotecznego oraz ich agentami, w zakresie przewidzianym przepisami rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2016/1011 z 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych i zmieniającego dyrektywy 2008/48/WE i 2014/17/UE oraz rozporządzenie (UE) nr 596/2014⁷. W ten sposób ustawodawca określił zakres przedmiotowy nadzoru finansowego sprawowanego przez KNF. Cel tego nadzoru został natomiast wskazany w art. 2 u.n.r.f., który stanowi, że celem nadzoru nad rynkiem finansowym jest zapewnienie prawidłowego funkcjonowania tego rynku, jego stabilności, bezpieczeństwa

⁶ Dz.U.2018.621.

⁷ Dz.Urz. UE L 171 z 29 czerwca 2016 r., s. 1 oraz Dz.Urz. UE L 137 z 24 maja 2017 r., s. 41.

oraz przejrzystości, zaufania do rynku finansowego, a także zapewnienie ochrony interesów uczestników tego rynku również poprzez rzetelną informację dotyczącą funkcjonowania rynku, przez realizację celów określonych w szczególności w ustawie z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe⁸, ustawie z 22 maja 2003 r. o nadzorze ubezpieczeniowym i emerytalnym⁹, ustawie z 15 kwietnia 2005 r. o nadzorze uzupełniającym nad instytucjami kredytowymi, zakładami ubezpieczeń, zakładami reasekuracji i firmami inwestycyjnymi wchodzącymi w skład konglomeratu finansowego¹⁰, ustawie z 29 lipca 2005 r. o nadzorze nad rynkiem kapitałowym¹¹, ustawie z 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych¹² oraz ustawie z 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych¹³. Na podstawie art. 3 ust. 1 i 2 u.n.r.f. powołano do życia KNF jako organ właściwy w sprawach nadzoru nad rynkiem finansowym. W myśl art. 4 ust. 1 u.n.r.f. do zadań, jakie powierzono KNF, należą:

- 1) sprawowanie nadzoru nad rynkiem finansowym określonego w art. 1 ust. 2,
- 2) podejmowanie działań służących prawidłowemu funkcjonowaniu rynku finansowego;
- 3) podejmowanie działań mających na celu rozwój rynku finansowego i jego konkurencyjności,
- 4) podejmowanie działań edukacyjnych i informacyjnych w zakresie funkcjonowania rynku finansowego, jego zagrożeń oraz podmiotów na nim funkcjonujących w celu ochrony uzasadnionych interesów uczestników rynku finansowego, w szczególności poprzez nieodpłatne publikowanie – w formie i czasie przez siebie określonym – ostrzeżeń i komunikatów w publicznym radiu i telewizji w rozumieniu przepisów ustawy z 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji¹⁴,
- 5) udział w przygotowywaniu projektów aktów prawnych w zakresie nadzoru nad rynkiem finansowym;

⁸ Dz.U.2018.2187.

⁹ Dz.U.2019.207.

¹⁰ Dz.U.2016.1252.

¹¹ Dz.U.2018.1417.

¹² Dz.U.2018.2386.

¹³ Dz.U.2017.2003.

¹⁴ Dz.U.2017.1414.

- 6) stwarzanie możliwości polubownego i pojednawczego rozstrzygnięcia sporów między uczestnikami rynku finansowego, w szczególności sporów wynikających ze stosunków umownych między podmiotami podlegającymi nadzorowi Komisji a odbiorcami usług świadczonych przez te podmioty,
- 6a) współpraca z Komisją Nadzoru Audytowego, w tym udzielanie informacji, wyjaśnień i przekazywanie dokumentów, w zakresie niezbędnym do realizacji zadań związanych z monitorowaniem rynku w zakresie, o którym mowa w art. 27 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 537/2014 z 16 kwietnia 2014 r. w sprawie szczegółowych wymogów dotyczących ustawowych badań sprawozdań finansowych jednostek interesu publicznego, uchylającego decyzję Komisji 2005/909/WE¹⁵,
- 7) wykonywanie innych zadań określonych ustawami.

Jest to katalog zamknięty. Rzecz jednak w tym, że powyższe wywody i przytoczone regulacje prawne interpretowane za pomocą wykładni językowej nie dają odpowiedzi na pytanie, jaki jest zakres właściwości Przewodniczącego KNF, którym to sformułowanie posługuje się prawodawca w art. 83 ust. 2 ustawy o SN. Powyższy zakres zadań dotyczy bowiem KNF, a nie Przewodniczącego KNF, który stoi na czele KNF będącej organem kolegialnym, który jak wskazuje A. Jurkowska-Zeidler, „posiada prawnie zagwarantowaną samodzielność i autonomię w zakresie realizacji nałożonych ustawowo zadań i określonego celu działania. (...) Nie jest to organ administracji rządowej. Jest to szczególny organ administracji publicznej – państwowej, o dużym stopniu niezależności, usytuowany poza strukturą administracji rządowej, dopełniający organizację i funkcjonowanie rynku finansowego i całego systemu finansowego, który dla efektywnej realizacji swoich zadań jest wyposażony w środki władczego oddziaływania na uczestników rynku finansowego”¹⁶. Ponadto wydaje się, że celem ustawodawcy było wyraźne rozdzielenie zadań, a w konsekwencji także kompetencji KNF i Przewodniczącego KNF, gdyż art. 10

15 Dz.Urz. UE L 158 z 27 maja 2014 r., s. 77 oraz Dz.Urz. UE L 170 z 11 czerwca 2014 r., s. 66.

16 A. Jurkowska-Zeidler, *Status prawny Komisji Nadzoru Finansowego jako organu administracji publicznej w świetle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 czerwca 2011 roku Teza nr 2*, GSP.2012.2.143–154, źródło: LEX.

ust. 2 u.n.r.f. stanowi, że KNF i Przewodniczący KNF wykonują zadania przy pomocy Urzędu KNF, który został powołany na mocy art. 10 ust. 1 u.n.r.f. W kolejnych przepisach ustawy można znaleźć szereg przepisów, które wprost odnoszą się do zadań i kompetencji przysługujących Przewodniczącemu KNF. Przykładowo można wskazać tylko na kilka artykułów u.n.r.f. określających niektóre spośród tych kompetencji: 6, 13, 17, 17b, 17c, 18a, 18g, 18h. Na wyraźne rozdzielenie statusu KNF i jego członków, w tym Przewodniczącego, wskazuje także dyspozycja art. 11 ust. 1 i 2 u.n.r.f., który stanowi, że KNF w zakresie swojej właściwości podejmuje uchwały, w tym wydaje decyzje administracyjne i postanowienia, określone w przepisach odrębnych. KNF podejmuje uchwały zwykłą większością głosów, w głosowaniu jawnym, w obecności co najmniej czterech osób wchodzących w jej skład, w tym Przewodniczącego KNF lub jego zastępcy. W razie równej liczby głosów rozstrzyga głos Przewodniczącego, a w razie jego nieobecności – głos jego zastępcy upoważnionego do kierowania pracami KNF. Nie sposób w tym miejscu nie zwrócić uwagi na art. 12 ust. 1 u.n.r.f., z którego wynika, że KNF może upoważnić Przewodniczącego KNF, jego zastępców oraz pracowników Urzędu KNF do podejmowania działań w zakresie właściwości KNF, w tym do wydawania postanowień i decyzji administracyjnych z wyłączeniami przedmiotowymi wyliczonymi enumeratywnie w art. 12 ust. 1 u.n.r.f., co zdaje się potwierdzać tezę o wyraźnym rozdzieleniu statusu, zadań oraz kompetencji KNF i Przewodniczącego KNF. W tej sytuacji wykładnię literalną (językową) oraz wykładnię systemową art. 83 ustawy o SN w związku z u.n.r.f. należy uznać za niewystarczające, co generuje potrzebę sięgnięcia do wykładni celowościowej, aby odkryć rzeczywiste znaczenie sformułowania „w zakresie swojej właściwości” użytego przez prawodawcę w odniesieniu do Przewodniczącego KNF. Wyniki wykładni celowościowej prowadzą do wniosku, że norma zawarta w art. 83 ustawy o SN dotyczy zakresu zadań KNF określonego w art. 4 ust. 1 u.n.r.f., natomiast posłużenie się w tym przepisie sformułowaniem „w zakresie swojej właściwości” ze wskazaniem Przewodniczącego KNF stanowi jedynie wyraz woli ustawodawcy podkreślenia, że to Przewodniczący KNF jest legitymowany czynnie do złożenia do SN wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego. Za taką interpretacją przemawia także okoliczność, że przepisy u.n.r.f. odnoszące się wprost do właściwości Przewodniczącego

KNF jako podmiotu stojącego na czele KNF w rzeczywistości w żadnym stopniu nie korespondują z ratio legis art. 83 ustawy o SN, który ma na celu zwiększenie efektywności przepisów dotyczących nadzoru finansowego poprzez eliminację powstających w tym zakresie rozbieżności interpretacyjnych, nie wyłączając przepisów niemających charakteru stricte nadzorczego, lecz dotyczącego wykonywania nadzoru finansowego. Niewątpliwie warto postulować, aby ustawodawca doprecyzował tę regulację poprzez wskazanie wprost, że chodzi o właściwość KNF, a nie Przewodniczącego KNF, który jest jedynie legitymowany czynnie do złożenia wniosku do SN.

Kolejnym pojęciem wymagającym analizy jest „rozbieżność w wykładni prawa”. Konieczne jest także wskazanie sytuacji, kiedy do tego zjawiska dochodzi. Warto zaznaczyć, że omawiana rozbieżność musi zaistnieć w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego, na co zwraca uwagę R.A. Stefański, pisząc: „nie jest możliwe wystąpienie z abstrakcyjnym pytaniem prawnym w celu wyjaśnienia przepisów prawnych, które nie były przedmiotem wykładni operatywnej sądów lub nie były odmiennie interpretowane przez te organy”¹⁷. Należy także zwrócić uwagę w tym miejscu na stanowisko J. Izydorczyka, który stwierdził, że „należy więc podkreślić najważniejszą kwestię formalną, że nie są rozbieżnościami w wykładni prawa jednostkowe, a przy tym (...) ewidentnie błędne, bowiem sprzeczne z obowiązującym prawem, orzeczenia niektórych sądów powszechnych”¹⁸. Artykuł 83 ustawy o SN, podobnie jak art. 60 uchylonej ustawy o SN, posługując się prezentowanym zwrotem, dotyczy tylko odmiennej wykładni przepisów prawa, a nie rozbieżności w ich stosowaniu, której przyczyną mogą być odmienne ustalenia faktyczne, na które to rozróżnienie zwrócił uwagę SN w postanowieniu 7 sędziów z 24 lutego 2006 r.¹⁹ SN zwrócił także uwagę na tę kwestię w postanowieniu z 25 lutego 2016 r.²⁰,

17 R.A. Stefański, *Glosa do uchwały SN z dnia 29 października 2012 r., I KZP 17/12 Teza nr 1*, „Prokuratura i Prawo”, 2013, nr 9, s. 187–195, źródło: LEX.

18 J. Izydorczyk, *Glosa do postanowienia SN z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 18/15, Postępowanie karne – dopuszczalność wstrzymania orzeczenia o tymczasowym aresztowaniu podjętego z zastrzeżeniem jego uchylecia w wypadku złożenia poręczenia*, źródło: LEX.

19 III CZP 91/05, LEX nr 180669.

20 I KZP 18/15, LEX 1992030.

postanowieniu 7 sędziów SN z 23 marca 2011 r.²¹ oraz szeregu kolejnych orzeczeń, co czyni kwestię rozróżnienia na tle art. 60 dawnej ustawy o SN i art. 83 obecnie obowiązującej ustawy jasną i klarowną. Ustawa wymaga bowiem, aby rozbieżność ujawniła się w wykładni przepisów, a nie w procesie ich stosowania, który może być warunkowany odmiennymi ustaleniami w zakresie stanu faktycznego. Trafnie wypowiedział się SN we wspomnianym powyżej postanowieniu z 25 lutego 2016 r.²², w którym stwierdził, że: „nie może budzić wątpliwości, że pomiędzy wykładnią prawa, do której odwołuje się art. 60 § 1 u.s.n., a jego stosowaniem, (...) istnieje zasadnicza różnica. W pierwszym wypadku chodzi o ustalenie znaczenia danego przepisu prawnego, czyli tego, do jakich stanów faktycznych ma on zastosowanie, natomiast istota drugiego to proces niejako odwrotny, nastawiony na ustalenie skutków prawnych rozpatrywanego stanu faktycznego”. Celem wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego jest, jak wskazuje art. 83 ustawy o SN, zapewnienie jednolitości orzecznictwa, który to cel w drodze wykładni celowościowej jasno wynikał także na gruncie art. 60 uchylonej ustawy o SN, a obecnie na skutek nowelizacji został wyrażony *expressis verbis* w ustawie, co należy ocenić pozytywnie jako realizację postulatu jasności prawa. Wydaje się, że aby dokonać prawidłowej oceny pojęcia „rozbieżności wykładni prawa”, warto najpierw ustalić znaczenie pojęcia „jednolitości orzecznictwa”, gdyż jak wskazał A. Zieliński: „warunkiem jeśli nie niezbędnym, to co najmniej istotnie sprzyjającym uzyskaniu jednolitości orzecznictwa sądów, jest uprzednie osiągnięcie jednolitości wykładni”²³. Teoria i filozofia prawa wypracowały wiele definicji pojęcia jednolitości orzecznictwa, rozumiejąc to pojęcie m.in. jako:

- a) sytuację polegającą na tym, że sądy powinny zapewnić praktyczną realizację dyrektywy interpretacyjnej, która nakazuje dążenie do formułowania rozstrzygnięć gwarantujących harmonijne i jednolite stosowanie wszystkich przepisów obowiązującego porządku prawnego i to także wówczas, gdy chodzi o rozstrzygnięcie tych

²¹ IKZP 1/11, LEX nr 738219.

²² IKZP 18/15, LEX 1992030.

²³ M. Zieliński, *Jednolitość wykładni prawa*, [w:] *Jednolitość orzecznictwa w sprawach karnych*, S. Waltoś (red.), Kraków 1998, s. 49.

- samych problemów prawnych, które pojawiają się nieraz przy okazji stosowania przepisów różnych ustaw²⁴,
- b) odwołanie się do koncepcji stosowania prawa jako procesu podejmowania szeregu decyzji, przy czym w ujęciu tym jednolitość orzecznictwa może być funkcją „jednolitości” decyzji różnego rodzaju, dotyczących: ustalenia obowiązywania norm prawnych, w szczególności w sytuacji konfliktu norm, wykładni, dokonywania ustaleń faktycznych, kwalifikacji prawnej faktów, ustalenia konsekwencji prawnych²⁵,
- c) stan polegający na tym, aby w analogicznym układzie faktów (stanie faktycznym) w stosunku do wszystkich stosować to samo prawo, tak samo je interpretować i wyciągać takie same konsekwencje procesowe²⁶,
- d) „jednolitość decyzji sądowej”, która oznacza sytuację, w której sądy w określonych typach spraw będą wydawały decyzje tego samego typu, przy czym z jednolitym typem decyzji będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy dla rozstrzygnięcia sprawy danego typu sąd posługuje się tymi samymi normami w tym samym znaczeniu oraz – w wypadku istnienia luzu decyzyjnego – sąd posługuje się tymi samymi dyrektywami wyboru konsekwencji, przy czym wywód ten wymaga uściślenia polegającego na następującym ujęciu zagadnienia: sądy jednolicie ujmują „typ sprawy”, jeżeli: fakty x , nazwane f w języku J_f , w którym dokonuje się ustaleń faktycznych, są traktowane jako desygnaty nazwy F w języku J_p stosowanej normy N , ustalenie faktów x odbywa się za pomocą tych samych dyrektyw dowodowych DD , do x -ów stosuje się normę N w tym samym znaczeniu²⁷.

24 A. Wasilewski, *Odrębność sądowej kontroli administracji a problem jedności orzecznictwa sądowego*, „PiP” 1999, nr 2, s. 3.

25 J. Leszczyński, *Legitymizacja instytucji ujednocających orzecznictwo sądowe*, [w:] *Jednolitość orzecznictwa w sprawach karnych*, S. Waltoś (red.), Kraków 1998, s. 33–34.

26 M. Zbrojewska, *Rola i stanowisko prawne Sądu Najwyższego w procesie karnym*, LEX/el. 2014.

27 J. Wróblewski, *Precedens i jednolitość sądowego stosowania prawa*, „PiP” 1971, nr 10, s. 521 i n.; J. Wróblewski, *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1973, s. 130–132.

Trzeba wyraźnie zaznaczyć, że powyższe rozumienie pojęcia „jednolitości orzecznictwa” istotnie różni się na tle art. 83 ustawy o SN od sposobu pojmowania tego zagadnienia przez SN, który ogranicza go jedynie do etapu wykładni prawa, odcinając zupełnie kwestię stosowania prawa, którą z kolei wyraźnie wyróżnia doktryna prawa. Należy uznać, że stanowisko SN w świetle treści art. 83 ustawy o SN jest prawidłowe, gdyż przepis ten wprost stanowi, że chodzi jedynie o rozbieżności w wykładni prawa. Eliminacja rozbieżności w wykładni prawa ma na celu zapewnienie jednolitości orzecznictwa, co jednak nie może zostać w pełni zrealizowane z racji tego, że konieczne byłoby zapewnienie braku rozbieżności nie tylko w zakresie wykładni, ale także stosowania prawa, co z uwagi na konstytucyjną zasadę niezależności sądów i niezawisłości sędziów jest niedopuszczalne, a nawet z racji na odmienności elementów stanów faktycznych w poszczególnych sprawach można nawet stwierdzić, że niemożliwe do zrealizowania. Ponadto trzeba stwierdzić, że taka jednolitość, pojmowana jako sprowadzenie każdej sprawy do wspólnego mianownika w postaci jednolitego sposobu stosowania przepisu, jest niepożądana, gdyż w skrajnej postaci może doprowadzić do eliminacji elementów oceny stanu faktycznego przez sąd w konkretnej sprawie. W świetle tych uwag rozbieżności w wykładni prawa można uznać za różnice w zakresie odczytania treści normy prawnej zawartej w przepisie, natomiast w pojęciu tym nie mieści się etap stosowania tego przepisu. Rzeczą oczywistą jest, że rozbieżności w orzecznictwie są czymś naturalnym, tym niemniej nie mogą one jednak przekraczać poziomu zgodności z zasadami wykładni prawa ani cechować się nazbyt daleko idącym pluralizmem interpretacyjnym, bowiem wówczas zagrożona zostaje pewność prawa, co może być ocenione jako stan kolidujący z klauzulą demokratycznego państwa prawa²⁸. Jak stwierdził K. Piasecki, „rola Sądu Najwyższego wyraża się między innymi w ochronie całego corpus iuris przez zapewnienie poprawności i jednolitości wykładni oraz stosowania prawa. W tym zakresie charakter działania Sądu Najwyższego przybiera dwie zasadnicze formy: prewencyjną – obejmującą podejmowanie przez Sąd Najwyższy uchwał dotyczących wykładni i stosowania prawa, z założenia bowiem ich celem

28 W. Sanetra, *Rola i obowiązki polskiego Sądu Najwyższego w regulowaniu i administrowaniu władzą sądowniczą*, „PS” 2004, nr 3, s. 6–7.

jest usunięcie rozbieżności wykładni w celu ujednoczenia praktyki; korygującą – polegającą na zastępowaniu błędnych orzeczeń orzeczeniami Sądu Najwyższego albo ich kontrolą²⁹.

III. Skarga nadzwyczajna

Artykuł 89 ustawy o SN wprowadza do polskiego porządku prawnego nową instytucję w postaci skargi nadzwyczajnej, uprawniając do jej złożenia do SN m.in. Przewodniczącego KNF.

Przesłankami wniesienia tej skargi przez Przewodniczącego KNF, których spełnienie powinno nastąpić kumulatywnie, są:

- a) konieczność złożenia skargi nadzwyczajnej dla zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej,
- b) prawomocność orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończącego postępowanie w sprawie,
 - 1) orzeczenie narusza zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w konstytucji,
 - 2) orzeczenie w sposób rażąco narusza prawo przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie,
 - 3) zachodzi oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego – a orzeczenie nie może być uchylone lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia,
- c) materia, której dotyczy wnioszek, musi mieścić się w zakresie właściwości Przewodniczącego KNF.

Pojęcie prawomocności w ramach art. 89 ustawy o SN należy rozumieć zgodnie z dyspozycją art. 363 § 1 k.p.c. stanowiącym, że orzeczenie sądu staje się prawomocne, jeżeli nie przysługuje co do niego środek odwoławczy lub inny środek zaskarżenia.

Wolności i prawa obywatelskie zostały uregulowane w rozdziale drugim Konstytucji RP z 1997 r.³⁰ zatytułowanym „Wolności, prawa

²⁹ K. Piasecki, *Organizacja wymiaru sprawiedliwości w Polsce*, Kraków 2005, s. 75–76.

³⁰ Dz.U.1997.78.483.

i obowiązki człowieka i obywatela”. Należy zatem uznać, że powołując się na ich naruszenie, skarżący jest zobowiązany wskazać konkretną wolność lub prawo, które zostało naruszone, wskazując jednocześnie sposób naruszenia. Brak jednak obowiązku wskazania podstawy prawnej statuującej daną wolność lub prawo w konstytucji, gdyż kwestia ta będzie badana przez SN w toku rozpoznania skargi. Przesłanka dotycząca okoliczności, że orzeczenie w sposób rażący narusza prawo przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, wyraźnie separuje od siebie etap wykładni prawa i jego stosowania. O ile stosunkowo łatwo można wykazać okoliczność wadliwej wykładni prawa poprzez odwołanie się do poglądów doktryny i stanowisk judykatury, a w szczególności orzecznictwa SN, o tyle poważnych trudności może przysporzyć wykazanie niewłaściwego stosowania prawa, biorąc pod uwagę odmienności stanu faktycznego każdej sprawy mogące determinować sposób stosowania prawa, czyniąc to niezależnie w zupełności lub części od wykładni prawa. Wymagać to będzie wysoce indywidualnego spojrzenia i precyzyjnej oceny stanu faktycznego w kontekście przepisu prawa i wyników jego wykładni. Należy mieć na uwadze, że błędna wykładnia lub niewłaściwe zastosowanie prawa musi mieć charakter rażący, co niewątpliwie zawęża krąg takich naruszeń do tych o najistotniejszym charakterze, tj. wyróżniających się na tle zwykłych naruszeń. Sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, czyli trzecia przesłanka, musi mieć charakter oczywisty, a zatem niepozostawiający żadnych wątpliwości co do faktu dokonania przez sąd orzekający błędnych ustaleń faktycznych o istotnym charakterze w świetle zgromadzonego materiału dowodowego. Pewną trudność może stanowić ocena istotności danych ustaleń, która może nawet co do analogicznych faktów mieć odmienny stopień istotności w różnych sprawach. Konieczne zatem jest zachowanie indywidualnego podejścia przy takiej ocenie względem każdej sprawy. Pomocne w tym zakresie mogą być z pewnością nauka prawa procesowego i orzecznictwo, w szczególności poglądy i orzeczenia wydane na tle art. 233 § 1 k.p.c.³¹ Każda z wymienionych trzech przesłanek łączy się z kolejną polegającą na tym, że orzeczenie nie może być uchylone

31 Dz.U.2018.1360.

lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Środkami tymi są: skarga kasacyjna, skarga o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym orzeczeniem, skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Wniesienie skargi nadzwyczajnej jest zatem warunkowane prawną niemożnością wniesienia któregośkolwiek z wymienionych środków nadzwyczajnych, których warunki stosowania określa k.p.c.

Odnosnie do art. 89 ustawy o SN zachowują pełną aktualność wywody zaprezentowane powyżej przy okazji omawiania art. 83 tej ustawy co do wymogu zachowania przez Przewodniczącego KNF jego właściwości. Podobnie jak wyjaśniono wyżej, także w przypadku art. 89 ustawy o SN chodzi, jak wskazuje wykładnia celowościowa, o właściwość KNF określoną w art. 4 ust. 1 u.n.r.f.

IV. Zakończenie

Środki prawne oddane do dyspozycji Przewodniczącemu KNF na podstawie obecnie obowiązującej ustawy o SN z jednej strony kontynuują w postaci art. 83 dotychczasowe rozwiązanie prawne, wyrażając wprost przesłanki, jakie na gruncie art. 60 poprzedniej ustawy wymagały wyinterpretowania w drodze wykładni celowościowej, oraz stanowią nowe rozwiązanie poszerzające dotychczasowe kompetencje Przewodniczącego KNF w postaci art. 89. Oba przepisy powinny zostać znowelizowane poprzez dookreślenie, że Przewodniczący KNF działa w ramach właściwości organu, jakim jest KNF, na czele którego stoi Przewodniczący, a nie w ramach jego kompetencji. Wyniki wykładni obu omawianych artykułów ustawy o SN nie pozostawiają bowiem wątpliwości, że dotyczą właściwości KNF, a nie jak wskazuje ich wykładnia językowa właściwości Przewodniczącego KNF, który posiada jedynie legitymację czynną do wniesienia do SN środków zawartych w art. 83 i 89 ustawy o SN.

Niewątpliwie środki prawne oddane do dyspozycji Przewodniczącego KNF mogą przyczynić się do zwiększenia skuteczności nadzoru finansowego, lecz ocena ich praktycznego znaczenia i siły oddziaływania

na praktykę sądową w zakresie zagadnień związanych z nadzorem finansowym, a w konsekwencji na sam nadzór finansowy pełniony przez KNF, wymaga czasu, w szczególności w zakresie oceny eliminacji przez SN rozbieżności w wykładni przepisów prawa związanych z nadzorem finansowym.

Bibliografia

- Izydorczyk J., *Glosa do postanowienia SN z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 18/15, Postępowanie karne – dopuszczalność wstrzymania orzeczenia o tymczasowym aresztowaniu podjętego z zastrzeżeniem jego uchylenia w wypadku złożenia poręczenia*, LEX.
- Jurkowska-Zeidler A., *Status prawny Komisji Nadzoru Finansowego jako organu administracji publicznej w świetle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 czerwca 2011 roku Teza nr 2, GSP.2012.2.143–154*, źródło: LEX.
- Leszczyński J., *Legitymizacja instytucji ujednociających orzecznictwo sądowe*, [w:] *Jednolitość orzecznictwa w sprawach karnych*, S. Waltoś (red.), Kraków 1998.
- Piasecki K., *Organizacja wymiaru sprawiedliwości w Polsce*, Kraków 2005.
- Sanetra W., *Rola i obowiązki polskiego Sądu Najwyższego w regulowaniu i administrowaniu władzą sądowniczą*, „PS” 2004, nr 3.
- Stefański R.A., *Glosa do uchwały SN z dnia 29 października 2012 r., I KZP 17/12 Teza nr 1*, „Prokuratura i Prawo”, 2013, nr 9, s. 187–195, LEX.
- Wasilewski A., *Odrębność sądowej kontroli administracji a problem jednolitości orzecznictwa sądowego*, „PiP” 1999, nr 2.
- Wróblewski J., *Precedens i jednolitość sądowego stosowania prawa*, „PiP” 1971, nr 10.
- Wróblewski J., *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1973.
- Zbrojewska M., *Rola i stanowisko prawne Sądu Najwyższego w procesie karnym*, LEX/el. 2014.
- Zieliński M., *Jednolitość wykładni prawa*, [w:] *Jednolitość orzecznictwa w sprawach karnych*, S. Waltoś (red.), Kraków 1998.

Orzecznictwo

Postanowienie SN z 24 lutego 2006 r., III CZP 91/05, LEX nr 180669.

Postanowienie SN z 23 marca 2011 r., I KZP 1/11, LEX nr 738219.

Postanowienie SN z 25 lutego 2016 r., I KZP 18/15, LEX 1992030.

Marek Szymanowski¹

Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury

WPŁYW ORZECZNICTWA ETPCZ² NA TŁE ART. 1 PROTOKOŁU NR 1 DO KONWENCJI O OCHRONIE PRAW CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI SPORZĄDZONEGO W PARYŻU 20 MARCA 1952 R. NA ROZWIĄZANIA SYSTEMOWE, TREŚĆ I OCHRONĘ PRAWA WŁASNOŚCI W POLSKIM SYSTEMIE PRAWNYM

ABSTRACT

The influence of the ECHR² decisions on system solutions, contents and protection of property rights in the Polish legal system, based on Article 1 of the judicature based on article 1 of the Protocol 1 to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, concluded in Paris, March 20, 1952

The article attempts to analyze several significant decisions of the European Court of Human Rights (ECHR) issued in Polish cases based on Article 1 of

-
- 1 Sędzia SA w Białymstoku, wykładowca w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie.
 - 2 Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu [European Court of Human Rights].

the judiciary based on article 1 of the Protocol 1 to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, concluded in Paris, March 20, 1952 – concerning the protection of property rights and regarding the influence of these decisions system solutions, contents and protection of property rights in the Polish legal system. Firstly, it must be taken into account that the definition of a property is autonomous and, as a rule, is broader in Protocol 1 than in the national law. The article refers to many judgments and analyzes a few of them in detail (e.g. those issued in the following cases: *Broniowski v. Poland*, *Hutten-Czapska v. Poland*, *Moskal v. Poland*, *Cichopek v. Poland*) while describing which specific regulations were introduced as a result of these judgments. The conclusion of the article is the positive evaluation of ECHR decisions which also take the Polish Supreme Court and Constitutional Court and other context-specific elements into account – which should also be considered by the Polish Executive to avoid any possible violations.

Keywords: protection of property, deprivation of property, deprivation of a right to early retirement

Słowa kluczowe: ochrona własności, pozbawienie własności, pozbawienie prawa do wcześniejszej emerytury

I. Wstęp

Od ponad 25 lat Rzeczpospolita Polska pozostaje stroną Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonej w Rzymie 4 listopada 1950 r.³, która weszła w życie w stosunku do Polski 19 stycznia 1993 r.⁴ Z dniem 10 października 1994 r. Polska związała się również Protokołem nr 1 do wspomnianej Konwencji⁵, którego art. 1 do-

³ Dz.U. z 10 lipca 1993 r. nr 61, poz. 284 ze zm.

⁴ Oświadczenie rządowe z 7 kwietnia 1993 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonej w Rzymie 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 10 lipca 1993 r. nr 61, poz. 285).

⁵ Por. tekst protokołu opublikowany w Dz.U. z 4 kwietnia 1995 r. nr 36, poz. 175/1 ze zm. oraz oświadczenie rządowe z 18 listopada 1994 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Protokołu nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, sporządzonego w Paryżu 20 marca 1952 r., oraz Protoko-

tyczy ochrony mienia (własności). Pojęcie mienia w świetle Protokołu ma charakter autonomiczny i z reguły jest szersze od znaczenia tego pojęcia nadawanego mu w systemach krajowych 47 państw stron Konwencji. Od początku zdefiniowanie pojęcia mienia budziło kontrowersje, co zresztą stało się przyczyną nieobjęcia ochrony mienia samą Konwencją, lecz sporządzenia dodatkowego Protokołu do Konwencji. Wspomniany Protokół wszedł w życie 18 maja 1954 r., a zatem nieco ponad pół roku po wejściu w życie samej Konwencji (3 września 1953 r.), a jego przyjęcie miało miejsce jeszcze przed przyjęciem Konwencji 20 marca 1952 r. Jak wspomniano, wydzielenie Protokołu nr 1 jako odrębnego od Konwencji aktu było efektem obaw, że problemy związane z definicją mienia, a zwłaszcza z regulacją odszkodowań na wypadek pozbawienia mienia w drodze nacjonalizacji⁶, mogą opóźnić wejście w życie samej Konwencji. Wprawdzie z orzeczenia Trybunału w sprawie *Marckx* z 13 czerwca 1979 r. wynika, że art. 1 Protokołu gwarantujący poszanowanie mienia gwarantuje w istocie poszanowanie własności⁷, to nie ulega wątpliwości, że pojęcie to obejmuje zarówno istniejące mienie, jak i prawa majątkowe, w tym wierzytelności i roszczenia dostatecznie dowiedzione, co do których istnieje uprawnione oczekiwanie ich realizacji, a zatem ekspektatywy nabycia praw. W orzecznictwie Trybunału wyklarował się pogląd, iż artykułem 1 Protokołu objęta jest też ochrona świadczeń z ubezpieczeń społecznych, o czym jeszcze szerzej w dalszej części pracy na tle spraw polskich. Mieniem w rozumieniu Konwencji objęte są własność intelektualna, patenty, prawa autorskie oraz marka handlowa po jej zarejestrowaniu⁸. Mieniem w rozumieniu art. 1 Protokołu może być w pewnych okolicznościach nawet klientela firmy⁹. W wyroku wydanym w sprawie *Rosenzweig i Bonded Warehouses Ltd. przeciwko Polsce* z 28

lu nr 2 do powyższej Konwencji, sporządzonego w Strasburgu 6 maja 1963 r. (Dz.U. z 4 kwietnia 1995 r. nr 36, poz. 178).

6 Por. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. 5, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 667.

7 Orzeczenie Trybunału w sprawie *Marckx* przeciwko Belgii z 13 czerwca 1979 r., A 31, § 63.

8 Por. M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji...*, s. 671.

9 Por. orzeczenie *Van Marle i inni* przeciwko Holandii z 26 czerwca 1986 r., A 101, § 41–42.

lipca 2005 r.¹⁰ Trybunał uznał za mienie w rozumieniu art. 1 Protokołu nr 1 licencję na prowadzenie przedsiębiorstwa (*prowadzenie składu celnego*), a jej bezprawne wycofanie za nieuprawnioną ingerencję w mienie. Artykuł 1 Protokołu chroni nie tylko przed bezprawnym pozbawieniem mienia, ma też odpowiednie zastosowanie do wszystkich przypadków ograniczenia lub niemożliwości korzystania z mienia zgodnie z jego przeznaczeniem¹¹. Jak własność podlegającą ochronie art. 1 Protokołu nr 1 traktowane są w orzecznictwie Trybunału również wszelkie roszczenia odszkodowawcze lub restytucyjne skierowane przeciwko państwu¹².

Celem niniejszego artykułu jest analiza najistotniejszych orzeczeń ETPCz w Strasburgu zapadłych w sprawach polskich na tle art. 1 Protokołu nr 1, a zatem dotyczących ochrony autonomicznie rozumianego prawa własności. Ze szczególną atencją i wnikliwością potraktowano te wyroki (decyzje) Trybunału, które stały się podstawą rozwiązań problemów systemowych, jak miało to miejsce w przypadku tzw. mienia zabużańskiego¹³, czy wieloletniego pozbawienia właścicieli kamienic możliwości pobierania czynszów wg stawek wolnorynkowych¹⁴. Równie istotne okazały się orzeczenia Trybunału w sprawach dotyczących pozbawiania ubezpieczonych świadczeń z ubezpieczeń społecznych niezasadnie nabytych¹⁵, które dały asumpt do wprowadzenia do systemu krajowego ścisłych ograniczeń w tym zakresie, zarówno czasowych, jak i zamkniętego katalogu podstaw ingerencji w prawo do prawomocnie nabytych świadczeń.

10 Wyrok Trybunału z 28 lipca 2005 r. w sprawie *Rosenzweig i Bonded Warehouses Ltd.* przeciwko Polsce, skarga nr 51728/99.

11 Por. wyrok Trybunału z 24 maja 2005 r. w sprawie *Sildedzis* przeciwko Polsce, skarga nr 45214/99, gdzie Trybunał za naruszenie art. 1 Protokołu uznał odmowę zarejestrowania pojazdu, co uniemożliwiało korzystanie z niego.

12 Por. R. Degener i inni, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności – Komentarz*, t. II, Warszawa 2011, s. 490 i n.

13 Wyrok Trybunału z 22 czerwca 2004 r. w sprawie *Broniowski* przeciwko Polsce, skarga nr 31443/96.

14 Wyroki Trybunału z 22 lutego 2005 r. i z 19 czerwca 2006 r. w sprawie *Hutten-Czapka* przeciwko Polsce, skarga nr 35014/97.

15 Por. w szczególności wyrok Trybunału z 15 września 2009 r. w sprawie *Moskal* przeciwko Polsce, skarga nr 10375/05.

II. 1. Rola ETPCz w rozwiązaniu systemowego problemu tzw. mienia zabużańskiego

Zasadniczy i decydujący wpływ miało orzecznictwo ETPCz na uregulowanie problemu tzw. mienia zabużańskiego. Nie jest łatwo w syntetyczny sposób przedstawić skomplikowany problem mienia zabużańskiego, który może być postrzegany nie tylko w aspekcie prawnym, lecz także historycznym, politycznym, a nawet moralnym. Najkrócej rzecz ujmując, źródłem roszczeń Zabużan (*repatriantów do Polski zamieszkałych wcześniej na utraconych wschodnich terenach II Rzeczypospolitej*) była ich ewakuacja na tereny obecnej Rzeczypospolitej w związku z przesunięciem granic Rzeczypospolitej po II wojnie światowej, na mocy decyzji wielkich mocarstw podjętych w Jaltie i Poczdamie. Istotnym elementem tej ewakuacji była utrata przez tych repatriantów posiadanego mienia bez odszkodowania, w szczególności nieruchomości posiadanych przez te rodziny niekiedy od wieków. Podstawę tej ewakuacji stanowiły umowy zawarte przez działający od 21 lipca do 31 grudnia 1944 r., na obszarze zajmowanym przez Armię Czerwoną po okupacji niemieckiej, Polski Komitet Wyzwolenia Narodowego (PKWN) z dawnymi Socjalistycznymi Republikami Rad: Ukraińską (9 września 1944 r.), Białoruską (9 września 1944 r.) i Litewską (22 września 1944 r.), zwane umowami republikańskimi¹⁶, które z uwagi na spodziewany dominujący kierunek repatriacji (*w kierunku Polski*) były skrajnie niekorzystne dla Polski. Polacy ewakuowani z tych republik pozostawiali tam nie tylko cały majątek nieruchomości, lecz także prawie cały mogący mieć realne znaczenie majątek ruchomy (*także pieniądze, kamienie i metale szlachetne, dzieła sztuki, meble*). Wartość pozostawionego na Wschodzie dobytku ruchomego, jak również i pozostawionych nieruchomości, miała być zwrócona ewakuowanym

¹⁶ Oprócz wspomnianych umów republikańskich ewakuacji dotyczyła również niepublikowana umowa z 6 lipca 1945 r. między Tymczasowym Rządem Jedności Narodowej i rządem ZSRR o prawie zmiany obywatelstwa radzieckiego osób narodowości polskiej i żydowskiej mieszkających w ZSRR, i o ich ewakuacji do Polski oraz o prawie zmiany obywatelstwa polskiego osób narodowości rosyjskiej, ukraińskiej, białoruskiej, rusińskiej i litewskiej mieszkających na terytorium Polski i o ich ewakuacji do ZSRR. Ostatnią umową dotyczącą repatriacji ze Wschodu była umowa zawarta między rządem PRL a rządem ZSRR w sprawie terminu i trybu dalszej repatriacji z ZSRR osób narodowości polskiej (Dz.U. z 1957 r. nr 47, poz. 222).

według oceny ubezpieczeniowej zgodnie z ustawami obowiązującymi w państwie polskim¹⁷. Polski Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu postanowienia z 28 listopada 2001 r., SK 5/01¹⁸, oraz wyroku z 19 grudnia 2002 r., K 33/02¹⁹, stwierdził brak konstytucyjnoprawnej legitymacji do działania takich organów, jak PKWN, KRN²⁰ czy Rząd Tymczasowy, a same zawarcie umów republikańskich uznał za wynik aktów niesuwerennej władzy państwowej. Nie ulega jednak wątpliwości, że umowy te były realizowane przez państwo polskie, a według szacunków rządu polskiego w okresie od 1944 r. do 1953 r. na podstawie umów republikańskich „repatriowanych” zostało około 1 240 000 osób, z których większość uzyskała odszkodowanie za utratę mienia spowodowaną przesiedleniem, głównie w postaci nieruchomości na Ziemiach Odzyskanych i zachodnich. Mimo braku publikacji w Dzienniku Ustaw²¹ samych umów republikańskich prawo do rekompensaty rozumiane też jako prawo do zaliczania wartości mienia pozostawionego poza powojennymi granicami Polski, na poczet ceny kupna nieruchomości albo opłat z tytułu użytkowania wieczystego, przewidywało wiele aktów prawnych²², w tym – co nie jest bez znaczenia prawnego – aktów

17 Por. art. 3 Układu z 9 września 1944 r. pomiędzy Polskim Komitetem Wyzwolenia Narodowego a Rządem Ukraińskiej Socjalistycznej Republiki Rad, dotyczącego ewakuacji obywateli polskich z terytorium U.S.S.R. i ludności ukraińskiej z terytorium Polski. Podobne postanowienia zawierały także pozostałe umowy.

18 OTK ZU nr 8/2001, poz. 266.

19 OTK-A 2002/7/97, Dz.U. z 2003 r. nr 1, poz. 15.

20 Krajowa Rada Narodowa.

21 W świetle odnalezionych w 2002 r. dokumentów w Archiwum Akt Nowych KRN ratyfikowała umowy z 9 września 1944 r., por. Z. Cichoń, W. Hermeliński, *Sprawa mienia zabużańskiego przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w Strassburgu*, „Palestra” 2003, nr 1–2, s. 132.

22 Por. dekret PKWN z 6 września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej (art. 16, Dz.U. z 1945 r. nr 3, poz. 13); dekret z 6 września 1946 r. o ustroju rolnym i osadnictwie na obszarze Ziemi Odzyskanych i byłego Wolnego Miasta Gdańska (art. 18 i 23, Dz.U. nr 49, poz. 279 ze zm.); dekret z 6 grudnia 1946 r. o przekazywaniu przez Państwo mienia nierolniczego na obszarze Ziemi Odzyskanych i b. Wolnego Miasta Gdańska (art. 9, Dz.U. nr 71, poz. 389); dekret z 10 grudnia 1952 r. o odstępowaniu przez Państwo nieruchomości mienia nierolniczego na cele mieszkaniowe oraz na cele budownictwa indywidualnych domów jednorodzinnych (art. 14, Dz.U. nr 49, poz. 326); dekret z 18 kwietnia 1955 r. o uwłaszczeniu i uregulowaniu innych spraw, związanych z reformą rolną i osadnictwem rolnym (art. 12, Dz.U. z 1959 r. nr 14,

prawnych uchwalanych po 1989 r., a zatem tych, co do których nie można podnieść zarzutu braku pełnej suwerenności państwa polskiego²³. Problemy z realizacją prawa do rekompensaty Zabuzan rozpoczęły się w związku z przywróceniem ustawą z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym²⁴ samorządu terytorialnego (gmin), dla którego działania konieczne było wyposażenie go w majątek, co dokonano ustawą z 10 maja 1990 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych²⁵. Zgodnie z art. 5 ust. pkt 1–3 tej ustawy mienie ogólnonarodowe (państwowe) należące do rad narodowych i terenowych organów administracji państwowej stopnia podstawowego i przedsiębiorstw, dla których organy te pełnią funkcję organu założycielskiego, stało się z dniem wejścia w życie tej ustawy z mocy prawa mieniem właściwych gmin. Przedmiotowe uwłaszczenie spowodowało, że państwo przestało być właścicielem znaczącej większości nieruchomości, co utrudniało, a w praktyce uniemożliwiało dalsze realne zaspokojenie roszczeń Zabuzan (*z reguły już ich spadkobierców*) dotychczas jeszcze niezaspokojonych. W dyspozycji państwa jedynym mieniem, z którego można było zaspokoić prawo do rekompensaty Zabuzan, było mienie w posiadaniu Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa²⁶ i Agencji Mienia Wojskowego. Ustawodawca z biegiem lat jeszcze

poz. 78); ustawa z 28 maja 1957 r. o sprzedaży przez Państwo domów mieszkalnych i działek budowlanych (art. 8, Dz.U. nr 31, poz. 132); ustawa z 12 marca 1958 r. o uporządkowaniu niektórych spraw związanych z przeprowadzeniem reformy rolnej i osadnictwa rolnego (art. 20–21, Dz.U. z 1989 r. nr 58, poz. 348 ze zm.); ustawa z 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach (art. 17b, Dz.U. z 1969 r. nr 22, poz. 159 ze zm.); ustawa z 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości (art. 81, Dz.U. z 1991 r. nr 30, poz. 127 ze zm.).

23 Por. ustawa z 10 czerwca 1994 r. o zagospodarowaniu nieruchomości Skarbu Państwa przejętych od wojsk Federacji Rosyjskiej (art. 16, Dz.U. nr 79, poz. 363); ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (art. 212, Dz.U. z 2000 r. nr 46, poz. 543 ze zm.); ustawa z 4 września 1997 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego przysługującego osobom fizycznym w prawo własności (art. 6, Dz.U. z 2001 r. nr 120, poz. 1299).

24 Dz.U. z 2018 r., poz. 994 t.j.

25 Dz.U. z 1990 r. nr 32, poz. 191.

26 Od 2003 r. Agencja Nieruchomości Rolnych, która z dniem 1 września 2017 r. weszła w skład Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa na mocy przepisów ustawy z 10 lutego 2017 r. (Dz.U. z 2017 r., poz. 623).

bardziej ograniczył dostęp Zabużan do zaliczania wartości pozostawionych na Wschodzie nieruchomości na pokrycie opłat za użytkowanie wieczyste lub ceny sprzedaży działki budowlanej oraz ceny sprzedaży położonych na niej budynków lub lokali stanowiących własność Skarbu Państwa. Uprawnienie takie choć w dalszym ciągu było przewidziane w art. 212 ust. 1 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami²⁷, to jednocześnie art. 213 tej samej ustawy wyłączał zastosowanie tego przepisu do nieruchomości Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa. Stwierdzenie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 19 grudnia 2002 r. K 33/02²⁸ niekonstytucyjności tych regulacji miało ten skutek, że obie agencje, zasłaniając się tym orzeczeniem i rzekomo niejasnym stanem prawnym, w praktyce w ogóle przestały organizować przetargi na nieruchomości, na poczet ceny nabycia których można by zaliczyć wartość mienia Zabużanom. Jeżeli już zorganizowały jakiś przetarg, to liczba zgłaszających się Zabużan powodowała znaczne przewartościowanie licytowanych nieruchomości i iluzoryczność zaspokajania ich roszczeń. W praktyce Zabużanie nie mogli dojść swoich roszczeń ani na drodze sądowej, mimo różnych prób wykładni sądowej²⁹, ani z problemem tym, który z uwagi na ogromne koszty jego rozwiązania nabral też wymiaru politycznego, nie poradził sobie ustawodawca³⁰. Jedyną zatem drogą prawną dla Zabużan pozostała droga skargi indywidualnej do ETPCz w Strasburgu, a sprawą, w której Trybunał w istocie rozstrzygnął to nierozwiązywalne na gruncie krajowym zagadnienie, była sprawa Broniowski przeciwko Polsce. W sprawie tej Trybunał 22 czerwca 2004 r. wydał wyrok pilotażowy³¹ stwierdzający systemowe naruszenie art. 1 Protokołu nr 1. W tym czasie wedle ustaleń Trybunału zawisłych było 167 skarg wniesionych przez Zabużan, a problem według szacunków miał dotyczyć

27 W brzmieniu ujętym w Dz.U. z 2000 r. nr 46, poz. 543 ze zm.

28 OTK-A 2002/7/97.

29 Por. w tym zakresie uchwała SN 7 sędziów z 30 maja 1990 r., III CZP 1/90OSNC 1990/10-11/129; uchwała SN z 27 marca 2001 r., III CZP 3/01, OSNC 2001/11/159.

30 Por. rządowy projekt ustawy o reprivatyzacji nieruchomości i niektórych ruchomości osób fizycznych przejętych przez państwo lub gminę miasta stołecznego Warszawy oraz o rekompensatach; druk nr 1360, został skutecznie zawetowany przez Prezydenta RP (<http://orka.sejm.gov.pl/proc3.nsf/opisy/1360.htm>).

31 Por. przypis 13.

około 80 tysięcy Zabuzan, których roszczenia nie zostały zaspokojone. Rozstrzygając powyższą sprawę, Trybunał musiał przede wszystkim przesądzić kwestię, czy w ogóle Protokół nr 1 ma zastosowanie w sprawie³², skoro roszczenia swoje źródło mają w przesiedleniach będących skutkiem II wojny światowej, a Polska (*abstrahując od tego, że była jej ofiarą*) związała się Protokołem nr 1 z dniem 10 października 1994 r. Kwestię tę Trybunał rozstrzygnął pozytywnie, ustalił bowiem, że państwo polskie przedmiotowy ekwiwalent (rekompensatę) za mienie pozostawione za wschodnią granicą wprowadziło do swojego systemu i uprawnienie takie służyło skarżącemu już po 10 października 1994 r., tj. dacie ratyfikacji przez Polskę Protokołu nr 1, jak też przysługiwało skarżącemu w dniu 12 marca 1996 r., tj. gdy wniósł swoją skargę do Komisji, jak również 19 grudnia 2002 r., tj. w dacie wydania postanowienia o dopuszczalności skargi. Bezsporne w zasadzie było, że samo prawo do ekwiwalentu (ekspektatywa) objęte jest ochroną art. 1 Protokołu nr 1. Stosując kryteria oceny (test), czy doszło do naruszenia Protokołu³³, Trybunał wskazał, że po pierwsze państwo polskie nie naruszyło zasady legalności wymagającej, aby każda ingerencja władzy publicznej w spokojne korzystanie z mienia była zgodna z prawem, co przede wszystkim oznacza, że ingerencja taka powinna następować na warunkach przewidzianych przez ustawę. Oceny tej nie zmienił fakt stwierdzenia niekonstytucyjności art. 212 i 213 wspomianej wyżej ustawy o gospodarce nieruchomościami przez Trybunał Konstytucyjny. Pozytywnie dla Polski wypadła też ocena, czy wprowadzenie ustaw, które utrudniały realizację uprawnienia skarżącego, zmierzało do osiągnięcia uprawnionego celu w interesie publicznym. W tym zakresie Trybunał szczególną rolę przypisał przede wszystkim celowi, jakim było odtworzenie samorządu terytorialnego, ale też za pozytywny cel działań państwa uznał zamierzoną restrukturyzację sektora rolnego oraz uzyskanie środków finansowych

32 W zakresie właściwości Trybunału i zastosowania Protokołu Nr 1 por. S. Jarosz-Żukowska, *Właściwość Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach dawnych aktów nacjonalizacyjnych i wywłaszczeniowych oraz nowego ustawodawstwa restrykcyjnego – sprawy polskie*, www.bibliotekacyfrowa.pl/dlibra/publication/27609/edition/34398?language=pl; dostęp. 9 stycznia 2019 r.

33 W zakresie kryteriów dopuszczalności pozbawienia własności por. R. Degener i inni, *Konwencja...*, s. 503 i n.

na modernizację instytucji wojskowych. Negatywnie natomiast wypadł dla Polski test zachowania sprawiedliwej równowagi pomiędzy wymaganiami ogólnego interesu społeczności i potrzebą ochrony fundamentalnych praw jednostki. W tym zakresie Trybunał uznał, że nawet przy uwzględnieniu całego kontekstu historycznego, moralnego i ciężaru, jaki wzięło na siebie państwo polskie, realizując prawo do ekwiwalentu, oraz marginesu swobody, jaki posiada państwo, przeprowadzając reformy strukturalne, to margines ten choć znaczny, nie jest nieograniczony. Korzystanie przez państwo z jego swobodnej oceny, nawet w kontekście najtrudniejszych reform państwa, nie może pociągać za sobą skutków sprzecznych ze standardami Konwencji. Trybunał uznał ostatecznie, że skarżący (*który nie uzyskał wystarczającego ekwiwalentu gwarantowanego mu ustawowo*) został zmuszony do ponoszenia nadmiernego i niewspółmiernego ciężaru, który nie znajduje usprawiedliwienia w kategoriach dążenia przez władze do uprawnionego ogólnego interesu społeczności. Skutkiem rozstrzygnięcia w sprawie Broniowski przeciwko Polsce była nie tylko ugoda rządu zawarta ze skarżącym³⁴ zaakceptowana przez Trybunał, lecz także było nim rozwiązanie systemowe – dokonane ustawą z 8 lipca 2005 r. o realizacji prawa do rekompensaty z tytułu pozostawienia nieruchomości poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej³⁵. Zgodnie z art. 13 ust. 1 i 2 ustawy uprawnieni Zabuzanie uzyskali prawo do rekompensaty w postaci świadczenia pieniężnego wypłacanego ze środków Funduszu Rekompensacyjnego albo w formie zaliczenia wartości nieruchomości pozostawionych poza obecnymi granicami Rzeczypospolitej Polskiej (w wysokości równej 20% wartości tych nieruchomości) na poczet:

- » ceny sprzedaży przez Skarb Państwa nieruchomości (*lub prawa użytkowania wieczystego*);
- » opłat z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowych stanowiących własność Skarbu Państwa i ceny sprzedaży położonych na nich budynków oraz innych urządzeń lub lokali,

34 Ugoda z 6 września 2005 r. między skarżącym a państwem polskim opiewała na 20% ustalonej teoretycznie wyliczonej wartości nieruchomości zabużańskiej skarżącego, a zatem kwoty w wysokości przewidzianej w ustawie z 8 lipca 2005 r. stanowiącej rozwiązanie systemowe.

35 Dz.U. z 2005 r. nr 169, poz. 1418.

- » opłaty za przekształcenie prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości stanowiących własność Skarbu Państwa.

Wykonując tę ustawę Ministerstwo Skarbu Państwa³⁶ powierzyło jej wykonanie Bankowi Gospodarstwa Krajowego, który 18 grudnia 2006 r. rozpoczął wypłatę rekompensat, wypłacając je w pierwszej kolejności 75 osobom znajdującym się w szczególnie trudnej sytuacji życiowej i materialnej. Według informacji Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, które przejęło w tym zakresie kompetencje zlikwidowanego Ministerstwa Skarbu Państwa³⁷, Bank Gospodarstwa Krajowego wypłacił z Funduszu Rekompensacyjnego od początku prowadzenia wypłat do końca grudnia 2018 r. ogółem 73 457 rekompensat na kwotę 4 500 387 805,06 zł, a zaspokajanie roszczeń z tego tytułu nadal trwa. Wnikliwe przesłедzenie procesu, który doprowadził ostatecznie do ustawowego, kompromisowego, nie tylko symbolicznego zaspokojenia roszczeń Zabuzan, prowadzi do wniosku, że rozwiązanie tego problemu bez wydanego wyroku pilotażowego w sprawie Broniowski przeciwko Polsce, który przesądził o zasadności roszczeń Zabuzan – nie byłoby możliwe.

II. 2. Rola ETPCz w rozwiązaniu systemowego problemu ograniczenia prawa właścicieli kamienic do ustalania wysokości czynszów

Podobnie jak problem Zabuzan, również problem wieloletniego ograniczenia prawa własności właścicieli nieruchomości lokalowych (kamienic) pierwotne swe źródło miał w skutkach II wojny światowej. Zniszczenia wojenne obejmujące niekiedy zniszczenie istotnej części substancji mieszkaniowej miast spowodowały konieczność wprowadzenia przez państwo gospodarki lokalami (również prywatnymi), co skutkowało oczywistym ograniczeniem właścicieli tych lokali w zakresie

³⁶ Zlikwidowane z dniem 31 grudnia 2016 r.

³⁷ <https://www.gov.pl/web/mswia/komunikat-nr-12019-z-9-stycznia-2019-r>.

podstawowych uprawnień wynikających z istoty prawa własności. Nie wnikając w szczegóły różnych aktów prawnych wprowadzających lub utrzymujących³⁸ publiczną gospodarkę lokalami, właściciele kamienic pozbawieni zostali prawa do korzystania ze swego mienia w sposób, w jaki zamierzali to czynić, musieli znosić przydział na mocy decyzji administracyjnej do ich lokalu lokatorów, a sama wysokość czynszu również podlegała reglamentacji ustawowej, która to wysokość odbiegała niekiedy wielokrotnie (*in minus*) od wysokości wolnorynkowej. Ustawa z 2 lipca 1994 r. o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych³⁹, która weszła w życie 12 listopada 1994 r., wprowadziła tzw. *specjalny tryb najmu* i rozluźniła regulację czynszu, m.in. poprzez zezwolenie na rynkowe i wolne ustalanie czynszu za lokale użytkowe, a także zezwolenie, by czynsze za lokale mieszkalne były swobodnie ustalane w umowach cywilnych pomiędzy właścicielami i najemcami, to utrzymała w dalszym ciągu regulację czynszu w lokalach mieszkalnych, w których prawo najmu zostało uprzednio przyznane najemcy decyzją administracyjną. Ustawodawca, chroniąc interesy najemców, ustalił okres przejściowy na transformację od systemu mieszkaniowego poddanego kontroli państwa do systemu wolnorynkowego do 31 grudnia 2004 r. Co więcej, mimo że przepisy ustawy pozwalały na ustalenie czynszu w wysokości maksymalnej stanowiącej 3% wartości odtworzeniowej lokalu, to w praktyce rady gmin ustalały tę wysokość na poziomie 1,3% tej wartości. W konsekwencji takiej limitacji czynszu wpływ z niego pokrywały jedynie około 60% kosztów eksploatacji budynków lub jeszcze mniej, co oznaczało, że właściciel lokalu nie tylko nie pobierał pożytków z najmu (*nie osiągał zysku*), lecz także musiał pokrywać resztę tych kosztów z własnych środków, co przekładało się też na brak

38 Por. dekret PKWN z 7 września 1944 r. o komisjach mieszkaniowych (Dz.U.1944.4.18); dekret Rady Ministrów z 21 grudnia 1946 r. o publicznej gospodarce lokalami i kontroli najmu (Dz.U.1946.4.27); dekret Rady Ministrów z 28 lipca 1948 r. (Dz.U.1948.36.259); ustawa z 30 stycznia 1959 r. – Prawo lokalowe (Dz.U.1962.47.227 t.j.); ustawa z 10 kwietnia 1974 r. – Prawo lokalowe (Dz.U.1987.30.165 t.j.); ustawa z 2 lipca 1994 r. o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych (Dz.U. z 1994 r. nr 105, ze zm.); ustawa z 21 czerwca 2001 o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst pierwotny Dz.U.2001.71.733).

39 Dz.U. z 1994 r. nr 105, ze zm.

realnych możliwości remontowania tych kamienic. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 12 stycznia 2000 r. w sprawie P 11/98⁴⁰ stwierdził niezgodność art. 56 ust. 2 ustawy z 2 lipca 1994 r. o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych⁴¹ przewidującego zachowanie do 31 grudnia 2004 r. regulowanej wysokości czynszów w lokalach podlegającej tej ustawie – z art. 64 ust. 3 w związku z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz w związku z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji. Z kolei wyrokiem z 10 października 2000 r. w sprawie P 8/99⁴² Trybunał Konstytucyjny stwierdził niezgodność art. 9 w związku z art. 11, 20 ust. 2, art. 25, 26 i 56 wspomnianej wyżej ustawy w zakresie, w jakim nakładał na osobę fizyczną, wynajmującą lokal mieszkalny podlegający przepisom o czynszu regulowanym, obowiązki, których wykonanie wymaga nakładów przewyższających dochody uzyskiwane przez tę osobę z nieruchomości, w której znajduje się wynajęty lokal – z art. 64 ust. 2 i 3 i z art. 21 ust. 1 konstytucji oraz z wyrażonymi w art. 2 konstytucji zasadami sprawiedliwości społecznej. Skutkiem powyższych orzeczeń było przyjęcie nowej ustawy z 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego⁴³, która jednak w dalszym ciągu zachowywała regulowanie czynszów, przy czym zastąpiła dotychczasowy system regulacji czynszu mechanizmem kontroli czynszu, który ograniczał możliwości podwyższania poziomu czynszu przez właścicieli nieruchomości. W art. 9 ustawy wyliczono sytuacje, kiedy właściciel mógł podwyższyć czynsz, a nadto art. 28 ust. 2 tej ustawy wskazywał górną granicę czynszu na poziomie 3% wartości odtworzeniowej mieszkania. Również regulacje i tej ustawy zakwestionował Trybunał Konstytucyjny, który w wyroku z 2 października 2002 r. w sprawie K 48/01⁴⁴ stwierdził, że art. 9 ust. 3 ustawy z 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów (...) jest niezgodny z art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji

40 OTK 2000/1/3, Dz.U.2000/3/46; por. też B. Klimek, *Czynsze regulowane w Polsce przed Trybunałem Konstytucyjnym i Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w Strassburgu*, „PiP” 2006, nr 12, s. 55 i n.

41 T.j. Dz.U. z 1998 r. nr 120, poz. 787; zm.: nr 162, poz. 1119; z 1999 r. nr 111, poz. 1281.

42 OTK 2000/6/190, Dz.U.2000/88/988.

43 Tekst pierwotny Dz.U.2001.71.733.

44 OTK-A 2002/5/62, Dz.U.2002/168/1383.

RP, a w wyroku z 12 maja 2004 r. SK 34/02⁴⁵ stwierdził niezgodność z tym przepisem art. 28 ust. 2 tejże ustawy, przewidującego regulowanie czynszu do 31 grudnia 2004 r. Źródłem tych niezgodnych z konstytucją regulacji był fakt, iż problem regulacji czynszów stał się problemem zarówno ekonomicznym, jak i politycznym, bowiem ich urynkowanie dotknęłoby w istotnej części uboższe grupy społeczne mieszkające w tych lokalach, co utrudniało rozwiązanie tego problemu na poziomie krajowym. Istota tego problemu sprowadzała się w pewnym uproszczeniu do tego, że państwo prowadziło politykę socjalną, ale nie z własnych środków, lecz kosztem pewnej relatywnie nielicznej grupy społecznej – właściciele kamienic (*szacunkowo obejmującej około 100 000 osób*), niekoniecznie zamożnej. Trybunał gruntownie przeanalizował problem reglamentacji czynszów w Polsce w wyroku pilotażowym z 22 lutego 2005 r. w sprawie Hutten-Czapska przeciwko Polsce⁴⁶, właścicielki kamienicy w Gdyni, dotkniętej powyższymi ograniczeniami w zakresie podwyższania czynszów. Trybunał, stosując test pozwalający na ocenę, czy doszło do nieuprawnionej ingerencji w prawo własności, potwierdził zachowanie przez państwo zasady legalizmu (*ingerencje w prawo własności opierały się na przyjętych ustawach*), jak też stwierdził działanie władz w uprawnionym celu (*ochrona biedniejszych najemców*). Zdecydowanie natomiast uznał, że władze polskie nie zachowały sprawiedliwej równowagi pomiędzy ogólnym interesem społeczności i prawem skarżącej do spokojnego korzystania z mienia. Trybunał nie znalazł bowiem uzasadnienia dla ciągłego zaniechania przez państwo zapewnienia skarżącej i innym właścicielom domów czynszowych w trakcie całego okresu będącego przedmiotem rozważań Trybunału (*od związania się przez Polskę Protokołem nr 1*) niezbędnych środków na pokrycie kosztów utrzymania nieruchomości, nie mówiąc już o zapewnieniu minimalnego dochodu z najmu mieszkań. Skutki, jakie działanie systemu regulacji czynszu miało dla wykonywania prawa skarżącej do poszanowania mienia, pozwoliły Trybunałowi na uznanie, że władze nałożyły na skarżącą niewspółmierny i nadmierny ciężar, który nie może być uzasadniony realizowanym przez nie usprawiedliwionym interesem społeczeństwa.

⁴⁵ OTK-A 2004/5/42, Dz.U.2004/122/1289.

⁴⁶ Por. przypis 14 (skarga nr 35014/97).

Nie można nie dostrzegać związku wydanego wyroku ETPCz z 22 lutego 2005 r. z wyrokiem wydanym dwa miesiące później przez Trybunał Konstytucyjny w dniu 19 kwietnia 2005 r. w sprawie K 4/05⁴⁷, w którym stwierdzono ponownie niekonstytucyjność mechanizmu regulowania czynszów⁴⁸. W związku z wnioskiem rządu polskiego z 20 maja 2005 r. – *kwestionującego potrzebę wydania wyroku pilotażowego stwierdzającego naruszenie systemowe* – o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby Trybunału, doszło do ponownego rozpoznania sprawy. W wyroku z 19 czerwca 2006 r. Wielka Izba Trybunału (17 sędziów) potwierdziła zasadność przyjęcia procedury wyroku pilotażowego, podzielając opinię Izby, że problem tkwiący u podstawy naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 w niniejszej sprawie polega na „*złym funkcjonowaniu ustawodawstwa polskiego w odniesieniu do mieszkalnictwa*”, a naruszenie prawa własności skarżącej oraz innych właścicieli nieruchomości miało swoje źródło w „*wadliwym ustawodawstwie*”, które nieprzerwanie stosowało się do nich od wejścia w życie ustawy z 1994 r. Trybunał, stwierdzając jednogłośnie, że doszło do naruszenia art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji, uznał głosami 16 do 1, że naruszenie to wynikało z systemowego problemu związanego z nieprawidłowym funkcjonowaniem legislacji krajowej w zakresie, w jakim:

- (a) ograniczała prawa właścicieli domów, włączwszy wadliwe przepisy dotyczące ustalania czynszów;
- (b) nie przewidywała żadnej procedury ani mechanizmu umożliwiającego właścicielom domów pokrycie strat poniesionych w związku z należyтым utrzymaniem budynków. Trybunał uznał (*głosami 15 do 2*), że w celu położenia kresu systemowemu naruszeniu zidentyfikowanemu w niniejszej sprawie Polska musi poprzez odpowiednie środki prawne lub innej natury zapewnić w krajowym porządku prawnym mechanizm utrzymujący sprawiedliwą

⁴⁷ OTK-A 2005/4/37, Dz.U.2005/69/626.

⁴⁸ Trybunał stwierdził niezgodność art. 1 pkt 9 lit. a ustawy z 17 grudnia 2004 r. o zmianie ustawy o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. nr 281, poz. 2783), z art. 2 oraz art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, jak też niezgodność art. 1 tej ustawy z art. 2 oraz art. 64 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

równowagę pomiędzy interesami właścicieli budynków i ogólnym interesem społeczeństwa, w zgodzie z konwencyjnymi standardami ochrony prawa własności, i w tym zakresie uznano, że sprawa nie jest jeszcze gotowa do rozstrzygnięcia i wyznaczono rządowi i skarżącej termin sześciu miesięcy do przedłożenia pisemnych stanowisk w tej kwestii, a w szczególności na poinformowanie Trybunału o ewentualnym porozumieniu ugodowym. Skutkiem tego wyroku dla skarżącej było ostatecznie zawarcie z nią przez rząd polski ugody, na mocy której Maria Hutten-Czapska otrzymała tytułem odszkodowania za szkodę spowodowaną reglamentacją czynszów w latach 1994–2005 kwotę 240 tys. zł, co skutkowało skreśleniem przez Trybunał w kwietniu 2008 r. jej sprawy z listy spraw. Rozwiązaniem systemowym było natomiast uchwalenie ustawy z 21 listopada 2008 r. o wspieraniu termomodernizacji i remontów⁴⁹. Artykuł 10 ust. 1–4 tej ustawy wprowadził premię kompensacyjną dla inwestorów, którzy w dniu 25 kwietnia 2005 r. byli właścicielami lub spadkobiercami właściciela budynku mieszkalnego, lub po tym dniu zostali spadkobiercami właściciela tego budynku mieszkalnego, w którym był co najmniej jeden lokal kwaterunkowy. Premia kompensacyjna miała być przeznaczana na spłatę części kredytu udzielonego na realizację remontu budynku mieszkalnego jednorodzinnego. Samą wysokość premii kompensacyjnej, którą przyznawał Bank Gospodarstwa Krajowego, ustalano, stosując szczegółowy wzór matematyczny opisany w załączniku do ustawy⁵⁰. Nowelizacją dokonaną ustawą z 5 marca 2010 r. o zmianie ustawy o wspieraniu termomodernizacji i remontów⁵¹ zniesiono konieczność zaciągnięcia kredytu bankowego jako warunku koniecznego do ubiegania się o premię kompensacyjną, który to warunek utrudniał jej uzyskanie⁵².

49 Dz.U. z 2008 r. nr 223, poz. 1459.

50 Por. art. 11–12 tej ustawy.

51 Dz.U. z 2010 r. nr 76, poz. 493.

52 Por. uzasadnienie projektu tej ustawy; nr druku 2703; <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/2703.htm>.

Nie ulega wątpliwości, że również ten bardzo złożony i nawarstwiony problem został rozwiązany wskutek wyraźnego „impulsu” Trybunału w wyrokach pilotażowych zapadłych w sprawie Hutten-Czapskiej, które zmusiły ustawodawcę krajowego do wprowadzenia kompromisowego rozwiązania systemowego, godzącego możliwości budżetowe państwa z koniecznością naprawienia niewątpliwej szkody doznanej przez właścicieli ograniczonych w prawie korzystania z ich własności.

II. 3. Rola ETPCz w ograniczeniu ingerencji w nabyte prawo do świadczeń z ubezpieczeń społecznych

Do objęcia ochroną art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji świadczeń z ubezpieczeń społecznych wypłacanych w ramach ogólnego systemu opartego na solidarności społecznej doszło w wyniku rozwoju orzecznictwa Trybunału. Było rzeczą sporną, czy art. 1 Protokołu dotyczy świadczeń wypłacanych z ubezpieczeń społecznych w ramach ogólnego systemu opartego na solidarności społecznej, jeżeli ubezpieczony nie miał dającego się zindywidualizować udziału w tym systemie. Istotny w tym zakresie okazał się wyrok w sprawie Gaygusuz przeciwko Austrii z 16 września 1996 r.⁵³, gdzie Trybunał uznał za zasadną skargę imigranta z Turcji, który pracując w Austrii, płacił składkę na fundusz ubezpieczeniowy bezrobotnych, a któremu później odmówiono świadczenia z tego funduszu, ponieważ nie miał obywatelstwa austriackiego. Wprawdzie podstawą orzeczenia było zanegowanie przez Trybunał obywatelstwa jako przesłanki odmowy przyznania świadczenia z tego funduszu, to wniesioną skargę Trybunał rozpoznał jako naruszenie art. 1 Protokołu, a zatem roszczenie skarżącego o świadczenie z funduszu przeznaczanego dla bezrobotnych uznał za mienie w rozumieniu Protokołu nr 1. W późniejszym okresie zarysowała się pewna rozbieżność orzecznictwa Trybunału, albowiem w części orzeczeń Trybunał uznawał, że świadczenia z ubezpieczeń społecznych, w tym emerytury, objęte są ochroną z art. 1 Protokołu nr 1 jedynie pod warunkiem

⁵³ Orzeczenie Trybunału z 16 września 1996 r. w sprawie RJD 1996-IV.

wpłacania składek do funduszu, z którego są one wypłacane⁵⁴, by z kolei w innych orzeczeniach spełnienia tego warunku nie wymagać i nie łączyć objęcia ochroną Protokołu nr 1 świadczeń z ubezpieczeń społecznych z obowiązkiem uprzedniego płacenia składek⁵⁵. Rozbieżność tę usunięto orzeczeniem Wielkiej Izby Trybunału w sprawie *Stec i inni przeciwko Wielkiej Brytanii*⁵⁶, w którym Trybunał przychylił się do drugiego stanowiska. Trybunał przyjął mianowicie, że jeżeli państwo postanawia stworzyć system emerytalny, prawa i interesy indywidualne, które z niego wynikają, są objęte ochroną art. 1 Protokołu niezależnie od faktu płacenia składek oraz rodzaju środków, z których taki system jest finansowany.

Na tle spraw polskich Trybunał w wyroku z 4 listopada 2008 r.⁵⁷ potwierdził, że prawo do renty wojskowej, której bezprawnie Wojskowe Biuro Emerytalne nie wypłacało mimo prawomocnej decyzji w tym względzie, objęte jest ochroną art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji jak własność (mienie). Konsekwencją uznawania świadczeń wypłacanych z ubezpieczeń społecznych za mienie w rozumieniu art. 1 Protokołu nr 1 był problem zachowania praw do tych świadczeń w sytuacji, gdy prawo takie nabyto niesłusznie, czy precyzyjnie rzecz ujmując, w ramach polskiego systemu ubezpieczeń, gdy prawo do takich świadczeń w ogóle nie istniało⁵⁸, a było wypłacane przez dłuższy okres, nierzadko stanowiąc wyłączne źródło utrzymania świadczeniobiorcy i jego rodziny. Problem ten nabrał szczególnego znaczenia na tle wcześniejszych emerytur przyznawanych na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z 15 maja 1989 r. w sprawie uprawnień do wcześniejszej emerytury pracowników

54 Por. np. decyzja Trybunału z 13 listopada 2003 r. *Kohls przeciwko Niemcom*, skarga nr 72719/01; decyzja z 3 grudnia 1997 r. *Szrabjet i Clarke przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 27537/95.

55 Por. decyzja Trybunału z 16 grudnia 2003 r. *Van den Bouwhuijsen i Schuring przeciwko Holandii*, skarga nr 44658/98.

56 Wyrok Trybunału z 12 kwietnia 2006 r., skargi nr 65731/01 i 65900/01; por. też M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji...*, s. 669.

57 Wyrok w sprawie *Wilkowicz przeciwko Polsce* z 4 listopada 2008 r., skarga nr 74168/01.

58 Zgodnie z art. 100 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2018 r., poz. 1270 t.j. ze zm.) świadczenia z tej ustawy przysługują z mocy prawa, a decyzje je przyznające mają charakter deklaracyjny.

opiekujących się dziećmi wymagającymi stałej opieki⁵⁹. Zgodnie z § 1 tegoż rozporządzenia matce, która nie mogła kontynuować zatrudnienia z powodu stanu zdrowia swojego dziecka, wymagającego – bez względu na wiek – jej stałej opieki oraz pielęgnacji lub pomocy w czynnościach samoobsługowych, przysługuje prawo do wcześniejszej emerytury. Podstawową przesłanką przyznania tej emerytury było w istocie wydanie przez lekarza zaświadczenia stwierdzającego istnienie u dziecka schorzenia enumeratywnie wymienionego w rozporządzeniu. Okazało się jednak, że wiele takich zaświadczeń – stanowiących w istocie podstawę przyznania takiej emerytury – przedstawianych w organie rentowym ZUS w województwie podkarpackim, które były wystawiane przez lekarzy, było nierzetelnych lub wręcz potwierdzających nieprawdę⁶⁰. W efekcie tych licznych nieprawidłowości organy rentowe wznawiały postępowanie w tych sprawach i odbierały prawo do przyznanej i nierzadko pobieranej przez kilka lat emerytury. Podstawę do takiego wznowienia stanowił art. 114 ust. 1 i 1a ustawy 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych⁶¹. W pierwotnej wersji art. 114 ust. 1 wspomnianej ustawy dawał organowi rentowemu uprawnienie do ponownego ustalenia prawa do świadczeń lub ich wysokości na wniosek osoby zainteresowanej lub z urzędu, jeżeli po uprawnieniu się decyzji w sprawie świadczeń zostaną przedłożone nowe dowody lub ujawniono okoliczności istniejące przed wydaniem tej decyzji, które mają wpływ na prawo do świadczeń lub na ich wysokość. Wykładnia tego przepisu przez organ rentowy w praktyce była dla ubezpieczonych o tyle niekorzystna, że prawo do świadczeń odbierano w oparciu o ocenę dowodów znanych już organowi rentowemu przy wydaniu decyzji przyznającej to świadczenie⁶². Praktykę tę zanegował Sąd Najwyższy

59 Dz.U. z 18 maja 1989 r. nr 28, poz. 149.

60 W uzasadnieniu decyzji Trybunału z 3 grudnia 2013 r. w sprawie Strycharz przeciwko Polsce, skarga nr 21490/04, ustalono m.in., że jeden z lekarzy, który wystawił przedmiotowe zaświadczenia, został oskarżony w postępowaniu karnym o poświadczenie nieprawdy dla łącznie 14 osób, a postępowanie wobec niego umorzono warunkowo, uznając jego działanie za wypadek mniejszej wagi.

61 Dz.U. z 2018 r., poz. 1270 t.j., dalej jako ustawa emerytalna.

62 W zakresie ponownego ustalenia prawa do świadczeń por. też P. Prusinowski, *Ponowne ustalenie prawa do świadczeń a granice weryfikacji ostatecznych decyzji w spra-*

w uchwale składu 7 sędziów z 5 czerwca 2003 r., III UZP 5/03⁶³, przyjmując, że odmienna ocena dowodów dołączonych do wniosku o emeryturę lub rentę, przeprowadzona przez organ rentowy po uprawomocnieniu się decyzji przyznającej świadczenie, nie jest okolicznością uzasadniającą wszczęcie z urzędu postępowania o ponowne ustalenie prawa do świadczeń na podstawie art. 114 ust. 1 wspomnianej ustawy. Odpowiedzią jednak ustawodawcy na tę uchwałę było dodanie z dniem 1 lipca 2004 r. art. 114 ust. 1a, w myśl którego to przepisu ust. 1 art. 114 ustawy stosować należy odpowiednio, jeżeli po uprawomocnieniu się decyzji okaże się, że przedłożone dowody nie dawały podstaw do ustalenia prawa do emerytury lub renty albo ich wysokości⁶⁴. Regulację art. 114 ust. 1a ustawy emerytalnej z kolei zakwestionował Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 28 lutego 2012 r., K 5/11⁶⁵, uznając ją za niezgodną z zasadą zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa wynikającą z art. 2 oraz z art. 67 ust. 1 Konstytucji RP, w związku z czym utraciła ona moc z dniem 8 marca 2012 r. Jeszcze przed utratą mocy przez art. 114 ust. 1a zapadło 15 września 2009 r. flagowe i przełomowe orzeczenie ETPCz w sprawie Moskal przeciwko Polsce⁶⁶ dające podwaliny pod aktualną regulację art. 114 ustawy emerytalnej regulującego kompleksowo dopuszczalność ingerencji w prawo do nabytych prawomocnie świadczeń. We wspomnianym orzeczeniu w sprawie Moskal przeciwko Polsce⁶⁷ Trybunał, przeprowadzając test dopuszczalności

wach rentowych, E-seria Monografie Wydziału Prawa i Administracji UWM, t. XII, Olsztyn 2016, s. 55 i n.; B. Gudowska i inni, *Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Emerytury pomostowe. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 703 i n.; K. Antonów (red.), *Emerytury i renty z FUS. Emerytury pomostowe. Okresowe emerytury kapitałowe. Komentarz*, LEX 2014.

63 OSNP 2003/18/442.

64 Por. art. 1 pkt 25 ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2004 r. nr 121, poz. 1264).

65 Dz.U. z 2012 r., poz. 251.

66 Por. przypis 15 (skarga nr 10375/05).

67 Sprawa Moskal przeciwko Polsce potraktowana została przez sam Trybunał jako wzorzec do oceny zasadności odebrania prawa do świadczenia w wielu innych podobnych sprawach dotyczących odebrania prawa do emerytury, por. np. wyroki Trybunału z 4 grudnia 2012 r. w sprawach: Krzyżek przeciwko Polsce, skarga nr 11815/05; Lew przeciwko Polsce, skarga nr 34386/04; Migalska przeciwko

ingerencji w prawo do emerytury (*traktowanej jak prawo własności*), stwierdził, że sama ingerencja polegająca na odebraniu prawa do emerytury przyznanego bez rzeczywistego istnienia przesłanek do jej przyznania odbyła się zgodnie z prawem, w oparciu o stosowne przepisy ustawy, co jest zgodne z wymogiem art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji. Uzasadniony zdaniem Trybunału był również cel dokonanej ingerencji, bowiem pozbawienie skarżącej jej wcześniejszej emerytury było dokonane w uzasadnionym celu zapewnienia, by kieszeń państwowa nie była wykorzystywana do finansowania bez żadnych ograniczeń czasowych niezastługujących na to beneficjentów systemu opieki społecznej. Trybunał zakwestionował natomiast zachowanie trzeciego warunku zasadności ingerencji w prawo własności jednostki, a mianowicie zachowanie zasady proporcjonalności. Zdaniem Trybunału rząd nie uzasadnił przedmiotowego środka potrzebą dokonania oszczędności leżących w interesie Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Trybunał dostrzegł też, że prawo własności (emerytura) zostało wygenerowane poprzez korzystną ocenę dokumentacji skarżącej dołączonej do wniosku o emeryturę, który został złożony w dobrej wierze. Nie ulega wątpliwości, że decyzja z 29 czerwca 2001 r. przyznająca emeryturę, zanim straciła swoją ważność, miała wpływ na skarżącą i jej rodzinę, a jej zweryfikowanie nastąpiło z relatywnie dużym opóźnieniem, a nadto przez okres dwóch lat ubezpieczona została bez jakiegokolwiek świadczenia. Trybunał zakwestionował zachowanie przez organ rentowy zasady dobrego rządzenia (*good governance*), jest sprawą pożądaną zaś, aby władze publiczne działały z najwyższą starannością, w szczególności podczas rozstrzygania spraw o zasadniczym znaczeniu dla jednostek, takich jak świadczenia i inne prawa własności. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, gdy do przyznania świadczenia doszło wskutek błędu organu, co nakładało na tenże organ obowiązek niezwłocznego działania w sposób odpowiedni i zgodny. Jeżeli błąd został spowodowany przez same władze, bez żadnej winy osoby

Polsce, skarga nr 10368/05; Misielak przeciwko Polsce, skarga nr 35538/04; Świątek przeciwko Polsce, skarga nr 8578/04; Szewc przeciwko Polsce, skarga nr 31492/05; Sikora przeciwko Polsce, skarga nr 27680/04, oraz wyroki Trybunału z 4 marca 2013 r. w sprawach Stępień przeciwko Polsce; skarga nr 39225/05; Sasor przeciwko Polsce, skarga nr 6112/05. We wszystkich tych wyrokach stwierdzono naruszenie art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji.

trzeciej, inne podejście w stosunku do zasady proporcjonalności musi zostać powzięte w określeniu, czy ciężar poniesiony przez skarżącą był nadmierny. Trybunał szeroko uwzględnił też sytuację osobistą ubezpieczonej, podkreślając, że pozbawiono ją wyłącznego źródła swego dochodu przy nikłych szansach na ponowne znalezienie zatrudnienia (z którego musiała zrezygnować w związku z przyznaniem odebranej aktualnie emerytury) w słabo rozwiniętym województwie podkarpackim. Rozważania powyższe skłoniły Trybunał do przyjęcia, że nie została zachowana równowaga pomiędzy wymogami leżącymi w interesie powszechnym a wymogami ochrony praw podstawowych jednostki, na którą nałożony został nadmierny ciężar, co naruszyło art. 1 Protokołu nr 1. Nawet jednak na tle poprzedniej regulacji art 114 ust. 1 i 1a ustawy emerytalnej Trybunał w wielu sprawach nie stwierdził naruszenia Protokołu nr 1 w zakresie utraty przedmiotowej emerytury, jeżeli przy odebraniu świadczenia zachowano zasadę proporcjonalności⁶⁸. Jak wcześniej wspomniano, orzecznictwo ETPCz na tle odbierania przez polskie organy rentowe prawomocnie przyznanych uprawnień do emerytur wcześniejszych było jednym z zasadniczych powodów wprowadzenia nowej regulacji dotyczącej możliwości wznowienia postępowania i dokonywania ingerencji w przyznane prawomocnie i pobierane świadczenie⁶⁹. Dokonano tego ustawą z 10 lutego 2017 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw⁷⁰, która weszła w życie 18 kwietnia 2017 r. Istota wprowadzonych

68 Por. decyzje Trybunału z 3 grudnia 2013 r. w sprawach dot. EWK: Maciejczyk przeciwko Polsce; skarga nr 967/06; Strycharz przeciwko Polsce, skarga nr 21490/04; Skiba przeciwko Polsce, skarga nr 38902/12; Rudolf przeciwko Polsce, skarga nr 1798/05; Smoła przeciwko Polsce, skarga nr 342/05; Kozłowska-Figura przeciwko Polsce, skarga nr 24728/05; Kopta przeciwko Polsce, skarga nr 34997/04; Mazur przeciwko Polsce, skarga nr 29995/05; oraz decyzje Trybunału z 11 marca 2014 r. w sprawie Skubel przeciwko Polsce, skarga nr 43610/04; i z 25 marca 2014 r. w sprawie Skrok przeciwko Polsce, skarga nr 44052/05.

69 Por. uzasadnienie projektu ustawy; Sejm RP VIII kadencji; nr druku: 778; <http://www.sejm.gov.pl>.

70 Dz.U. z 2017 r. poz. 715; ustawą tą zmieniono nie tylko art. 114 podstawowej ustawy emerytalnej z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS, lecz także wprowadzono podobne regulacje (lub odesłano do art. 114 ustawy emerytalnej) w przypadku świadczeń przyznanych na podstawie innych ustaw, tj. ustawą z 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. z 2016 r., poz. 277 i 2043 oraz

do art. 114 ustawy emerytalnej od 18 kwietnia 2017 r. zmian polegała między innymi na wprowadzeniu ograniczeń czasowych co do możliwości wzruszenia decyzji wydanych w sprawie świadczeń emerytalnych lub rentowych (art. 114 ust. 1e ustawy przewiduje okres 3, 5 lub 10 lat w zależności od podstawy wznowienia). Szczególnie istotną zmianą w kontekście orzecznictwa Trybunału jest ograniczenie czasowe do wydania decyzji wznowieniowej w zakresie prawa do świadczeń, tj. ograniczenie okresu dopuszczalności jej wydania do 3 lat w przypadku, gdy przyznanie lub ustalenie wysokości świadczenia nastąpiło na skutek błędu organu rentownego (art. 114 ust. 1e pkt 3. w zw. z art. 114 ust. 1 pkt 6 ustawy). Ponadto zgodnie z art. 114 ust. 1g ustawy organ rentowy powinien nawet i w tym krótkim okresie odstąpić od uchylecia lub zmiany takiej decyzji (*przyznającej świadczenie na skutek błędu lub w błędnej, zawyżonej wysokości*), jeżeli uchylenie lub zmiana tej decyzji wiązałyby się z nadmiernym obciążeniem dla osoby zainteresowanej, ze względu na jej sytuację osobistą lub materialną, wiek, stan zdrowia lub inne szczególne okoliczności. Nie ulega wątpliwości, że te przesłanki zmierzają do zachowania zasady proporcjonalności, której niezachowanie była najczęstszą przyczyną stwierdzenia przez Trybunał naruszenia art. 1 Protokołu nr 1. W nowej regulacji sensownie też uregulowano sam tryb wzruszania prawomocnych decyzji w trybie art. 114 ustawy, jeżeli decyzja taka poddana była kontroli sądu. W takiej sytuacji przyznano organowi prawo do wydawania we własnym zakresie decyzji na korzyść ubezpieczonych, a zatem przyznających świadczenie lub je podwyższające, jeżeli stwierdzono wadę w tym zakresie poprzedniej, prawomocnej decyzji (art. 114 ust. 2 pkt 1 ustawy). W przypadku wznowienia na niekorzyść organ zobowiązany jest w stosownym do podstawy wznowienia terminie wystąpić do sądu, przy czym wstrzymanie wypłaty świadczenia nastąpić może w części lub w całości, gdy emeryt lub rencista korzystał ze świadczeń

z 2017 r., poz. 2, 38 i 624); ustawą z 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016 r., poz. 1037 i 2138); ustawą z 18 lutego 1994 r. o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2016 r., poz. 708 i 2270 oraz z 2017 r., poz. 38).

na podstawie nieprawdziwych dokumentów lub zeznań albo w innych wypadkach złej woli (art. 114 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy).

W zakresie ochrony prawa do świadczeń w aspekcie Protokołu nr 1 do Konwencji warto jest dostrzec decyzję Izby (7 sędziów) Trybunału z 14 maja 2013 r., której mocą uznano na podstawie art. 35 ust. 3a Konwencji za niedopuszczalną skargę w sprawie Cichopek i inni przeciwko Polsce⁷¹. W myśl tej regulacji niedopuszczalne są skargi, których nie da się pogodzić z postanowieniami Konwencji lub jej protokołów lub w sposób oczywisty nieuzasadnione, lub stanowią nadużycie prawa do skargi. Podstawę tych masowych skarg do Trybunału stanowiła niekorzystna zmiana sposobu ustalania wysokości emerytur mundurowych byłych funkcjonariuszy pełniących służbę w organach bezpieczeństwa państwa w latach 1944–1990, polegająca na tym, że za każdy rok takiej służby przyjmowano wskaźnik 0,7% podstawy wymiaru, a nie 2,6% tej podstawy⁷², co oczywiście skutkowało znacznym zmniejszeniem wysokości tych emerytur, zwłaszcza funkcjonariuszy dłużej pełniących służbę przed 1991 r. w organach bezpieczeństwa państwa komunistycznego. Trybunał w uzasadnieniu swego orzeczenia przytoczył, że mimo że kwestionowane regulacje zmniejszyły przywileje emerytalne stworzone zwłaszcza dla zatrudnionych w instytucjach komunistycznego państwa służących niedemokratycznemu reżimowi, to utrzymano nadal dla takich osób system, który był bardziej korzystny niż system powszechny. Uznając skargi za niedopuszczalne i tym samym odrzucając zarzut naruszenia powyższą regulacją art. 1 Protokołu nr 1, Trybunał uznał, że państwo polskie nie nałożyło na skarżących nadmiernego

71 Decyzja Trybunału z 14 maja 2013 r. w sprawie Cichopek przeciwko Polsce, skarga nr 15189/10, i w sprawie nr 1627 innych skarżących przeciwko Polsce, skargi o numerach 16970/10, 17185/10, 18215/10, 18848/10, 19152/10, 19915/10, 20080/10, 20705/10, 20725/10, 21259/10, 21270/10, 21279/10, 21456/10, 22603/10, 22748/10 i 23217/10.

72 Por. art. 2 pkt 3 ustawy z 23 stycznia 2009 r. o zmianie ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszy Policji, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Straży Granicznej, Biura Ochrony Rządu, Państwowej Straży Pożarnej i Służby Więziennej oraz ich rodzin (Dz.U. z 2009 r. nr 24, poz. 145).

i nieproporcjonalnego ciężaru. W istocie służba skarżących w tajnej policji stworzonej w celu naruszania praw człowieka chronionych przez Konwencję powinna być uważana za istotną okoliczność do określenia i usprawiedliwienia kategorii osób, które powinny być dotknięte kwestionowanym zmniejszeniem świadczeń emerytalnych. W ocenie Trybunału polskie władze, wprowadzając przedmiotową regulację, nie zastosowały środków wykraczających poza środki niezbędne do osiągnięcia usprawiedliwionego celu tej regulacji – jakim było odebranie przywilejów emerytalnych członkom dawnej policji politycznej, w celu zapewnienia większej sprawiedliwości systemu emerytalnego.

III. Próba podsumowania

Nie ulega wątpliwości, że związanie się przez Rzeczpospolitą Polską z dniem 10 października 1994 r. Protokołem nr 1 do Konwencji stopniowo wzmacniało ochronę prawa własności (mienia) w autonomicznym rozumieniu tegoż Protokołu. Analizowane powyżej orzeczenia Trybunału w istotny sposób przyczyniły się czy wręcz wymusiły wprowadzenie wyższego poziomu standardu ochrony prawa własności lub uregulowania skutków nieproporcjonalnej ingerencji regulacji krajowych w to prawo. Nie można nie dostrzec zwłaszcza na tle spraw Broniowski i Hutten-Czapska przeciwko Polsce, że nadanie nagromadzonym w tych sprawach problemom wymiaru politycznego znacznie utrudniało na gruncie krajowym wypracowanie słusznego kompromisu, wyważającego interesy obywateli, których prawo naruszono, z interesami państwa. Impulsy płynące z wyroków Trybunału w tym zakresie zmuszały władze krajowe do wypracowania relatywnie racjonalnych i realnych rozwiązań uwzględniających możliwości państwa. Podkreślić przy tym trzeba, że Trybunał starał się unikać arbitralności, uwzględniał w istotnym zakresie uwarunkowania historyczne i ekonomiczne państwa i zachęcał do ugodowego załatwienia zarówno samych spraw, jak i do poszukiwania kompromisowego, systemowego rozwiązania tych problemów, co się ostatecznie udało. Godne też uwagi jest wielokrotne odwołanie się ETPCz do orzeczeń Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego,

które to sądy z reguły pierwsze musiały stawiać czoła analizowanym problemom. Fakt korzystania przez Trybunał z dorobku polskich sądów pozwalał mu na właściwe zidentyfikowanie problemów występujących w tych sprawach. Nie ulega też wątpliwości, że wobec rosnącej w społeczeństwie i w organach stosujących prawo świadomości i znajomości orzecznictwa Trybunału oraz jego dostępności ustawodawca krajowy, dokonując określonych regulacji, musi orzecznictwo to uwzględnić, tak aby podejmowane regulacje prawne lub niewłaściwa praktyka nie prowadziły do naruszenia art. 1 Protokołu nr 1.

Bibliografia

- Antonów K., Bartnicki M., Suchacki B., Zieleniecki M. (red.), *Emerytury i renty z FUS. Emerytury pomostowe. Okresowe emerytury kapitałowe. Komentarz*, LEX 2014.
- Cichoń Z., Hermeliński W., *Sprawa mienia zabużańskiego przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w Strassburgu*, „Palestra” 2003, nr 1–2.
- Degener R. i inni, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz*, t. II, Warszawa 2011.
- Hermeliński W., *Ochrona własności w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strassburgu*, „Palestra 2004”, nr 5–6.
- Jarosz-Żukowska S., *Właściwość Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawach dawnych aktów nacjonalizacyjnych i wywłaszczeniowych oraz nowego ustawodawstwa restytucyjnego – sprawy polskie*, www.bibliotekacyfrowa.pl/dlibra/publication/27609/edition/34398?language=pl.
- Klimek B., *Czynsze regulowane w Polsce przed Trybunałem Konstytucyjnym i Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w Strassburgu*, „PiP” 2006, nr 12.
- Mierzewska-Krzyżanowska M., *Sprawy mienia zabużańskiego przed ETPCz*, „EPS” 2008, nr 12.
- Nowicki M. A., *Wokół Konwencji Europejskiej – Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010.

- Gudowska B. i inni, *Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Emerytury pomostowe – Komentarz*, Warszawa 2013.
- Prusinowski P., *Ponowne ustalenie prawa do świadczeń a granice weryfikacji ostatecznych decyzji w sprawach rentowych*, E-seria Monografie Wydziału Prawa i Administracji UWM, t. XII, Olsztyn 2016.
- Szachulowicz J., *Zasady i organizacja reprivatyzacji*, „PiP” 2003, nr 9.
- Zoll F., *Najem lokali mieszkalnych*, Kantor Wydawniczy, Zakamycze, Kraków 1997.

Krzysztof Piotr Sokołowski¹

Europejska Szkoła Prawa i Administracji

GŁOSA DO WYROKU SĄDU APELACYJNEGO W WARSZAWIE Z 23 PAŹDZIERNIKA 2015 R., I ACA 185/15

ABSTRACT

Gloss to the Court of Appeals in Warsaw judgment of October 23, 2015, court file no. I ACa 185/15

The gloss concerns selected aspects of compensation for the damages in the form of a rent for a replacement vehicle, especially with the perpetrator's third-party liability (TPL) insurance. It is most often an element of relevant damage and remains in an adequate cause-and-effect relationship with the event causing damage, which is usually a road collision. The injured party may demand that these costs be covered, even if he does not conduct any business activity. The insurer should not, in principle, interfere with the amount of the rent set. In order to prove the loss incurred in the form of costs of renting a replacement vehicle, it is

¹ Doktor prawa niemieckiego (Uniwersytet w Ratyzbonie), adwokat w Warszawie, wykładowca w Europejskiej Szkole Prawa i Administracji. Autor publikacji z zakresu prawa cywilnego, administracyjnego, europejskiego, niemieckiego, ubezpieczeń społecznych i procedury administracyjnej.

sufficient to prove that the rental agreement has been concluded and to submit a VAT invoice – there is no need to provide evidence of its payment.

Keywords: insurance, damages, rent, replacement vehicle

Słowa kluczowe: ubezpieczenie, szkoda, najem, pojazd zastępczy

I.

W glosowanym orzeczeniu poruszane są wybrane problemy związane z pokrywalnością z odszkodowania, szczególnie z OC sprawcy wypadku, kosztów najmu pojazdu zastępczego, takie jak to, czy są one elementem szkody relewantnej na pojeździe, czy znajdują się one w adekwatnym związku przyczynowym ze zdarzeniem wywołującym szkodę, czy zasadność poniesienia przez poszkodowanego takich, a nie innych kosztów najmu pojazdu zastępczego należy oceniać z czysto obiektywnego, abstrakcyjnego punktu widzenia człowieka wszystkowiedzącego, działającego zgodnie z pryncypiami ekonomii i oceniającego *ex ante*, czy dane działanie jest uzasadnione z punktu widzenia gospodarczego, czy też trzeba oceniać zasadność wydatku *ex post*. Sąd zajął się także tym, jak należy udowodnić wydatki na samochód zastępczy.

II.

Najem pojazdu zastępczego jest elementem szkody relewantnej². Samo ustalenie, iż na rynku były oferty sprzedaży podobnych pojazdów jak

² Uchwała Sądu Najwyższego z 22 listopada 2013 r., III CZP 76/13; orzeczenie Sądu Najwyższego z 8 września 2004 r., IV CK 672/03, niepublikowane; wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z 9 listopada 2009 r., XII Ga 374/09, niepublikowany; wyrok Sądu Rejonowego w Gdyni z 21 września 2009 r., VI GC 1755/07, niepublikowany; wyrok Sądu Rejonowego w Gdyni z 26 listopada 2008 r., VI GC 82/08, niepublikowany; wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie z 17 sierpnia 2007 r., I C 1049/07, niepublikowany; wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 30 września 2010 r., XXIII Ga 466/10, niepublikowany; wyrok Sądu

uszkodzony, nie decyduje jeszcze o tym, że poszkodowany mógł nabyć taki pojazd, a tym samym że najem pojazdu zastępczego był nieuzasadniony. Szczególnie jak w stanie faktycznym glosowanego wyroku, gdy wypłacone przez ubezpieczyciela świadczenia, wbrew zasadzie pełnego odszkodowania, nie pozwalają na nabycie takich pojazdów. Oczywiście jest, że podmiot zamożny, będący w korzystnej sytuacji ekonomicznej, ma większe pole do negocjacji niż taki, który znajduje się w sytuacji przymusowej. Wynajmujący jest zatem w stanie narzucić słabszymu ekonomicznie swoje warunki, w tym i swoje koszty refakturowanych rat leasingowych, jak to miało miejsce w stanie faktycznym glosowanego orzeczenia. Jest to także element odpłaty za oddanie samochodu do korzystania, tak więc nie można tego zakwestionować z uzasadnieniem, jakoby nie była to szkoda relewantna. Dlatego nie można czynić poszkodowanemu zarzutu, że czynsz najmu jest wyższy niż koszty leasingu podobnego pojazdu, jak to uczynił Sąd Apelacyjny w glosowanym wyroku.

III.

Nie sposób kwestionować, że bezpośrednim, a przy tym normalnym następstwem kolizji jest wszczęcie i przeprowadzenie przez ubezpieczyciela postępowania mającego na celu weryfikację zgłoszonych roszczeń. Dlatego też elementem szkody relewantnej są również koszty czynności sprawdzających, w tym działań podejmowanych przez poszkodowanego na polecenie ubezpieczyciela. Z uwagi na fakt, że sporządzenie rzetelnej kalkulacji naprawy jest możliwe dopiero po uprzedniej dokładnej diagnostyce pojazdu, którą z kolei można przeprowadzić jedynie w warunkach serwisowych, konieczne jest nierzadko przetransportowanie pojazdu do serwisu, co również pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym ze zdarzeniem wywołującym szkodę. Także w tym miejscu nie można się zgodzić z twierdzeniami Sądu Apelacyjnego z glosowanego wyroku, który nie wyjaśnił, dlaczego koszty holowania pojazdu mają

Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie z 26 marca 2010 r., XVI GC 1523/09, niepublikowany.

być niepokrywalne, zaś koszt prywatnej opinii pokrywalny z OC sprawcy wypadku. Oba służyły do weryfikacji stanowiska ubezpieczyciela. Wszak *lege non distinguente nec nostrum est distinguere*, która to paremia znajduje uznanie w doktrynie³.

IV.

W stanie faktycznym glosowanego wyroku sąd podważył rynkowość czynszu najmu pojazdu zastępczego i odmówił orzeczenia jego refundacji z OC z powołaniem się na to, jakoby czynsz najmu odbiegać miał od czynszu rynkowego. Powstaje zatem pytanie, co to jest czynsz rynkowy.

Zastanówmy się wpierw, czy w prawie cywilnym strony są władne same decydować, jaką wartość przydadzą swym świadczeniom niepieniężnym przez ustalenie na nie odpowiedniej ceny (wartość świadczeń pieniężnych jest zawsze obiektywna, ustalona zasadą nominalizmu i kursem waluty), czy też wartość ta jest im sztywno przypisana przez rynek (średnia, obiektywna cena rynkowa). Za drugą tezę przemawia w szczególności bezpieczeństwo i jasność sytuacji prawnej, mająca niebagatelne znaczenie prawne, która zawsze powinna być uwzględniona w procesie wykładni⁴, za pierwszą – autonomia woli stron, kamień węgielny prawa cywilnego⁵.

3 Zamiast wielu: K.P. Sokołowski, „Następca prawny” w rozumieniu art. 1 ust. 3 i art. 5 ustawy z 29.07.2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości, „Przegląd Sądowy” 2/2009, s. 99; K.P. Sokołowski, Nabycie nieruchomości przez Skarb Państwa na podstawie art. 713 Kodeksu Napoleona, „Rejent” 4/2016, s. 89–90; K.P. Sokołowski, O bezprawiu legislacyjnym uwag kilka, „Przegląd Sądowy” 3/2016, s. 47.

4 Zamiast wielu: K.P. Sokołowski, *Die Buchgrundschuld in Deutschland und in Polen*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 3/2006, s. 110; K.P. Sokołowski, *Anmerkung zum Beschluss des Bayerischen LSG vom 10. März 2014 – L 16 AS 157/14 B ER*, „Neue Zeitschrift für Sozialrecht” 3/2015, s. 119; K.P. Sokołowski, *Zasiedzenie lokalu i budynku warszawskiego*, „Przegląd Sądowy” 2/2011, s. 21; K.P. Sokołowski, *Nabycie...*, s. 103; K.P. Sokołowski, *Dobro osobiste w postaci herbu rodowego w polskim prawie cywilnym*, „Rejent” 6/2014, s. 33; K.P. Sokołowski, *Die gemischte Schenkung. Eine dogmatische und rechtsvergleichende Analyse*, München 2013, s. 44.

5 K. Larenz, M. Wolf, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, 9. Aufl., München 2004, s. 2 Rn 2; A. Brzozowski, W.J. Kocot, E. Skowrońska-Bocian, *Prawo cywilne. Część*

Sytuację komplikuje dodatkowo fakt, że w istocie nie istnieje coś takiego jak „czynsz rynkowy” czy też „wartość obiektywna rzeczy”. Jeśli strony ustalają w ramach umowy pewną cenę czy czynsz, to już w tym momencie powstaje dla tej rzeczy konkretna cena rynkowa czy czynsz rynkowy odbiegające, nawet jeśli nieznacznie, to jednak, od średniej ceny czy czynszu na dane rzeczy w danym czasie. Dlatego też można mówić jedynie o średniej cenie czy czynszu na dane produkty czy usługi w danym momencie. Cena ta jest średnią arytmetyczną wszystkich cen na dany produkt w danej sekundzie, bez uwzględnienia cen wynikłych z rabatów, wyprzedaży, konieczności, wyzysku, obniżonych *animo donandi* czy też cen pozornych. Cena ta cały czas zmienia się w czasie przez nowe transakcje, podwyżki i obniżki cen jednostkowych, dlatego właśnie stanowi ona funkcję temporalną. Tym trudniej jest określić średnią cenę rynkową czy czynsz rynkowy dla rzeczy oznaczonych co do tożsamości, niezamiennych, jak np. auta używane (a takimi są zwykle pojazdy zastępcze)⁶.

Wszystko to skłania do konkluzji, że pojęcie „ceny obiektywnej” (*pretium commune*) to w zasadzie pewna fikcja⁷. Ze względu na duże problemy teoretyczne i praktyczne z ustaleniem ceny rynkowej oraz na konieczność poszanowania autonomii woli stron należy zatem uznać, iż strony mogą same określić wartość swych świadczeń i ich ekwiwalencję. Swoboda stron w ustalaniu wysokości odpłaty, wywodząca się jeszcze z prawa rzymskiego⁸, określana jest jako zasada subiektywnej ekwiwalencji (*principium aequivalentiae subiectivae*) i powszechnie akceptują ją doktryny tak polska, jak i zagraniczna, oraz orzecznictwo⁹. Czynsz

ogólna, wyd. 3, Warszawa 2015, s. 46 Nb. 55; Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2003, s. 18 Nb. 37; K.P. Sokołowski, *Rozważania nad czynnościami przysparzającymi, odpłatnymi i nieodpłatnymi*, „Przegląd Sądowy” 7–8/2009, s. 64.

6 K.P. Sokołowski, *Rażąca nieekwiwalencja świadczeń a ważność sprzedaży nieruchomości*, „Rejent” 2/2015, s. 87.

7 K.P. Sokołowski, *Rażąca...*, s. 90.

8 D. 24, 1, 31, 3: „*Sine dubio licet a viro vel uxore minoris emere, si non sit animus donandi.*”

9 K.P. Sokołowski, *Rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych a negotium mixtum cum donatione w prawie polskim i niemieckim*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 3/2005, s. 77; K.P. Sokołowski, *Rozważania...*, s. 80; K.P. Sokołowski, *Czynności prawne mieszane*, „Przegląd Sądowy” 7–8/2010, s. 137 i n.; K.P. Sokołowski, *Negotium mixtum cum donatione a rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych*, „Przegląd

najmu jest zdecydowanie rynkowy, gdy zostaje ustalony na podstawie kryteriów obiektywnych – np. sytuacji finansowej poszkodowanego, jego braku zdolności kredytowej i nagłej potrzeby znalezienia pojazdu zastępczego.

V.

W glosowanym wyroku sąd uznał, iż z ekonomicznego punktu widzenia zasadne było zawarcie przez poszkodowanego kontraktu leasingu pojazdu zastępczego zamiast najmu, skoro czynsz najmu jest zwykle wyższy niż raty leasingowe. Sąd pominął jednak konieczność posiadania zdolności kredytowej dla leasingu oraz fakt, iż leasing wiąże na długi czas, zaś najem można zwykle wypowiedzieć z krótkim okresem wypowiedzenia. Jest to istotne szczególnie właśnie wtedy, gdy ubezpieczyciel zwleka z wypłatą odszkodowania, a poszkodowany nie wie, jak długo będzie trwała niepewna i tymczasowa sytuacja co do jego potrzeby korzystania z pojazdu zastępczego. Jego gospodarczy interes, chroniony prawnie, polega wtedy nie tylko na tym, by pozyskać pojazd zastępczy do korzystania, ale by uczynić to na jak najbardziej elastycznych warunkach, a nie pozyskać w ogóle. Poszkodowany w stanie faktycznym glosowanego wyroku nie wiedział, ile potrwa likwidacja szkody i czy będzie ona zlikwidowana jako szkoda całkowita, czy przez naprawę uszkodzonego pojazdu, a zachowanie ubezpieczyciela powodowało, że poszkodowany był w kwestii możliwego czasu trwania likwidacji szkody zdezorientowany. Zatem miał żywotny interes w tym, by pozyskanie pojazdu zastępczego do korzystania było maksymalnie elastyczne. Za możliwość wypowiedzenia najmu z krótkim okresem wypowiedzenia poszkodowany musi zapłacić wyższy czynsz najmu. Autonomia woli stron przemawia za tym, by dać wybór stronom, jaką umowę wybiorą, a jeśli

Sądowy” 5/2010, s. 47; A. Oleszko, *Szczególne konstrukcje umowy darowizny*, „Palestra” 10/1976, s. 31; S. Rejman, *Cena a wartość umowy sprzedaży*, „Biuletyn Ministerstwa Sprawiedliwości” 5/1958, s. 46; Z. Radwański [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego. T. 2. Część ogólna*, Warszawa 2002, s. 202–203 Nb. 101; Orz. SN z 11 kwietnia 1946 r., C III 894/45, „Państwo i Prawo” 7/1946, s. 115.

ubezpieczyciel kwestionuje jej opłacalność, powinien to udowodnić, także przeprowadzając dowód co do zdolności kredytowej poszkodowanego. Także w tym miejscu nie można się zgodzić z twierdzeniami Sądu Apelacyjnego z głosowanego wyroku.

VI.

W kontekście tego, czy wydatek na samochód zastępczy jest *in concreto* uzasadniony ekonomicznie, powstaje zagadnienie wzorca staranności, jaki musi spełnić poszkodowany, planując wydatki na zminimalizowanie szkody (tu: uniknięcie *lucris cessantis*, polegające na stratach gospodarczych). Według pierwszej możliwości, którą wyraził Sąd Apelacyjny w głosowanym wyroku, należy stosować absolutnie obiektywny wzorec *hominis oeconomici*, mającego doskonałą wiedzę ekonomiczną, a w szczególności oceniać zasadność wydatku *ex post*. Według drugiej teorii trzeba uwzględnić konkretnego poszkodowanego posiadającego konkretną wiedzę i umiejętności biznesowe, działającego w konkretnym miejscu i czasie, mającego daną sytuację majątkową, a w szczególności oceniać zasadność wydatku *ex ante*.

Za pierwszą teorią przemawia w szczególności wzgląd na ochronę ubezpieczyciela oraz ogólne wymaganie staranności z art. 355 k.c., od którego w ramach art. 826 k.c. ustawodawca nie przewidział wyjątków. Wykładnia językowa, mająca pierwszeństwo przed innymi rodzajami interpretacji¹⁰, przemawia zatem za obiektywnym wzorcem *hominis oeconomici*, mającego absolutnie doskonałą wiedzę gospodarczą. W tym miejscu można by zakończyć proces interpretacji, ponieważ uzyskana w jej rezultacie norma prawna wydaje się być jasna i nie budzić wątpliwości znaczeniowych, aksjologicznych oraz prakseologicznych, a *interpretatio cessat in claris*¹¹.

10 K.P. Sokołowski, „Następca prawny”..., s. 92; K.P. Sokołowski, *Nabycie...*, s. 78; K.P. Sokołowski, *O bezprawiu...*, s. 46; K.P. Sokołowski, *Tajne zarachowanie zapłaty i inne problemy art. 451 § 1 zd. 2 k.c.*, „Rejent” 8/2017, s. 64.

11 Zamiast wielu: K.P. Sokołowski, „Następca prawny”..., s. 91.

Jednakże w piśmiennictwie wyrażono także pogląd, iż przy wyznaczaniu zakresu powinności z art. 826 k.c. decyduje wzorzec *culpae in concreto*, określane według miernika staranności dokładanej przez poszkodowanego we własnych sprawach – *diligentia quam in suis rebus*¹². Przemawia za nim fakt, że w ramach art. 826 k.c. nie mamy do czynienia z obowiązkiem prawnym *sensu stricto*, bowiem nie jest on zaskarżalny, ale z powinnością, czyli z zobowiązaniem niejako względem siebie samego¹³. Przepisy art. 826 § 1, 3 i 4 k.c. wskazują powinności ubezpieczającego dotyczące minimalizowania wielkości szkody w ubezpieczonym mieniu oraz zabezpieczenia przed szkodą bezpośrednio zagrożonego, ubezpieczonego mienia. Jediną konsekwencją rażącego niedbalstwa ubezpieczającego w wykonywaniu powinności z art. 826 § 1 k.c. jest uwolnienie zakładu ubezpieczeń od obowiązku wypełnienia świadczenia ubezpieczeniowego¹⁴.

Zauważyć trzeba, że zaniedbania ubezpieczającego w wykonywaniu przezeń powinności opisanych w art. 826 § 1 k.c. mające postać lekkiego niedbalstwa (*culpa levissima*) nie wywołują skutku w postaci zwolnienia zakładu ubezpieczeń od wypłaty pieniężnego świadczenia ubezpieczeniowego i to bez względu na wysokość powstałych wskutek tego szkód¹⁵. Silniejsze argumenty przemawiają za drugim stanowiskiem. Jest ono zdecydowanie korzystniejsze dla poszkodowanego i bardziej zbliżone do

-
- 12 A. Ohanowicz, *Odpowiedzialność za szkodę z tytułu ryzyka a wina własna poszkodowanego*, [w:] W. Osuchowski, M. Sośniak, B. Walaszek (red.), *Rozprawy prawnicze*, Kraków–Warszawa 1964, s. 198; J. Pruszyński, *Przyczynienie się poszkodowanego do wyrządzenia szkody (art. 362 k.c.)*, „Palestra” 1974, nr 11, s. 76; A. Kubas, *Zachowanie osób trzecich jako przyczynienie się poszkodowanego*, „Studia Cywilistyczne” t. XIII–XIV, s. 26 i n.; P. Granecki, *W sprawie wykładni art. 362 kodeksu cywilnego*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 1, s. 71; P. Granecki, *Wybrane zagadnienia wykładni art. 362 k.c. – na marginesie wypowiedzi profesora Tomasza Pajora*, „Palestra” 2005, nr 1–2, s. 112 i 117; P. Grenich, *Przyczynienie się małoletniego do wyrządzenia szkody*, „Przełęcz Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 2006, nr 2, s. 43; J. Senkowski, *Kryteria zmniejszenia obowiązku naprawienia szkody według art. 362 kodeksu cywilnego*, „Nowe Prawo” 1968, nr 9, s. 1314.
- 13 O różnicy między obowiązkiem a powinnością vide K.P. Sokołowski, *Rozważania...*, s. 64.
- 14 M. Orlicki [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego*, t. 8. *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, Warszawa 2004, s. 754.
- 15 M. Orlicki [w:] *System prawa prywatnego*, t. 8..., s. 755.

realiów rynku. Umożliwia rzeczywiste planowanie działalności gospodarczej, planowanie *ex ante*. Przeciwno pogładowi zakładającemu obiektywny wzorzec staranności przemawia to, iż nakłada on na poszkodowanego obowiązki niemal niemożliwe do spełnienia i zakłada jego idealną, abstrakcyjną i doskonałą wiedzę, której nikt nie może mieć. *Ad impossibilia nemo obligatur*. Wymagałby także przewidywania przyszłości od poszkodowanego, który z góry musiałby wiedzieć, czy szkoda zostanie naprawiona jako całkowita, czy przez naprawę uszkodzonego mienia.

VII.

W niniejszym stanie faktycznym sąd zarzucił, że powódka nie udowodniła poniesienia rzeczywistych kosztów najmu pojazdu zastępczego, a jedynie przedstawiła faktury VAT za najem, co zdaniem sądu nie przesądza, że w majątku powódki doszło do uszczerbku (szkody naprawialnej z OC sprawcy). Przyjrzyjmy się temu bliżej. Postarajmy się rozstrzygnąć, kiedy powstaje uszczerbek w majątku poszkodowanego w postaci kosztów najmu pojazdu zastępczego – czy z momentem powstania wymagalnej wierzytelności o czynsz najmu, co zwykle związane jest z upływem terminu płatności wystawionej faktury VAT, czy też dopiero w chwili jej wygaśnięcia przez zapłatę.

Sprawa sprowadza się do szerszego problemu, czy w ogólności dla powstania uszczerbku majątkowego wystarczy powstanie wymagalnego długu w majątku poszkodowanego, czy konieczne jest, by on ten dług w rzeczywistości zapłacił, czyli do tego, czy samo powstanie długu jest już zubożeniem, a wierzytelności – przysporzeniem, czy też konieczne jest dla przysporzenia, by wierzytelność była zrealizowana, a dla zubożenia, by dług został zapłacony.

Z jednej strony można by argumentować, że sama wierzytelność czy dług nie zwiększają ani nie zmniejszają majątku rozumianego jako zbiór rzeczy realnych, namacalnych¹⁶. Jest to o tyle logiczne, że dopie-

¹⁶ Tak S. Grzybowski, [w:] W. Czachórski (red.), *System prawa cywilnego*, t. 1. Część ogólna, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź, 1985, s. 503.

ro spełnienie wierzytelności zaspokaja interes wierzyciela, a nie samo jej powstanie. Każdy rozumie różnicę między roszczeniem o rzecz a samą rzeczą. Mają one zupełnie inne wartości majątkowe ze względu na to, że przy wierzytelności wierzyciela obciąża ryzyko niewypłacalności dłużnika oraz przedawnienia roszczenia o spełnienie świadczenia (pieniężnego). Wydawać by się zatem mogło, że dla udowodnienia poniesienia uszczerbku majątkowego powinno się przedstawić dowód zapłacenia faktur o czynsz najmu pojazdu zastępczego.

Jednakże silniejsze argumenty przemawiają za poglądem przeciwnym. By go lepiej zrozumieć, należy wpiерw wyjść od definicji przysporzenia i czynności przysparzającej, choć *prima facie* może się to nie wiązać z odpowiedzialnością odszkodowawczą. Czynnością przysparzającą jest czynność cywilnoprawna, której skutek stanowi dokonanie przesunięcia majątkowego do majątku innej osoby, czyli przysporzenie jej korzyści majątkowej w rozumieniu prawnym¹⁷. Majątek należy rozumieć szeroko, jako ogół mających przynajmniej subiektywnie wartość ekonomiczną praw i obowiązków danej osoby oraz sytuacji, z którymi ustawodawca łączy określone skutki prawne, i które mają wartość gospodarczą. Przysporzenie może nastąpić *dando, liberando*, ale też *promittendo*. Korzyść może polegać na zwiększeniu aktywów drugiej strony albo na zmniejszeniu pasywów (np. zwolnienie z długu). Przysporzone prawo podmiotowe może być skuteczne zarówno *erga omnes*, jak i *inter partes*. Wynika z tego, że każda czynność zobowiązująca jest przysparzająca, ponieważ aktywem pojawiającym się w majątku drugiej strony jest wierzytelność do przysparzającego¹⁸. Jest to właśnie wzbogacenie dokonane *promittendo*. Przeniesienie wierzytelności może być też odpłatą, tak jak i jej wygaśnięcie¹⁹.

17 K. Larenz, M. Wolf, *Allgemeiner...*, s. 423 Rn 89; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. 2, Warszawa 2001, s. 267; S. Grzybowski [w:] W. Czachórski (red.), *System...*, s. 501; Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 6., Warszawa 2003, s. 221 sq. Nb. 484.

18 K. Larenz, M. Wolf, *Allgemeiner...*, s. 423 Rn 89; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo...*, s. 268; A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, wyd. 2, Wrocław 1980, s. 138–139.

19 W Niemczech już ponad 110 lat temu G.E. Mallinckrodt, *Über Unentgeltlichkeit*, Borna-Leipzig 1905, s. 8–9. W Polsce tak K.P. Sokołowski, *Rozważania...*, s. 64.

Skoro lustrzanym odbiciem wiarygodności jest dług, to koniecznym odpowiednikiem wzbogacenia przez przysporzenie jest zubożenie. Zatem samo powstanie długu przez zaciągnięcie go jest zubożeniem dokonanym *promittendo*. Znaczy to, że ten, kto otrzymał fakturę VAT na wymagalną należność, już jest zubożony, choćby jej jeszcze nie zapłacił. Wynika z tego, że dla udowodnienia szkody w postaci konieczności wydatku na najem pojazdu zastępczego wystarczy przedstawić same faktury na wymagalny czynsz najmu, a nie trzeba przedstawić dowodów ich zapłaty, bowiem są one dowodem powstania wymagalnego długu, który sam w sobie jest szkodą. Pokryciu z ubezpieczenia podlegać zatem może czynsz najmu pojazdu zastępczego nawet niezapłacony, lecz wymagalny. Także w tym miejscu nie można się zgodzić z twierdzeniami Sądu Apelacyjnego z głosowanego wyroku.

Za tym poglądem przemawia również cel stosunku ubezpieczenia, jakim jest ochrona ubezpieczonego czy poszkodowanego. W przeciwnym razie, by otrzymać refundację kosztów najmu pojazdu zastępczego, musiałby on w pierw założyć własne pieniądze, których może nie mieć, skoro został poszkodowany. Byłby to istny *circulus vitiosus* – aby otrzymać odszkodowanie, poszkodowany najpierw musiałby założyć swoje środki, a skoro ich nie ma, to nie mógłby otrzymać odszkodowania, które ma właśnie naprawić szkodę będącą koniecznością wydatku, który w pierw sam musi sfinansować. Stanowisko to znalazło także oparcie w orzecznictwie. Sąd Najwyższy w uchwale z 10 lipca 2008 r.²⁰ wskazał, iż pojęcie strat, jakie poszkodowany poniósł w rozumieniu art. 361 § 2 k.c., obejmuje także niezaspokojone przez poszkodowanego, a wymagalne zobowiązanie na rzecz osoby trzeciej.

VIII.

Jeśli ubezpieczyciel kwestionuje, że kiedykolwiek miało dojść do zapłaty wymagalnej faktury i zarzuca pozorność najmu albo koluzję (celowe

²⁰ III CZP 62/08, OSNC 2009, nr 7–8, poz. 106 z glosą M. Kalińskiego, „Państwo i Prawo” 2009, nr 10, s. 131. Tak też wyrok SN z 29 listopada 1999 r., III CKN 474/98, niepubl., i orzeczenie GKA z 13 grudnia 1968 r., BO-5552/68, „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych” 1969, nr 7–8, poz. 144 z aprobowaną glosą W. Czachórskiego.

umówienie się na egzorbitantny czynsz, by przed jego zaplaceniem przenieść go na ubezpieczyciela), jak to ujął Sąd Apelacyjny w głosowanym wyroku, to na nim spoczywa ciężar dowodu w tej materii (art. 6 k.c.). Zgodnie z ogólnymi regułami ciężar dowodu spoczywa na tym, kto twierdzi, a nie na tym, kto zaprzecza (*ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*). Ciężar dowodu co do okoliczności wyjątkowych obciąża tego, kto z wyjątku tego wyprowadza dla siebie korzyści. Jest to konsekwencja reguły *exceptions non sunt extendendae*²¹. Zasada ta odnosi się także do strony podnoszącej zarzuty, którą pod tym względem przyrównuje się do powoda (*reus in exceptione actor est*)²². Analogicznie ciężar dowodu przyczynienia się do powstania szkody (np. przyjęcia zawyżonych kosztów najmu) spoczywa na ubezpieczycielu czy osobie zobowiązanej do naprawy szkody²³. To te osoby, kwestionując wysokość poniesionych z tego tytułu kosztów, powinny udowodnić okoliczności pozwalające na zmniejszenie odszkodowania bądź w ogóle oddalenie roszczeń poszkodowanego w tym zakresie. Także w tym miejscu nie można się zgodzić z twierdzeniami Sądu Apelacyjnego z głosowanego wyroku. Skoro, jak ustalono wyżej, dla powstania obowiązku refundacji kosztów najmu samochodu zastępczego nie potrzeba, by zostały one rzeczywiście zapłacone, a wystarczy, by najemca otrzymał

21 O znaczeniu tej zasady: Z. Radwański, *Prawo...*, s. 71 Nb. 154; T. Stawicki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. 3, Warszawa 2002, s. 167; A. Brzozowski, W.J. Kocot, E. Skowrońska-Bocian, *Prawo cywilne. Część ogólna*, wyd. 3, Warszawa 2015, s. 290 Nb. 396; wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2014 r., IV CSK 77/14, Lex nr 1622135; K.P. Sokołowski, *Die gemischte Schenkung...*, s. 132; K.P. Sokołowski, *Der Unionsbürger...*, s. 478; K.P. Sokołowski, *Tajne...*, s. 65.

22 Z. Radwański, M. Zieliński [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego*, t. 1. *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2007, s. 411 sq Nb. 28; P. Nazaruk [w:] J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2014, Art. 6 Nb 11; wyroki SN: z 17 czerwca 2009 r., IV CSK 71/2009, LexisNexis nr 3028354; z 20 sierpnia 2009 r., II CSK 166/2009, LexisNexis nr 2243251, OSNC-ZD 2010, nr B, poz. 55; z 18 lutego 2010 r., II CSK 449/2009, LexisNexis nr 2274179, OSNC-ZD 2010, nr D, poz. 103, z glosami R.L. Kwaśnickiego i A. Sujak, „Monitor Prawny” 2010, nr 17, s. 979, oraz R.L. Kwaśnickiego i M. Romatowskiej, „Glosa” 2010, nr 4, s. 47, a także z omówieniem K. Osajdy, „Glosa” 2012, nr 2, s. 22; wyrok SN z 25 listopada 2010 r., I CSK 387/2010, LexisNexis nr 2573729, z glosą M. Borkowskiej, „Monitor Prawa Bankowego” 2012, nr 11, s. 11 i 27; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30 stycznia 2015 r., VI ACa 443/14, LEX nr 1667642.

23 Wyrok SN z 21 marca 1952 r., C 1886/51, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej” 1953, nr 3, poz. 69.

na wymagalny czynsz fakturę VAT, to dla uwodnienia istnienia obowiązku ubezpieczyciela do refundacji ww. wystarczy samo okazanie takich faktur, a niekoniecznie dodatkowo dowodów ich zapłaty. Nie można zatem podzielić poglądu Sądu Apelacyjnego z głosowanego wyroku.

IX.

Reasumując, głosowane orzeczenie należy ocenić raczej negatywnie, ponieważ narusza ono zasadę pełnego odszkodowania i nie zapewnia wystarczającej ochrony poszkodowanemu, który może nie mieć pieniędzy na zapłatę czynszu najmu z góry i już poniósł szkodę w postaci zniszczenia rzeczy. Zatem możliwie szybko i możliwie w pełny sposób powinna ona zostać skompensowana. Zaś wyrok Sądu Apelacyjnego wychodzi naprzeciw oczekiwaniom ubezpieczycieli, chroniąc raczej niską wysokość składek na ubezpieczenie niż dostateczną wielkość odszkodowania, co podważa sam sens umowy ubezpieczenia.

Bibliografia

- Brzozowski A., Kocot W.J., Skowrońska-Bocian E., *Prawo cywilne. Część ogólna*, wyd. 3, Warszawa 2015.
- Ciszewski J. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2014.
- Czachórski W. (red.), *System prawa cywilnego*, t. 1, *Część ogólna*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985.
- Granecki P., *W sprawie wykładni art. 362 kodeksu cywilnego*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 1.
- Granecki P., *Wybrane zagadnienia wykładni art. 362 k.c. – na marginesie wypowiedzi profesora Tomasza Pajora*, „Palestra” 2005, nr 1–2.
- Grenich P., *Przyczynienie się małoletniego do wyrządzenia szkody*, „Przeгляд Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 2006, nr 2.
- Klein A., *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, wyd. 2, Wrocław 1980.

- Kubas A., *Zachowanie osób trzecich jako przyczynienie się poszkodowanego*, „Studia Cywilistyczne”, t. XIII–XIV.
- Larenz K., Wolf M., *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, 9. Aufl., München 2004.
- Mallinckrodt G.E., *Über Unentgeltlichkeit*, Borna-Leipzig 1905.
- Ohanowicz A., *Odpowiedzialność za szkodę z tytułu ryzyka a wina własna poszkodowanego*, [w:] W. Osuchowski, M. Sośniak, B. Walaszek (red.), *Rozprawy prawnicze*, Kraków–Warszawa 1964.
- Oleszko A., *Szczególne konstrukcje umowy darowizny*, „Palestra” 10/1976.
- Pruszyński J., *Przyczynienie się poszkodowanego do wyrządzenia szkody (art. 362 k.c.)*, „Palestra” 1974, nr 11.
- Radwański Z. (red.), *System prawa prywatnego*, t. 8, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, Warszawa 2004.
- Radwański Z. (red.), *System prawa prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2007.
- Radwański Z. (red.), *System prawa prywatnego*, t. 2, *Część ogólna*, Warszawa 2002.
- Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2003.
- Rejman S., *Cena a wartość umowy sprzedaży*, „Biuletyn Ministerstwa Sprawiedliwości” 5/1958.
- Senkowski J., *Kryteria zmniejszenia obowiązku naprawienia szkody według art. 362 kodeksu cywilnego*, „Nowe Prawo” 1968, nr 9.
- Sokołowski K.P., *„Następca prawny” w rozumieniu art. 1 ust. 3 i art. 5 ustawy z 29.07.2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości*, „Przegląd Sądowy” 2/2009.
- Sokołowski K.P., *Anmerkung zum Beschluss des Bayerischen LSG vom 10. März 2014 – L 16 AS 157/14 B ER*, „Neue Zeitschrift für Sozialrecht” 3/2015.
- Sokołowski K.P., *Czynności prawne mieszane*, „Przegląd Sądowy” 7–8/2010.
- Sokołowski K.P., *Die Buchgrundschuld in Deutschland und in Polen*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 3/2006.
- Sokołowski K.P., *Die gemischte Schenkung. Eine dogmatische und rechtsvergleichende Analyse*, München 2013.
- Sokołowski K.P., *Dobro osobiste w postaci herbu rodowego w polskim prawie cywilnym*, „Rejent” 6/2014.
- Sokołowski K.P., *Nabycie nieruchomości przez Skarb Państwa na podstawie art. 713 Kodeksu Napoleona*, „Rejent” 4/2016.

- Sokołowski K.P., *Negotium mixtum cum donatione a rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych*, „Przegląd Sądowy” 5/2010.
- Sokołowski K.P., *O bezprawiu legislacyjnym uwag kilka*, „Przegląd Sądowy” 3/2016.
- Sokołowski K.P., *Rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych a negotium mixtum cum donatione w prawie polskim i niemieckim*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 3/2005.
- Sokołowski K.P., *Rozważania nad czynnościami przysparzającymi, odpłatnymi i nieodpłatnymi*, „Przegląd Sądowy” 7–8/2009.
- Sokołowski K.P., *Tajne zarachowanie zapłaty i inne problemy art. 451 § 1 zd. 2 k.c.*, „Rejent” 8/2017.
- Sokołowski K.P., *Zasiedzenie lokalu i budynku warszawskiego*, „Przegląd Sądowy” 2/2011.
- Winczorek P., *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. 3, Warszawa 2002.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. 2, Warszawa 2001.

Tania Piddoncu¹

THE LEGAL PROFESSION IN ITALY

ABSTRACT

The legal profession in Italy

The legal professions have had to adapt over the centuries and especially in the last decades to changes within the society – to recognize new laws and rights while also increasing the number of graduates who choose these professions. Every European state is different – both in terms of how the law is practiced and qualifications for the exam. In this article, I intend to explain how to become a lawyer in Italy.

Keywords: lawyer, Italian law, requirements, legal profession

Słowa kluczowe: prawnik, włoskie prawo, wymagania, profesja prawnicza

1. History of the Advocacy

The lawyer is a freelancer, an expert in law who provides legal assistance² or legal advice to a third party. The term “lawyer” derives from the Latin

1 Tania Piddoncu holds a master’s degree in law from the University of Sassari, Italy. She is currently studying at the Faculty of Economics and Management of Hospitals and Healthcare Institutions. [Tania Piddoncu uzyskała tytuł magistra prawa na Uniwersytecie w Sassari we Włoszech. Obecnie studiuje zarządzanie szpitalami i placówkami służby zdrowia na Wydziale Ekonomii i Zarządzania.]

2 Zanardelli G., “L’avvocatura”, Milano, 1879, p. 121.

advocatus, meaning “a call to one’s defense”, meaning the defender. In ancient Rome, the profession of a lawyer was much sought, with many famous lawyers originating from there, e.g. Quinto Orentensio Ortalo and Marco Tullio Cicerone. In 204 CE. *lex Cincia* established that lawyers could not receive gifts before taking up a case, with the purpose of this law likely being a prevention to create a disadvantage for the lower classes. According to Roman law, other subjects of the judicial order were:

- » *Iureconsultus*: the jurist, that is the legal expert who did not keep the orations. Among the most famous of the time were Gaius, Modesty and Papiniano³.
- » The orator: the one who spoke in the proceedings, but only after being authorized to do so in the presence of his client.
- » The prosecutor: the person acting in the name and on behalf of a third party.

We will have to wait for the thirteenth century – until the reign of Louis IX in France – for legal professions to start being governed by the actual regulations. At the time, although there were many lawyers in the known world, we cannot know what the conditions were for being able to practice that profession. In 1490, under the reign of Charles VIII, a decree was issued which required five years of study at the university and the degree *in utroque iure*⁴ for a candidate before becoming a lawyer.

2. The legal profession in Italy

One of the first rules that regulated the profession was the Act of March 25, 1926, n. 453⁵ which distinguished between the professions of a lawyer and attorney and also introduced the requirement of registration to a special register. The normative discipline was later collected in some royal decrees in the 1930s; perhaps the most important of them is the

³ Pugliese G., *Istituzioni di diritto romano*, Torino, 2009 p. 8.

⁴ This phrase means “in both laws”, it was used in European universities to indicate graduate doctors in both civil law and church law.

⁵ <http://www.fondazioneforensesfirenze.it/uploads/fff/files/Archivio%20Storico/Legislazione/L.%20453-1926.pdf>.

Royal Decree Law of November 27, 1933, n. 1578⁶. The most important part of it is included in paragraph 22, which contains directives for access to the lawyer's exam and indicates how it should be organized. The Royal Decree was amended by the Act of January 22, 1934, n. 36⁷. Currently⁸, there are 243.000 lawyers in Italy, 195% more than in 1995, a number that ranks Italy third in Europe.

To gain access to the profession of lawyer it is necessary to obtain a master's degree in law. After graduation, a compulsory training⁹ period of 18-months, called legal practice, is required. It can take place:

- » at a lawyer's office who is included in the professional register of lawyers for the period of at least 5 years (the *dominus*);
- » at the Public Prosecutor's Office, the District Attorney for Municipalities and other public bodies for a duration of no more than 12 months;
- » at the judicial offices¹⁰, such as courts of various levels for a duration of 12 months, to be supplemented by a forensic practice with a lawyer;
- » at an international law firm (located in any state that is a member of EU and at the offices of any legal profession equivalent to a lawyer) for a period of no more than 6 months, qualified to practice.

Significant modifications have been introduced in the Act 247/2012¹¹, among which the most important are the introduction of the possibility for various forensic units to enter into agreements with Universities to carry out internships; it also developed a new discipline for the examination of authorization and provision of new procedures for a given

6 Norme integrative e di attuazione del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578; sull'ordinamento delle professioni di avvocato e di procuratore in ALTALEX, Legge professionale forense, 12/02/2014.

7 Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore, <http://www.ordineavvocatipescara.it/wp-content/uploads/2011/04/Regio-Decreto-Legge-del-27.11.1933-n.-1578.pdf>.

8 CENSIS http://www.censis.it/7?shadow_comunicato_stampa=121166, nel 2018.

9 Chirico A. F. – Manno S., "La riforma forense" in *I primi passi dell'aspirante avvocato dall'ultimo semestre universitario all'iscrizione all'albo*, 2018, Locri, p. 54.

10 Ex art. 79, paragraph 1, d.l. 69/2013, https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_3_10_3_page.

11 <https://www.consiglionazionaleforense.it/normativa-legge-247->.

performance, governed by the decree of the Ministry of Justice of March 17, 2016 n. 70¹². The Act 70/2016 introduces the possibility of newness, if the Council of order verifies that there are no causes of conflict when it comes to continuation of the employment relationship in both public and private sectors during training. The procedures for completing the training are regulated by Art. 3 of Decree 70/2016 which provides that the training must be carried out conscientiously, diligently and confidentially in compliance with the code of ethics. For conscientiousness, it is meant that the practitioner is present in the office of the *dominus* with continuous frequency and under his supervision, for at least twenty hours per week. Diligence means the careful and scrupulous care of the internship. Confidentiality means a correct behavior aimed at ensuring maximum confidentiality of all information acquired during the internship. In case the internship, if the lawyer is replaced by a person of a law-permitted equivalent profession, it will still be necessary to carry out a practice for at least six months – by a lawyer or the state lawyer. It is necessary that the internship is accompanied by the frequently positive outcome of the training courses, as provided by the art. 43 of the Act of December 21, 2012, n. 247¹³. The intern must attend at least 20 hearings of his *dominus* per semester, making reports of his presence in the internship log. It is not necessary to pay the intern, while the reimbursement of expenses incurred on behalf of the firm or lawyer is obligatory. Professional refresher courses held by lawyers, associations and by the subjects authorized by the law are compulsory. Newly introduced regulations provide that those who enter the register of practitioners starting from September 27, 2018 will have to attend a two-year forensic school provided by D. M. 17/2018¹⁴. The practice of holding internships in judicial offices is governed by the regulation issued by the Minister of Justice

12 <http://www.ordineavocati.ts.it/sites/default/files/Documenti/DM%20%2070%202016.pdf>.

13 Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2013/01/18/13G00018/sg>.

14 Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2018/3/16/18G00042/sg>, this provision, together with the one that provided for the prohibition to consult the commented code during the writings, is not currently in force due to a government exemption.

in Article 44 of the Act of December 31, 2012, n. 247; in addition, the internship carried out in judicial offices (as per in Article 73 of the Act of June 21, 2013, n. 69, amended by the Act of August 9, 2013, n. 98, as well as an Act on the attendance in schools for legal professions – Art. 16 of the legislative decree of November 17, 1997, n. 398) can be carried out at the same time as the professional training, as mentioned above, if the Council does not find causes of conflict.

3. The legal practice

The internship has a duration of eighteen months; this period begins with the date of deliberation when the judicial Council decides positively on the application for registration. The traineeship must be carried out without interruption – in case of interruption, a traineeship up to that point becomes null and void, unless the practice has been interrupted for health reasons or in case of maternity/paternity leave and adoption¹⁵. Pursuant to Article 5, it is possible to anticipate a forensic semester¹⁶ in one semester, meaning, to start a traineeship with a lawyer before obtaining a degree. For this to be possible, the student must demonstrate that they have proper marks from the exams of the degree program in law and have already obtained recognition in the following subjects: criminal law, criminal procedural law, civil law, civil procedural law, administrative law, constitutional law, European Union law. The period of traineeship advancement to the degree remains ineffective if the trainee does not complete the studies within two years after the legal duration of the course, or in case of a failure to confirm the registration to the register of practitioners within sixty days after graduation. In order to be able to carry out the anticipated practice it is necessary that an agreement be stipulated between the Councils of the order and the local faculties, departments or schools of jurisprudence. If the trainee intends to carry out the traineeship in a member state of the

¹⁵ Art. 17, paragraph 10, letter a, Act of December 31, 2012, n. 247.

¹⁶ Macrì E. "Il praticante avvocato: quali diritti?" in *I primi passi dell'aspirante avvocato dall'ultimo semestre universitario all'iscrizione all'albo*, 2018, Locri, p. 71.

European Union, they must inform the Council of the order while also providing the data of the legal counsel where the practice will be conducted, their qualifications and hypothetical mentor's title equivalence to the one of a lawyer. The professional must also provide his consent in writing. At the end of the internship, the apprentice must produce the documentation certifying the course with benefits of the practice; this must be produced in the original language of the state in which it was carried out accompanied by appropriate translation into Italian language. The advice on the basis of the produced documentation may recognize the period of practice carried out abroad or refuse validation through a reasoned resolution. The Italian law requires that the internship must be carried out continuously¹⁷, the interruption may be justified for a period equal to or greater than six months for certain health reasons, in case of maternity or paternity leave and in case of adoption. If the trainee wishes to suspend the practice, they must send an application to the Council of the order in which approved the original registration while also enclosing documents proving the reasons behind that decision. The Council can accept the application (in this case, the suspension begins with the date of submission of the application) or may consider that the reasons for the interruption of an internship presented by the trainee are groundless and, after a hearing, will reject the request with a motivated provision. Should the causes for interruption cease, and after a prior notice to the Council of the order, the internship will resume without considering the seniority accrued during the previous practice. In the event that the practice is suspended without justified reason, for more than six months, the apprentice is removed from the register of practitioners. The Orlando's Decree¹⁸, referring to the provisions of D.P.R. of April 10, 1990, n. 101, provides that after one year the trainee can obtain the authorization to practice in the office of a lawyer with whom they are working. The Council, after a verification of the prerequisites provided in the Act of December 31, 2012, n. 247, gathers for a public session and proceeds to take a solemn oath from the applicant¹⁹ reciting, "Aware of the

17 Art. 7 Decree of March 17, 2016, n. 70

18 Art. 8 Decree of March 17, 2016, n. 70.

19 Chirico A. F., "L'impegno solenne" in *I primi passi dell'aspirante avvocato dall'ultimo semestre universitario all'iscrizione all'albo*, 2018, p. 114.

dignity of the legal profession and its social function, I swear to observe with loyalty, honor and diligence the duties of the profession of a lawyer for the purposes of justice and protection of a client in the proper form and according to the principles of our legal system²⁰". This oath is integrated with the word "practitioner" before the word "attorney". The record of declaration is transmitted by the Council to the President of the Court and to the Public Prosecutor at the court. This allows the trainee to be able to practice the profession, for a period not exceeding six months, but limited to proceedings under the jurisdiction of the justice of the peace in the district of a specific Court of Appeal in which the trainee is registered, and pertaining to the ordinary tribunal in monocratic composition.

4. The examination of qualifications to practice law

The lawyer exam takes place every year. The Ministry of Justice issues a call²¹ for the qualification to practice a legal profession after passing the qualifying examination, which establishes the procedures for the performance and the requirements necessary to participate. The exam²² takes place in the capital of each region – for example, for the Region of Sardinia the exam for all aspiring lawyers will take place in Cagliari. It consists of several tests²³: there are three written tests which concern drafting two legal opinions on the subject regulated by the civil and criminal code and drafting a judicial act, which requires knowledge of substantive and procedural law, regarding an issue of choice in the field of private, criminal or administrative law. During the exam, computer devices, texts or suggestions are not allowed under the penalty of immediate

20 Art. 8 of Act of December 31, 2012, n. 247.

21 Gazzetta della Repubblica Italiana <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2018/3/16/18G00042/sg>, the page addresses the last announcement issued by the Ministry of Justice for the year 2018.

22 Calautti M., *“L'esame di stato per l'abilitazione all'esercizio della professione di avvocato” in I primi passi dell'aspirante avvocato dall'ultimo semestre universitario all'iscrizione all'albo*, 2018, Locri, p. 138 ss.

23 Art. 46 Law n. 247/2012.

exclusion from the exam via the order of the head of the commission and two other members of the commissions²⁴.

After the aspiring lawyers attain a minimum score of 30 in all three tests²⁵ with a total score of no less than 90 points, they attend an oral test (which takes about an hour) before a commission consisting of lawyers, university professors or masters of law; the exam itself is a discussion of the written tests; it is also required to answer the questions²⁶ on the five subjects chosen by the candidate during the registration. The candidate must choose between civil procedural law, criminal procedural law, commercial law (excluding issues regarding bankruptcy), labor law (including labor process), administrative law (including administrative process), tax law (including tax process), civil law, international private law, criminal law, community law and ecclesiastical law. Furthermore, it will be necessary to present the knowledge of the deontological code. The oral examination is considered as passed if the candidate attains the score of at least 30 points in each subject. In the forthcoming years, there should be a reform concerning the qualifying exam which should forbid the use of textbooks on any Code with a commentary, thus rendering the written exam more difficult. Once the qualifying examination has been successfully passed, a new lawyer can file a request for the registration in the register of lawyers, which is kept at the Council of the competent order in the region, in the place where he or she intends to elect as their domicile. The candidate must meet these requirements:

- » Italian citizenship or a citizenship of another European Union member state; a foreigner from outside of EU is also eligible²⁷ if they either obtained a degree from an Italian university and have passed the qualifying examination in Italy and if they reside there, or if they have passed qualification exam for the profession in a non-EU Member State and the Ministry of Justice has recognized the qualification;
- » have the domicile in the district of the court where the Council of the order is located;

24 Art. 1 paragraph 8, Decree of February 25, 2018, n. 48.

25 The results are published in each Court of Appeal.

26 Art. 1 paragraph 8, Decree of February 25, 2018, n. 48.

27 Art. 17 paragraph 2, Act of December 31, 2012, n. 247.

- » are entitled to their full civil rights;
- » are not in any condition of incompatibility required by law;
- » have not been convicted of the crimes referred to in Article 51, paragraph 3-*bis*²⁸, of the Italian criminal procedure, as well as those provided for in articles 372²⁹, 373³⁰, 374³¹, 374-*bis*³², 377³³, 377-*bis*³⁴, 380³⁵ and 381³⁶ of the Italian criminal code;
- » to be of irreproachable conduct according to the canons provided for by the code of ethics.

The lawyer must pay the registration fee, as well as for the oath report and additional documentation issued by the Council. The Council must assess whether all legal requirements are met before moving forward with the registration process, as well as look into possible causes of incompatibility³⁷.

These are as follows:

- » the activities of a notary and any other professional activity carried out continuously or professionally, with the exception of scientific, literary, artistic and cultural activities,
- » the exercise of commercial activities in their own name or carried out in the name of others; however: the performance of supervisory and management positions in bankruptcy proceedings or other procedures concerning the company, the quality of unlimited shareholder or administrator of partnerships, the status of sole director in joint-stock companies, in the activities of a commercial enterprise do not constitute a cause of incompatibility,

28 Art. 51 paragraph 3 *bis* of the Italian criminal procedure code: crimes consumed or attempted.

29 Art. 372 Italian criminal code: false testimony.

30 Art. 373 Italian criminal code: false expertise or interpretation.

31 Art. 374 Italian criminal code: procedural fraud.

32 Article 374 *bis* Italian criminal code: false statements or declarations of documents for the judicial authorities or the International Criminal Court.

33 Art. 377 Italian criminal code: obstruction of justice.

34 Art. 377*bis* Italian criminal code: induction not to make statements or to make false statements to the judicial authority.

35 Article 380 Italian criminal code: patronage or unfaithful advice.

36 Art. 381 Italian criminal code: other infidelity of the patron or of the technical consultant.

37 Art.18, Law 31 December 2012 n. 247.

- » any employment activity: it is an exception³⁸ to the provisions of Art. 18, which regards the teaching and research of legal subjects in public or private secondary schools, as well as at universities, for university professors and researchers; those, however, who are included in special lists for lawyers who carry out legal activities for the purposes of public institutions, must be registered on special lists.

The registration on the bulletin board requires a full commitment that must be made in during a public session before the Council of the order; the process is almost the same as it is for the authorization to the patronage, with the only difference being the replacement of the *dominus*; only after the oath is taken, one is allowed to use the title of lawyer and the start their own work within their legal profession. The lawyer can represent the client before every court of the Italian Republic, however, it is expected to start one's experience in the lower instances. Representing a client in a court of a higher level, such as: Constitutional Court, Supreme Court of Cassation, Council of State of the Italian Republic, Superior Court of Public Waters, requires a lawyer to be registered in a specific register for higher jurisdictions, called the Register of Cassationists³⁹. Conditions necessary for this qualification are⁴⁰:

- » having at least five years of experience while being registered in a district register, as well as passing the exam for a registration in the special register; the exam is held every year in Rome at the Ministry of Grace and Justice. It consists of three written test and an oral one; lawyers who have practiced their profession for a year before regular courts and the Court of Appeal may participate in the exam on condition of having performed a practice with a lawyer who can represent a side to the claim before a court of a higher level,
- » attending the Law School of the Advocacy⁴¹, with eight years of practice and registration in the district register.

38 Art. 19, Law 31 December 2012, n. 247.

39 Di Pirro M., "Compendio di ordinamento e deontologia forense", Napoli, 2018, p. 75 ss.

40 Art. 3 paragraph 1 e 2, Act of May 28, 1936, n. 1003.

41 Consiglio Nazionale Forense, <https://www.consiglionazionaleforense.it/web/ssa/home?largefont>.

There is also a special register of Cassationists in which those who have been practicing law continuously for at least twelve years are eligible to enter, thus enabling them to argue before the Court of Cassation and the other higher jurisdictions.

5. Conclusions

The legal profession, as evidenced in the article, has changed a lot; it is a profession that requires the lawyer to be able to adapt to changes in society. This, in turn, leads to an evolution of the legal profession itself. Becoming a lawyer in Italy requires time, dedication, a lot of study and passion; one can clearly see how the exams became more difficult than they were twenty or thirty years ago, this is, probably, due to the increasing number of graduates who intend to become lawyers. It is also possible to note differences between exams in different states; e.g. Italy and Spain. In recent years, many Italians would rather travel to Spain to obtain a qualification, where – in addition to the master’s degree in law – it is required to complete an eight-months master’s degree and carry out a specific test. All these controversial issues have been raised by the National Council of Forensic Science because, according to the legislative decree 206/2007, it is possible to request a recognition of the foreign title by the Ministry of Justice through registering as lawyer who already owns that title⁴² or having the three-year experience as a lawyer within the ordinary register, thus avoiding the regular path to achieve certification. In my opinion, countering this phenomenon is vital as of this moment, even though legal consequences can be unavoidable, similarly to a situation that occurred in the summer of 2018 in Madrid⁴³. Italy should

42 Di Pirro M. “Compendio di ordinamento e deontologia forense”, Napoli, 2018, p. 23.

43 On May 28, 2016, about 500 aspiring attorneys went to Madrid to take the qualifying exam at Rey Juan Carlos University, paying 11 thousand euros to obtain the license. The Court of Madrid has registered them in the register of suspects for a “fraud”. <https://www.ilfattoquotidiano.it/2018/09/21/spagna-indagati-500-neolaureati-italiani-in-giurisprudenza-hanno-pagato-11mila-euro-per-liscrizione-alla-labo/4640883>.

introduce a discipline to the proceedings that would be similar to the ones which can be found in all states of EU. This does not mean the path to the qualifying exam must be simpler everywhere, but rather that it should probably be more challenging in some states than it is right now. Moreover, the lawyer often finds himself having to assist his clients in the most difficult moments of their life and this requires a lot of time and dedication.

Bibliography

- ALTALEX, Norme integrative e di attuazione del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578; sull'ordinamento delle professioni di avvocato e di procuratore, Legge professionale forense, 12/02/2014.
- Calautti M., Chiefari F., Chirico A.F., Macri E., Manno S., *I primi passi dell'aspirante avvocato*, Locri, 2018.
- CENSIS, http://www.censis.it/7?shadow_comunicato_stampa=121166, nel 2018.
- Consiglio Nazionale Forense, <https://www.consiglionazionaleforense.it/>.
- Di Pirro M., *Compendio di Ordinamento e deontologia forense*, Napoli, 2018.
- Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, <http://www.gazzettaufficiale.it/>.
- Il fatto quotidiano*, <https://www.iffattoquotidiano.it/2018/09/21/spagna-indagati-500-neolaureati-italiani-in-giurisprudenza-hanno-pagato-11mila-euro-per-liscrizione-allalbo/4640883>.
- Pugliese G., *Istituzioni di diritto romano*, Torino, 2009.
- Zanardelli G., *L'avvocatura*, Milano, 1879.

Kacper Milkowski¹

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski

ORCID ID: 0000-0003-4367-0365

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA SĄDU NAJWYŻSZEGO

ABSTRACT

Overview of the decisions of the Polish Supreme Court

The Polish Supreme Court settled the dispute regarding significant doubts as to the term “predominant activity” referred to in the Act of retail trade limitation on Sundays and holidays and on some other days. The court ruled that it is an activity a combined trade of the press, tickets for public transport, tobacco products, coupons for games of chance and betting, as well as an activity which offers only one of the products listed in that Act. In addition, the Supreme Court ruled on the inadmissibility of securing claims by being placed in the National Center for the Prevention of Dyssocial Behavior. In pending proceedings, pursuant to the Act of 22 November 2013 on the treatment of persons with mental disorders posing a threat to life, health or sexual freedom of other persons, the provisions of the Code of Civil Procedure on proceedings to secure claims shall apply accordingly. However, it is unacceptable to secure claims by

¹ Doktorant w Katedrze Prawa Międzynarodowego na Wydziale Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warmińsko-Mazurskim w Olsztynie.

placing the person concerned in the National Center for the Prevention of Dys-social Behavior.

Keywords: predominant activity, trade limitation, trade on Sunday, a person with mental disorders, proceedings to secure claims, deprivation of liberty

Słowa kluczowe: przeważająca działalność, ograniczenie handlu, handel w niedzielę, osoba z zaburzeniami psychicznymi, postępowanie zabezpieczające, pozbawienie wolności

Sprawy z zakresu prawa karnego

Uchwała Sądu Najwyższego z 19 grudnia 2018 r., I KZP 13/18

W dziedzinie prawa karnego Sąd Najwyższy rozstrzygnął istotną wątpliwość dotyczącą „przeważającej działalności”, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz.U. z 2018 r., poz. 305), przyjmując, że jest to działalność dotycząca handlu łącznie prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych, jak i taka działalność, która za swój przedmiot ma tylko jeden asortyment ze wskazanych w tym przepisie.

Sprawa przekazana została do Sądu Najwyższego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez sąd okręgowy z uwagi na to, że przy rozpoznawaniu środka odwoławczego wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy: „Czy przeważająca działalność, o której jest mowa w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz.U. z 2018 r., poz. 305), to działalność polegająca łącznie na handlu prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych, czy też wystarczające jest, aby była to przeważająca działalność mająca za przedmiot tylko jeden ze wskazanych tam asortymentów?”. Sąd Najwyższy wskazał, że spełnione zostały warunki wynikające z art. 441 § 1 k.p.k. w zw. z art. 109 § 2 k.p.w. Potrzeba wykładni wynikała przede wszystkim ze szczególnie niejasnej redakcji artykułu, odczytywanej w kontekście techniki legislacyjnej całej jednostki redakcyjnej aktu normatywnego, jaką jest art. 6 u.o.h.

W sprawie wystąpił problem w obrębie wykładni językowej, co do roli funkcyjnych i znaków interpunkcyjnych w analizie i odczytywaniu tekstu prawnego oraz skonfrontowania z celem danej regulacji. Ważna jest przede wszystkim analiza za pomocą wykładni językowej oraz funkcjonalnej, przy czym odpowiednie rezultaty daje już użycie wykładni językowej. Sąd Najwyższy podkreślił, że istotne niejasności w formułowaniu tekstu prawnego należą do zagadnień kwalifikujących wykładnię jako interpretację o charakterze zasadniczym. Wobec tego wątpliwości wskazane przez sąd pytający zachodzą obiektywnie i są natury zasadniczej, zaś ich rozstrzygnięcie – obok istotnego znaczenia dla praktyki – będzie realizacją konstytucyjnej funkcji Sądu Najwyższego, jaką jest dbałość o jednolitość orzecznictwa.

W pierwszej kolejności Sąd Najwyższy odwołał się do art. 5 u.o.h., który wprowadza generalny zakaz polegający na tym, że w niedziele i święta w placówkach handlowych są zakazane: handel oraz wykonywanie czynności związanych z handlem (pkt 1) oraz powierzanie pracownikowi lub zatrudnionemu wykonywania pracy w handlu oraz wykonywanie czynności związanych z handlem (pkt 2). Ustawa przewiduje szereg wyjątków od zakazu handlu, wymienionych enumeratywnie w art. 6 ust. 1 pkt 1–32 u.o.h. Zakaz nie obowiązuje między innymi w placówkach handlowych, w których przeważająca działalność polega na handlu prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych (art. 6 ust. 1 pkt 6 u.o.h.). Nadmieniał także, iż pojęciem „przeważającej działalności” ustawodawca posłużył się również w kilku innych przypadkach stanowiących wyjątek od zakazu handlu w niedziele i święta, a mianowicie w art. 6 ust. 1 pkt 2, 5, 6, 28, 29 i 30 u.o.h.

Sąd Najwyższy odwołał się do regulacji i motywów ustawodawczych, które spowodowały uchwalenie ustawy z 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni. Przyczyną wprowadzenia ustawowej regulacji do systemu prawa była chęć stworzenia warunków dla dodatkowej ochrony pracowniczej, zwłaszcza z punktu widzenia konieczności ochrony tradycji i rodziny. Motywem ustawodawcy nie było w szczególności wprowadzenie formy reglamentacji obrotu określonymi dobrami, co silnie przemawia za łącznym (koniunkcyjnym) rozumieniem przepisu art. 6 ust. 1 pkt 6 omawianej ustawy.

Co prawda sąd pytający zwraca uwagę, w kontekście oferowania pewnego rodzaju dóbr, na specyficzny typ czy charakter działalności, jakim jest prowadzenie „kiosku”, jednak godzi się zauważyć, iż charakter ten nie jest formą prawną, a tylko pewną popularną konwencją prowadzenia sprzedaży. Wbrew temu, co zauważa sąd pytający, niekoniecznie też placówki takie „łącznie” za przedmiot sprzedaży mają właśnie tak szeroki asortyment. W takich sytuacjach kategoria koniunkcji nie zawsze musi być spełniona po to, aby można było mówić o pewnym „typie” prowadzonej działalności. Zdaniem Sądu Najwyższego przywołane otoczenie normatywne przeczy stanowisku, zgodnie z którym ustawodawca, oddzielając wymienione asortymenty przecinkami, chciał stworzyć wypowiedź normatywną podkreślającą koniunkcję. Oto bowiem w art. 6 ust. 1 pkt 5 u.o.h. ustawodawca, określając pewien typ sprzedaży („przeważająca działalność polega na handlu pamiątkami lub dewocjonaliami”), wskazując na dwa typy artykułów, użył w podobnym przecież kontekście, jednak niewymagającym skrótowości wypowiedzi, spójnika „lub” oznaczającego alternatywę.

Niemniej jednak w ocenie Sądu Najwyższego w pkt 10 powołanego artykułu użyto przecinka, wymieniając rodzaje działalności takie jak: „kultura, sport, oświata, turystyka i wypoczynek”, a zatem stosując podobny zabieg legislacyjny, jak w wypadku pkt 6, przy czym trudno sobie wyobrazić placówkę prowadzącą działalność łącznie w powołanych wyżej dziedzinach. Nawet w wypadku istnienia takich placówek koniunkcyjne ich traktowanie przy określaniu wyjątków od zakazu handlu w niedziele przeczyłoby ratio legis regulacji. Inna interpretacja, w tym przedstawiona jako alternatywna przez sąd pytający, bazuje na analizie funkcji koniunkcyjnej przecinka w oparciu o zasady logiki jako modyfikatora semantycznego, którego używa się w celu osiągnięcia większej skrótowości tekstu prawnego. Z zasady trafnie spostrzeżenie się w rozważaniach sądu pytającego, że przecinek jest wówczas odpowiednikiem koniunkcji².

Wobec tego Sąd Najwyższy stwierdza, że podążając tym tokiem myślenia, pozornie słuszne wydaje się zapatrywanie, zgodnie z którym

2 A. Malinowski, *Logika dla prawników*, Warszawa 2002, s. 143; S. Wronkowska, M. Zieliński, *Problemy i zasady redagowania tekstów prawnych*, Warszawa 1993, s. 153.

uzyskanie statusu placówki handlowej korzystającej z wyłączenia zakazu handlu w niedziele wymaga, aby wszystkie wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 6 u.o.h. typy asortymentów powinny łącznie znaleźć odzwierciedlenie w treści wniosku o wpis do rejestru i posiadać jeden przyporządkowany numer klasyfikacji PKD, odpowiadający rodzajowi przeważającej działalności. Trafnie jednak sąd pytający dokonuje analizy wypowiedzi ustawodawcy, zawartej w art. 6 ust. 1 pkt 6 u.o.h. Cały przepis art. 6 u.o.h. jest przywołaniem pewnych form czy rodzajów praktykowanej działalności handlowej, w każdym punkcie kończonych znakiem średnika (;), którego głównym zadaniem nie jest wyliczenie pojęć podpadających pod dyspozycję normy dopuszczającej wyjątek od zakazu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni, w formie wyłącznie koniunkcyjnej. Trafnie sąd pytający wskazuje na znaczenie występowania znaku przecinka w pkt 6 art. 6 ust. 1 u.o.h., w którym zwroty oddzielone przecinkami znajdują się przed znakiem koniunkcji „i” użytego na końcu wyliczenia odnoszącego się do kuponów gier losowych i zakładów wzajemnych. Użycie takiego spójnika w tym kontekście osłabia koniunkcyjne znaczenie przecinków między innymi rodzajami asortymentów wymienionych we wskazanym punkcie. Zgodnie z tym rozumowaniem stan uchylecia zakazu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni usankcjonowany jest przez zawarcie we wniosku o wpis do KRS choćby jednego rodzaju działalności handlowej wymienionej w art. 6 ust. 1 pkt 6 u.o.h. jako przeważającej. Na taką wolę ustawodawcy wskazuje werbalizacja innych punktów art. 6 ust. 1 tej ustawy, w szczególności jego pkt 10. Wszakże zgodnie z treścią art. 6 ust. 2 u.o.h. przeważająca działalność oznacza rodzaj przeważającej działalności wskazany we wniosku o wpis do krajowego rejestru urzędowego podmiotów gospodarki narodowej, o której mowa w ustawie z 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (numer identyfikacyjny REGON).

W opinii Sądu Najwyższego pojęcie „przeważającej działalności” wymaga także analizy słownikowej. Jego zdaniem przewaga (jakościowa lub ilościowa) jednej działalności, jednej branży czy też jednego rodzaju oferowanych dóbr nad innymi zachodzi zasadniczo wówczas, gdy konkretny podmiot oferujący przedsięwzięcie aktywność na przynajmniej kilku (a więc więcej niż jednym) z wymienionych w przepisie pól handlu (np. handel prasą i biletami komunikacji miejskiej). Z tej perspektywy językowej zastosowanie pojęcia przewagi (odmienność równowagi)

implikowałoby konieczność istnienia w asortymencie kilku przedmiotów, ale nie przesądza realizacji działań handlowych i usługowych na każdym z wymienionych w omawianej regulacji pól. Taka interpretacja nie byłaby jednak uprawniona. Działalność bowiem wymieniona w art. 6 ust. 1 pkt 6 u.o.h. ma być przeważająca nad inną prowadzoną działalnością handlową, niewymienioną w tym punkcie. Trafnie zatem sąd pytający określa alternatywnie dwa warianty interpretacyjne, w których przeważająca działalność odnosi się niejako *a contrario* do asortymentu niewymienionego w art. 6 ust. 1 pkt 6 u.o.h., a dostępnego w danych placówkach.

Powyższe rozważania ostatecznie skłoniły Sąd Najwyższy do przyjęcia w uchwale z 19 grudnia 2018 r., I KZP 13/18, że „przeważająca działalność”, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz.U. z 2018 r., poz. 305), to działalność dotycząca handlu łącznie prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych, jak i taka działalność, która za swój przedmiot ma tylko jeden ze wskazanych w tym przepisie asortymentów.

Wyrok Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2019 r., II KK 10/19

1. Orzekający w trybie art. 343 k.p.k. sąd jest zobowiązany do zbadania wniosku prokuratora pod względem formalnym, przeanalizowania przesłanek wymienionych w art. 335 § 2 k.p.k., jeśli wniosek został złożony na tej podstawie, oraz skontrolowania zgodności propozycji zawartych we wniosku z przepisami obowiązującego prawa materialnego.
2. Fakt zawarcia „porozumienia” pomiędzy prokuratorem a oskarżonym, którego skutkiem jest złożenie wniosku o wydanie wyroku bez przeprowadzania rozprawy, nie zwalnia sądu z realizacji ciężących na nim obowiązków. Nie czyni tego także zgoda oskarżonego na wydanie orzeczenia we wskazanym trybie, o ustalonej między stronami postępowania sądowego treści. Zgodnie z obowiązującymi regulacjami niezgodność wniosku złożonego w trybie art. 335 § 2 k.p.k. z wymaganiami procesowymi bądź z obowiązującym prawem materialnym pociąga za sobą, stosownie do art. 343 § 7 k.p.k., konieczność rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych, chyba że zgodnie z art. 343 § 3 k.p.k. sąd uzależni uwzględnienie wniosku od dokonania w nim przez prokuratora wskazanej przez siebie zmiany, zaakceptowanej przez oskarżonego.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., III KK 531/17

Warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności wobec sprawcy występku o charakterze chuligańskim oraz sprawcy przestępstwa określonego w art. 178a § 4 k.k. jest możliwe tylko wówczas, gdy sąd ustali, że zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek (art. 69 § 4 k.k.). Wymaga to powołania tego przepisu w podstawie prawnej wymiaru kary.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., III KK 548/17

Jeżeli kasacja pochodzi od finansowego organu postępowania przygotowawczego, to nie może być sporządzona i podpisana przez pełnomocnika będącego adwokatem albo radcą prawnym (art. 526 § 2 k.p.k. w zw. z art. 122 § 1 pkt 1 k.k.s.). Taką kasację powinna podpisać osoba upoważniona do działania w imieniu finansowego organu postępowania przygotowawczego.

Wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2019 r., IV KK 498/18

Istotne różnice w postawie obu sprawców, dostrzeżone w ramach ustaleń faktycznych, muszą znaleźć swoje odzwierciedlenie w zróżnicowaniu wymiaru kar.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 stycznia 2019 r., III KK 206/18

W sytuacji rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy rozbieżności w orzecznictwie sądowym przez przyjęcie jednego z konkurujących stanowisk albo przez wyrażenie zupełnie innego, nowego poglądu zarzut naruszenia prawa, dla jego skuteczności, nie może ograniczać się wyłącznie do przytoczenia argumentów leżących u podstaw stanowiska, które nie zostało przyjęte przez Sąd Najwyższy, lecz musi zwalczać argumenty, które posłużyły do rozstrzygnięcia rozbieżności w orzecznictwie, lub też wskazywać na nowe, dotąd nieuwzględnione w orzecznictwie powody, przemawiające za potrzebą przyjęcia innego stanowiska.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 stycznia 2019 r., III KK 214/18

Sąd odwoławczy, w ramach obowiązków zakreślonych w art. 433 § 2 k.p.k., musi wykazać, odnosząc się do zarzutu rażącej niewspółmierności kary, jedynie to, dlaczego kara orzeczona przez sąd pierwszej instancji, w wypadku utrzymania zaskarżonego wyroku w mocy, nie nosi cech rażącej

niewspółmierności, a zatem nie jest zobligowany do wykazywania, dlaczego *in concreto* nie byłoby zasadne korzystanie z różnego rodzaju instytucji nadzwyczajnych, pozwalających na wymierzenie kary jeszcze łagodniejszej od tej, po którą się sięgnął w swym rozstrzygnięciu sąd *a quo*.

Sprawy z zakresu prawa cywilnego i gospodarczego

Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 75/18

W postępowaniu toczącym się na podstawie ustawy z 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz.U. z 2014 r., poz. 24 ze zm.) mają odpowiednie zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym, niedopuszczalne jest jednak udzielenie zabezpieczenia przez umieszczenie osoby, której postępowanie dotyczy, w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dys socjalnym.

Sąd Najwyższy w sprawie z wniosku dyrektora zakładu karnego w C. podjął uchwałę po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 30 stycznia 2019 r. zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 390 § 1 w związku z art. 397 § 2 k.p.c.: „1. Czy na podstawie odesłania zawartego w art. 2 ust. 3 ustawy z 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej (Dz.U. z 2014 r., poz. 24 ze zm.) dopuszczalne jest odpowiednie stosowanie w postępowaniu o uznanie osoby za stwarzającą zagrożenie prowadzonym w trybie art. 9 i nast. tej ustawy przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym? A w wypadku pozytywnej odpowiedzi na powyższe pytanie: 2) Czy na podstawie odpowiednio stosowanych art. 755 § 1 w zw. z art. 730 k.p.c. sąd rozpoznający sprawę o uznanie osoby za stwarzającą zagrożenie prowadzoną w trybie art. 9 i nast. ustawy z 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej (Dz.U. z 2014 r., poz. 24 ze zm.) może udzielić wnioskodawcy zabezpieczenia polegającego na zastosowaniu

środka w postaci umieszczenia osoby, której dotyczy wnioski, w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym na czas od momentu zakończenia odbywania przez tę osobę kary pozbawienia wolności do momentu prawomocnego zakończenia postępowania o uznanie tej osoby za stwarzającą zagrożenie?”.

Sąd Najwyższy w omawianym judykacie wskazał, że najbardziej drastycznym i najdotkliwszym przejawem naruszenia wolności człowieka przez państwo jest pozbawienie go wolności osobistej w jakiegokolwiek formie – izolacji w zakładzie penitencjarnym (karnym), detencji lub internowania – najczęściej związane z innymi dolegliwościami i ograniczeniami. Mający swe źródło w powszechnie uznawanych wartościach moralnych i religijnych szacunek dla człowieka, jego godności i wolności doprowadził do ukształtowania się ponadczasowych zasad prawnych, wytworzonych wprawdzie głównie w prawie karnym, ale mających znaczenie uniwersalne, dotyczących każdego przypadku ingerencji państwa w wolność osobistą. Wśród nich dominują zasady *nullum crimen sine lege* (nie ma przestępstwa bez ustawy, bez jego normatywnego opisu), *nullum poena sine lege* (nie ma kary, w tym pozbawienia wolności, bez ustawy) oraz *nullum poena sine culpa* (nie ma kary bez winy). Obok nich funkcjonuje zasada *nullum crimen sine lege scripta* (nie ma przestępstwa na podstawie aktu podustawowego), a także – co w rozpoznawanym przypadku jest szczególnie ważne – *nullum crimen sine lege stricta* (nie ma przestępstwa, a w konsekwencji także kary, na podstawie ustawy stosowanej w drodze analogii lub wykładni rozszerzającej dokonanej na niekorzyść osoby zainteresowanej). Wszystkie te zasady, wzmocnione doktryną praw człowieka, rozwojem liberalnej demokracji, ideą państwa prawnego oraz wzrostem znaczenia konstytucji w ustrojowych porządkach prawnych, stają się po niezbędnej adaptacji – jako uniwersalna wartość konstytucyjna – częścią każdej gałęzi prawa, w której wolność osobista może być poddana opresji, a więc nie tylko prawa karnego, lecz także prawa administracyjnego, prawa pracy czy prawa cywilnego, w tym także procedur sądowych i administracyjnych. Sąd Najwyższy dokonał uogólnienia i syntezy powyższych zasad oraz powiązał je z konstytucyjnym przyzwoleniem na pozbawienie lub ograniczenie wolności tylko na zasadach i w trybie określonym w ustawie (art. 41 ust. 1 zdanie drugie w związku z art. 31 ust. 2 konstytucji), a następnie sformułował

normę *nullum amissione libertatis sine lege, scilicet sine lege stricta* – nie można nikogo pozbawić wolności bez ustawy, bez określenia zasad i trybu, a w szczególności z odwołaniem się do analogii, odpowiedniego stosowania prawa albo wykładni rozszerzającej na niekorzyść.

Wobec tego w opinii Sądu Najwyższego przedstawionych wymagań w najmniejszym stopniu nie spełniają przepisy art. 755 § 1 i 21 w związku z art. 730 k.p.c. w związku z art. 2 ust. 3 ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności (Dz.U. z 2014 r., poz. 24 ze zm.; dalej: p.z.p.u.) w związku z art. 506 i 13 § 2 k.p.c. Podkreślił, że sięgnięcie przez organ stosujący prawo (sąd) do przepisów o postępowaniu zabezpieczającym w ramach postępowania cywilnego następuje w tym wypadku w drodze odesłania do odpowiedniego stosowania przepisów innej ustawy. Taka metoda tworzenia i stosowania prawa jest dozwolona, a nawet bywa pożądana, przy czym prawodawca korzysta z niej wtedy, gdy w innej ustawie są już przepisy wystarczające do unormowania regulowanych stosunków prawnych, w związku z czym stanowienie nowych przepisów byłoby powtórzeniem już obowiązujących (por. § 156 ust. 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 283). Ponadto stwierdził, że w rozpatrywanym przypadku ustawa odsyła wyłącznie do odpowiedniego stosowania w postępowaniu sądowym wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie przepisów o postępowaniu nieprocesowym (z wyłączeniem art. 368 w związku z art. 13 § 2 k.p.c.), zatem sięgnięcie do przepisów o postępowaniu zabezpieczającym, otwierających drogę do stosowania art. 755 k.p.c., mającego stanowić podstawę rozstrzygnięcia o tymczasowym umieszczeniu w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dys socjalnym, wymaga dalszych zabiegów wykładniczych. Nawet przy przyjęciu, że nie ma już sporu co do tego, czy istnieje upoważnienie do bezpośredniego stosowania przepisów o postępowaniu zabezpieczającym w postępowaniu nieprocesowym, choć taki spór był, może się okazać, że przepisy dotyczące zabezpieczenia okażą się niewystarczające do podjęcia decyzji jurysdykcyjnej, a wtedy konieczne będzie sięgnięcie do art. 13 § 2 k.p.c. i dopiero za jego pośrednictwem „przejsie” do przepisów o procesie i ponownie do przepisów o postępowaniu nieprocesowym. Jest tak

dlatego, że w postępowaniu zabezpieczającym, w niektórych jego przejawach, konieczne jest – w pewnym sensie w opozycji do art. 13 § 2 k.p.c. – stosowanie przepisów normujących postępowanie nieprocesowe, a nie proces.

W swoich rozważaniach Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na fakt, iż nakazy i zakazy wydawane w postępowaniu cywilnym, w ramach postępowania zabezpieczającego, nie mogą ingerować w wolność osobistą, wyraźnie deklarowaną przez konstytucję i gwarantowaną jej postanowieniami. Odesłaniu zawartemu w art. 2 ust. 3 p.z.p.u. nie można zatem przypisywać upoważnienia do pozbawiania (ograniczania) wolności osobistej, na czas w zasadzie nieokreślony (por. art. 742, 744 i 757 k.p.c.) oraz bez jasno określonych przesłanek podmiotowych i przedmiotowych wyznaczających „tryb” wymagany w art. 41 ust. 1 Konstytucji. Tego „trybu” – w ramach zabezpieczenia – nie określa także ustawa o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi, w której nie można również znaleźć unormowań zapewniających odpowiedni standard kontroli pobytu osoby w ośrodku w czasie „trwania zabezpieczenia”.

Uwzględniając przedstawione argumenty, Sąd Najwyższy uchwalił, że w postępowaniu sądowym toczącym się na podstawie ustawy o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi mają odpowiednie zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu zabezpieczającym, z wyłączeniem udzielenia zabezpieczenia przez umieszczenie osoby, której postępowanie dotyczy, w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dyssocjalnym. Jednocześnie Sąd Najwyższy dostrzegł, że mogą powstać sytuacje, w których izolacja uczestnika – w okresie po opuszczeniu zakładu karnego, a przed prawomocnym zakończeniem postępowania o umieszczenie w ośrodku – stanie się uzasadniona albo nawet konieczna. Jeżeli spostrzeżenie to podziela także ustawodawca, powinien wypełnić istniejącą lukę jasnymi, precyzyjnymi przepisami niebudzącymi żadnych wątpliwości konstytucyjnych, aksjologicznych ani interpretacyjnych, uwzględniającymi wskazania niniejszej uchwały oraz wynikające z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, w tym także z wyroku z 23 listopada 2016 r., K 6/14. Doraźnie niewyłączone jest, oczywiście jeżeli zachodzą ustawowe przesłanki, stosowanie art. 23 i nast. ustawy z 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 882).

Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r., III CZP 30/18
Artykuł 618 § 3 k.p.c. nie wyłącza dochodzenia między małżonkami roszczenia o zwrot kwoty zobowiązania zabezpieczonego hipoteką, spłaconego przez jednego z nich po uprawomocnieniu się postanowienia o podziale majątku wspólnego.

Uchwała Sądu Najwyższego z 20 lutego 2019 r., III CZP 93/18

Syndyk, który wykonuje uprawnienia wynikające z uczestnictwa upadłego w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 186 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2344 ze zm.) przy wytoczeniu powództwa o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników w tejże spółce jest związany terminami określonymi przez art. 251 k.s.h.

Uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., III CZP 85/18

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

Uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., III CZP 84/18

Odpowiedzialność ubezpieczyciela odpowiedzialności cywilnej posiadacza pojazdu mechanicznego obejmuje także celowe i ekonomicznie uzasadnione wydatki, poniesione przez poszkodowanego na najem pojazdu zastępczego w okresie przedłużającej się naprawy, chyba że są one następstwem okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi poszkodowany lub osoba trzecia.

Uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., III CZP 83/18

Skarb Państwa nie nabył na podstawie art. 25e ust. 1 ustawy z 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 986 ze zm.) mienia pozostającego po podmiotach wykreślonych z rejestru przed wejściem tego przepisu w życie.

Uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., III CZP 81/18

Przedsiębiorstwo państwowe, które nabyło z mocy prawa – na podstawie ustawy z 20 grudnia 1990 r. o zmianie ustawy o przedsiębiorstwach

państwowych (Dz.U. z 1991 r. nr 2, poz. 6) – własność urządzeń przesyłowych, posadowionych na nieruchomości Skarbu Państwa, może być uznane za posiadacza w dobrej wierze służebności o treści odpowiadającej służebności przesyłu.

Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 79/18

Ograniczenia obrotu nieruchomościami rolnymi przewidziane w art. 2a ustawy z 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1405 ze zm.) w brzmieniu ustalonym przez art. 7 pkt 4 ustawy z 14 kwietnia 2016 r. o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości z zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz zmianie niektórych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 869) nie mają zastosowania do przeniesienia własności nieruchomości w wykonaniu układu przyjętego przez wierzycieli i zatwierdzonego przez sąd postanowieniem wydanym w sprawie o ogłoszenie upadłości przed dniem 30 kwietnia 2016 r., które stało się prawomocne po tym dniu.

Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 78/18

Członek zarządu ponosi odpowiedzialność za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie art. 299 § 1 k.s.h., powstałe po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, w tym również za koszty sądowe zasądzone w sprawie prowadzonej przeciwko syndykowi, jeżeli pozostają w związku ze stosunkiem prawnym istniejącym w chwili złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 76/18

Termin do wniesienia zażalenia na postanowienie o ustaleniu planu spłaty wierzycieli upadłego (art. 491¹⁴ ust. 1 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2344 ze zm.), wydane na posiedzeniu jawnym, biegnie od dnia ogłoszenia.

Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 71/18

- 1) Przy zawieraniu umowy w sporze z członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółkę tę może reprezentować – na podstawie uchwały zgromadzenia wspólników – pełnomocnik umocowany rodzajowo albo do określonej umowy lub określonego sporu (art. 210 § 1 k.s.h.).

- 2) Jeżeli jednak w spółce komandytowej komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, jej pełnomocnikiem na podstawie art. 210 § 1 k.s.h. nie może być osoba będąca jednocześnie komandytariuszem w tej spółce komandytowej i członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością – komplementariusza; takie powiązanie sprzeciwia się naturze spółki komandytowej.

Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 65/18

Organ sprawujący nadzór nad działalnością stowarzyszenia (art. 8 ustawy z 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach, t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 210 ze zm.) nie jest uczestnikiem postępowania w sprawie o zmianę danych w Krajowym Rejestrze Sądowym.

Uchwała Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2019 r., III CZP 66/18

Dłużnik odpowiadający rzeczowo, który mimo wezwania nie płaci długu zabezpieczonego hipoteką, popada w opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego.

Uchwała Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2019 r., III CZP 55/18

Uzyskanie przez powoda po wszczęciu postępowania tytułu egzekucyjnego w postaci wyciągu z zatwierdzonej przez sędziego komisarza listy wierzytelności skutkuje umorzeniem postępowania na podstawie art. 355 § 1 k.p.c.

Uchwała Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2019 r., III CZP 54/18

Koszty egzekucyjne należne wierzycielowi od dłużnika ustalone, lecz niezaspokojone w prowadzonych wcześniej postępowaniach egzekucyjnych, nie korzystają z pierwszeństwa zaspokojenia przewidzianego w art. 1025 § 1 pkt 1 k.p.c. w postępowaniu egzekucyjnym, w którym sporządzany jest plan podziału sumy uzyskanej z egzekucji.

Wyrok Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., II CSK 714/18

W sytuacji gdy dla danej nieruchomości nie obowiązuje plan zagospodarowania przestrzennego, sposób korzystania z nieruchomości wyznaczają faktycznie podejmowane przez właściciela czynności w ramach uzyskiwanych decyzji i zezwoleń. Takie ujęcie uprawnień użytkownika wieczystego

nie oznacza naruszenia art. 36 ust. 1 pkt 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym w zw. z 233 k.c. i art. 64 ust. 2 Konstytucji RP.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., II CSK 362/18

Treść 556 [1] k.c. wskazuje, że nie ma decydującego znaczenia dla istnienia wady kryterium normatywno-techniczne, lecz kryterium funkcjonalne, związane z przeznaczeniem rzeczy oraz jej użytecznością ze względu na cel oznaczony w umowie albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia rzeczy oraz właściwości, o których istnieniu zapewniał sprzedawca kupującego, przy czym mogą być to zarówno informacje zawarte w umowie, w informacjach, czy to ustnych czy pisemnych, czy w sposób dorozumiany.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2019 r., III CSK 133/18

W postępowaniu o stwierdzenie zasiedzenia własności nieruchomości zakaz zmiany postanowienia na niekorzyść uczestnika postępowania wnoszącego apelację (art. 384 w związku z art. 13 § 2 k.p.c.) nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu zasiedzenia przez sąd drugiej instancji w innej dacie, niż uczynił to sąd pierwszej instancji.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2019 r., II CSK 736/18

Wiedza, doświadczenie i umiejętności zdobyte przez pracownika w czasie zatrudnienia nie korzystają z ustawowej ochrony na rzecz przedsiębiorstwa, chociaż – ze względu na zasadę swobody umów – należy dopuścić możliwość zawarcia przez pracodawcę i pracownika porozumienia zawierającego klauzulę ograniczającą posługiwanie się tą wiedzą w celach konkurencyjnych po ustaniu zatrudnienia, w tym w ramach stosunku pracy na rzecz podmiotu prowadzącego taką samą działalność.

Sprawy z zakresu prawa pracy, ubezpieczeń społecznych i spraw publicznych

Uchwała Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2019 r., III PZP 5/18

Pracownikowi o statusie członka korpusu służby cywilnej, którego stosunek pracy wygasł na podstawie art. 170 ust. 1 ustawy z 16 listopada

2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1948), przysługuje odprawa pieniężna na podstawie art. 8 ustawy z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1969).

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 362/18

Artykuł 83 ust. 1 pkt 3 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie określa granicy czasowej możliwości ingerowania w zadeklarowaną i opłaconą składkę na ubezpieczenia społeczne pracowników. Opłacenie składki przez płatnika (jej wpływ do Funduszu Ubezpieczeń Społecznych) nie jest równoznaczne z jej akceptacją przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, choćby dlatego że wbrew sugestiom skarżącej organ rentowy nie ma prawnej możliwości odmowy jej przyjęcia, może ją natomiast zweryfikować w postępowaniu przeprowadzonym w trybie art. 86 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Przyznanie rażąco wysokiego wynagrodzenia za pracę może być, w konkretnych okolicznościach, uznane za nieważne. Podstawą jest naruszenie zasad współzycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.), polegające na świadomym osiągnięciu korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych kosztem innych uczestników tego systemu. Zakład Ubezpieczeń Społecznych może więc kwestionować wysokość wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru składek, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że zostało wypłacone na podstawie umowy sprzecznej z prawem, zasadami współzycia społecznego lub zmierzającej do obejścia prawa. Zatem naruszenie zasad współzycia społecznego, polegające na świadomym osiągnięciu korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych kosztem innych uczestników tego systemu, może ujawnić się dopiero wtedy, gdy składany jest wniosek o świadczenie i ta właśnie wątpliwość uzasadnia wszczęcie postępowania, o którym mowa w art. 86 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I PK 1/18

Powołanie się na przesłankę określoną w art. 398^o § 1 pkt 4 k.p.c. zobowiązuje do przedstawienia wyводу prawnego, uzasadniającego pogląd, że skarga jest oczywiście uzasadniona, przy czym, o ile dla uwzględnienia skargi kasacyjnej wystarczy, że jej podstawa jest usprawiedliwiona,

to dla jej przyjęcia do rozpoznania konieczne jest wykazanie kwalifikowanej postaci naruszenia przepisów prawa materialnego lub procesowego polegającej na jego oczywistości, widocznej *prima facie*, przy wykorzystaniu podstawowej wiedzy prawniczej. Sam zarzut naruszenia, nawet oczywistego, określonych przepisów prawa nie jest wystarczający, ponieważ nie prowadzi wprost do oceny, że skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona; mimo bowiem oczywistego nawet naruszenia prawa wyrok może być prawidłowy.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 503/17

Powołanie się na występowanie w sprawie istotnego zagadnienia prawnego (art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.) wymaga sformułowania problemu o charakterze abstrakcyjnym, nierozstrzygniętego w dotychczasowym orzecznictwie i wymagającego pogłębionej wykładni. Skarżący powinien to zagadnienie sformułować oraz przedstawić argumentację jurydyczną uzasadniającą tezę o możliwości rozbieżnych ocen prawnych w związku ze stosowaniem przepisów, na tle których zagadnienie powstało. Zagadnienie to powinno być nadto „istotne” z uwagi na wagę przedstawionego przez skarżącego problemu interpretacyjnego dla systemu prawa. Skoro jednak skarga kasacyjna wnoszona jest w konkretnej sprawie, to zarówno charakter zgłoszonego w niej roszczenia, jak i ustalony przez sądy meriti stan faktyczny, którym Sąd Najwyższy jest związany (art. 398³ § 3 i art. 398¹³ § 2 k.p.c.), musi pozostawać w związku z przedstawionym przez skarżącego zagadnieniem prawnym i pozwalać na jego rozstrzygnięcie.

Wyrok Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I PK 177/18

- 1) Przepisy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2008/94/WE z 22 października 2008 r. w sprawie ochrony pracowników na wypadek niewypłacalności pracodawcy (jak również dyrektyw ją poprzedzających) podlegają bezpośredniemu zastosowaniu w polskim porządku prawnym, gdy okaże się, że ustawa o ochronie roszczeń jest z nimi niezgodna. Podmioty prywatne mogą się bowiem powoływać w sporach przeciwko państwu na postanowienia dyrektyw, których treść jest bezwarunkowa i wystarczająco precyzyjna, jeżeli państwo nie wdrożyło dyrektywy do prawa krajowego

- w wyznaczonym terminie albo wdrożyło ją w sposób niepełny lub wadliwy. Pojęcie „państwo” jest w orzecznictwie TSUE rozumiane szeroko i dotyczy również jednostek organizacyjnych podlegających władzom publicznym lub przez nie kontrolowanym.
- 2) Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, który jest państwowym funduszem celowym posiadającym osobowość prawną, należy do podmiotów, które w orzecznictwie TSUE uznawane są za „państwo”.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I PK 264/17

W przypadku zadośćuczynienia z art. 446 § 4 k.c. sąd orzekający zasądza jego kwotę przy uwzględnieniu dramatyzmu doznań osoby bliskiej, poczucia osamotnienia i pustki, cierpienia moralnych i wstrząsu psychicznego wywołanego śmiercią osoby najbliższej, rodzaju i intensywności więzi łączącej pokrzywdzonego ze zmarłym, oparcia w innych osobach bliskich, wieku osoby uprawnionej do zadośćuczynienia, stopnia, w jakim pokrzywdzony będzie umiał się znaleźć w nowej rzeczywistości i zdolności jej zaakceptowania, leczenia doznanej traumy, a także uwzględniając wiek pokrzywdzonego. Określenie wysokości zadośćuczynienia na podstawie ocennych kryteriów stanowi istotny atrybut sądów meriti i prawomocne orzeczenie sądu może zostać skutecznie zakwestionowane w skardze kasacyjnej jedynie w razie stwierdzenia wyraźnego naruszenia zasad ustalania zadośćuczynienia. Naruszenie tych zasad może polegać na nieuwzględnieniu istotnych czynników mających znaczenie dla określenia rozmiaru krzywdy i należyj w związku z tym rekomensaty albo na oczywiście wadliwej ocenie tych czynników pod kątem ustalenia zadośćuczynienia „odpowiedniego” w rozumieniu art. 446 § 4 k.c. Tylko w takim wypadku można mówić o naruszeniu przepisu uzasadniającym uwzględnienie skargi kasacyjnej przez Sąd Najwyższy, który nie orzeka w toku instancji.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 504/17

Istotne zagadnienie prawne to zagadnienie prawne, które nie tylko występuje w danej sprawie, lecz które ma znaczenie dla rozwoju prawa lub ma znaczenie precedensowe dla rozstrzygnięcia innych podobnych spraw. Twierdzenie o występowaniu istotnego zagadnienia prawnego

jest uzasadnione tylko wtedy, kiedy przedstawiony problem prawny nie został jeszcze rozstrzygnięty przez Sąd Najwyższy lub kiedy istnieją rozbieżne poglądy w tym zakresie wynikające z odmiennej wykładni przepisów konstruujących to zagadnienie.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 506/17

Nie można twierdzić, iż skarga jest oczywiście uzasadniona (co ma miejsce wówczas, gdy stwierdzone naruszenia prawa są widoczne na pierwszy rzut oka, bez pogłębionej analizy prawnej) i że jednocześnie w sprawie występują poważne zagadnienia prawne, które wymagają zaangażowania Sądu Najwyższego w dokonanie pogłębionej interpretacji niejasnych przepisów. To co ma świadczyć o oczywistej zasadności skargi, nie może być jednocześnie ujmowane jako podstawa przedsądu z art. 398¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c., gdyż jeżeli występuje istotne zagadnienie prawne albo poważny problem świadczący o potrzebie wykładni przepisu, to nie można jednocześnie twierdzić, że z tych samych przyczyn skarga jest oczywiście uzasadniona, jako że twierdzenie o oczywistej zasadności skargi pozostaje wówczas w kolizji z problemami prawnymi warunkującymi pierwszą i drugą podstawę przedsądu. Zatem nie do pogodzenia z oczywistością skargi jest stawianie w niej zagadnień prawnych wymagających rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy ani wskazywanie na potrzebę wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 1/18

Pojęcie „oczywistego” naruszenia prawa należy do sfery obiektywnej i wymaga wykazania, że podniesione zarzuty naruszenia podstaw zaskarżenia były ewidentnie zasadne bez potrzeby dokonywania szczegółowej lub ponownej weryfikacji kontestowanego stanu faktycznego. Krótko mówiąc, zadaniem skarżącego jest wskazanie takiego uchybienia i przypisanie go do konkretnego przepisu prawa procesowego lub materialnego.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 81/18

Możliwość zlecenia podwykonawcom udzielania świadczeń opieki zdrowotnej w ramach umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej zawartej z Narodowym Funduszem Zdrowia wynika z art. 133 ustawy

o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, który w drugim zdaniu zastrzega stosowanie do tego upoważnienia ograniczenia podmiotowego zawartego w art. 132 ust. 3 tej ustawy. Stwierdzenie, że do „subpodwykonawcy” nie stosuje się wskazanego ograniczenia, jest równoznaczne ze stwierdzeniem, że nie stosuje się względem takiej osoby również samego upoważnienia, a zatem rezultat jest ten sam – nie jest możliwe zawarcie umowy, o której mowa w ustawie o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Bibliografia

- Malinowski A., *Logika dla prawników*, Warszawa 2002.
Wronkowska S., Zieliński M., *Problemy i zasady redagowania tekstów prawnych*, Warszawa 1993.

Orzecznictwo

- Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., II CSK 362/18.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., III KK 548/17.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., III KK 531/17.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I PK 264/17.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I PK 1/18.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 506/17.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 504/17.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 503/17.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 362/18.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 81/18.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I UK 1/18.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2019 r., III CSK 133/18.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2019 r., II CSK 736/18.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 stycznia 2019 r., III KK 206/18.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 stycznia 2019 r., III KK 214/18.

Uchwała Sądu Najwyższego z 20 lutego 2019 r., III CZP 93/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., III CZP 85/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., III CZP 84/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., III CZP 83/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., III CZP 81/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 79/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 78/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 76/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 75/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 71/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2019 r., III CZP 65/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2019 r., III PZP 5/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2019 r., III CZP 66/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2019 r., III CZP 55/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2019 r., III CZP 54/18.
Uchwała Sądu Najwyższego z 19 grudnia 2018 r., I KZP 13/18.
Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r.,
III CZP 30/18.
Wyrok Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2019 r., II KK 10/19.
Wyrok Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., II CSK 714/18.
Wyrok Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2019 r., I PK 177/18.
Wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2019 r., IV KK 498/18.

LISTA RECENZENTÓW (w porządku alfabetycznym)

- » dr Michał Araszkiewicz r. pr.
- » dr hab. Małgorzata Balwicka-Szczyrba r. pr.
- » dr hab. Jacek Barcik
- » dr Mateusz Błachucki
- » dr hab. prof. nadzw. UWŕ Łukasz Błaszczak r. pr.
- » dr Joanna Bodio r. pr.
- » dr hab. Piotr Chlebowicz
- » prof. dr hab. Marek Chmaj r. pr.
- » prof. dr hab. Janina Ciechanowicz-McLean
- » dr Ziemowit Cieślík r. pr.
- » dr Katarzyna Dadańska r. pr.
- » dr hab. prof. UWM Jarosław Dobkowski
- » 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 Michał Krzykowski r. pr.
- » dr hab. prof. nadzw. UŁ Jerzy Leszczyński r. pr.
- » dr Piotr Lissoń
- » prof. dr hab. Agnieszka Malarewicz-Jakubów
- » dr Michał Mariański
- » 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. prof. nadzw. UŚ Piotr Piniór
- » dr hab. prof. nadzw. UG Andrzej Powalowski
- » dr hab. Piotr Prusinowski
- » dr hab. Maciej Rzewuski
- » dr hab. prof. nadzw. UWŕ Janusz Sawicki
- » dr hab. prof. nadzw. USWPS we Wrocławiu Iwona Sierpowska
- » dr hab. prof. UAM Jędrzej Skrzypczak r. pr.
- » dr Dariusz Szafranski
- » dr hab. prof. UR Renata Świrgoń-Skok
- » dr hab. Monika Urbaniak
- » dr hab. Michał Wojewoda r. pr.
- » dr Magdalena Wróbel 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

Abstrakty i słowa kluczowe w języku angielskim

Piotr Brodowski

Projekt okładki

Aleksandra Snitsaruk

Korekta

Aleksandra Sachanowicz-Wrzal

DTP i layout

Aleksandra Snitsaruk

Druk

Wiedza i Praktyka

© Copyright by Krajowa Rada Radców Prawnych
Warszawa 2019

ISSN 2392-1943



ISSN 2392-1943



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH