Wydział Prawa
Uniwersytetu w Białymstoku

BIAŁOSTOCKIE STUDIA PRAWNICZE

ZESZYT 7



BIAŁYSTOK 2010

UNIWERSYTET W BIAŁYMSTOKU
WYDZIAŁ PRAWA

BIAŁOSTOCKIE STUDIA PRAWNICZE

BIAŁYSTOK 2010 ZESZYT 7

CZAS W PRAWIE

Redakcja naukowa
Cezary Kosikowski

CZASOPISMA 01
BIBLIOTEKA UNIWERSYTECKA
im. Jerzego Giedroycia w Białymstoku
FUW 0334622

Rada naukowa:

Lidia Abramczyk, Vladimir Babcak, Leonard Etel, Marian Filar, Edward Gniewek, Marian Grzybowski, Adam Jamróz, Marina Karasiowa, Cezary Kosikowski, Barbara Kudrycka, Adam Lityński, Petr Mrkyvka, Emil Pływaczewski, Stanisław Prutis, Eugeniusz Ruśkowski, Walerian Sanetra, Bogdan Wierzbicki

Kolegium redakcyjne:

Teresa Mróz, Grażyna B. Szczygieł, Mieczysława Zdanowicz, Justyna Matys

© Copyright by Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku, Temida 2
Białystok 2010

Żadna część tej pracy nie może być powielana i rozpowszechniana w jakiejkolwiek formie i w jakikolwiek sposób (elektroniczny, mechaniczny), włącznie z fotokopiowaniem – bez pisemnej zgody wydawcy.

ISSN 1689–7404

Recenzenci:
Jan Głuchowski

Opracowanie graficzne i typograficzne:
Katarzyna Frąckiewicz

Projekt okładki:
Bauhaus

Redakcja techniczna:
Jerzy Banasiuk

Korekta:
Bogumiła Mancewicz

Wydawca: Wydział Prawa Uniwersytetu w Białymstoku, Temida 2

Zainteresowanych współpracą prosimy o kontakt z kolegium redakcyjnym

na adres: Justyna Matys, 15–213 Białystok, ul. Mickiewicza 1, tel. 085 7457192;

e-mail: justdo@interia.pl, bądź z Wydawnictwem Temida 2 z dopiskiem – Białostockie Studia Prawnicze.

UNIWERSYTET W BIAŁYMSTOKU BIBLIOTEKA UNIWERSYTECKA im. Jerzego Giedroycia
343460
0343456/I

3/303/2012
50,-

Spis treści

Wprowadzenie (Cezary Kosikowski) 8

Część I
Czas jako kategoria języka prawnego i wydarzenie historyczne

Jacek Matuszewski
Wpływ prawa na czas i czasu na prawo 13

Marta Andruszkiewicz
Kategoria czasu w języku prawnym 24

Teresa Mróz
O prawie własności w okresie przebudowy ustrojowej w Polsce po 1989 r. 36

Część II
Rozumienie czasu w różnych dyscyplinach prawa

Cezary Kosikowski
Rozumienie czasu w prawie finansowym 53

Mieczysław Goettel
Czynnik czasu a stosunki rodzinnoprawne 69

Anna Piszcz
Czynnik czasu w prawie antymonopolowym 85

Część III
Czas jako element stanu faktycznego i prawnego

Joanna Sieńczyło–Chlabicz, Joanna Banasiuk
Czas ochrony autorskich praw majątkowych do utworu
jako przedmiotu prawa autorskiego 101

Katarzyna Laskowska, Elżbieta Zatyka
Czas trwania kary pozbawienia wolności
w świetle kodeksów karnych Polski i Rosji 114

Tomasz Dubowski
Czynnik czasu w funkcjonowaniu międzynarodowych trybunałów karnych (wybrane aspekty) 130

Justyna Matys
Wpływ czasu na cele i funkcje użytkowania wieczystego 145

Część IV
Czas dotyczący wieku osoby fizycznej

Ewa M. Guzik–Makaruk
Czas popełnienia przestępstwa i wiek odpowiedzialności prawnokarnej w kodeksach karnych Republiki Federalnej Niemiec, Konfederacji Szwajcarskiej i Austrii 165

Iwona Sierocka
Rozwiązanie stosunku pracy w związku z osiągnięciem wieku emerytalnego 181

Robert Suwaj
Wiek uczestników postępowania administracyjnego a skuteczność podejmowanych przez nich czynności prawnych 196

Część V
Czas wyznaczający długość kadencji

Stanisław Bożyk
Kadencja parlamentu we współczesnych systemach konstytucyjnych 211

Elżbieta Bieniek–Koronkiewicz, Marek Zaręba
Kadencja członków zarządu spółki z o.o. 224

Część VI
Czas oznaczający terminy

Rafał Dowgier
Wejście w życie i obowiązywanie ustawy podatkowej 243

Marta Janina Skrodzka, Karol Skrodzki
Charakter prawny terminów w kodeksie spółek handlowych 256

Adelajda Magdalena Szymańska
Termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku 267

Część VII
Czas w postępowaniu

Cezary Kulesza
Rozstrzygnięcie sprawy karnej w rozsądnym czasie jako gwarancja rzetelnego procesu (uwagi na tle prawnoporównawczym) 283

Ewa Kowalewska–Borys
Prekluzja dowodowa w procesie karnym na przykładzie przepisu art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. 298

Arkadiusz Bieliński
Terminy w postępowaniu cywilnym – zagadnienia wybrane 309

Alina Miruć
Terminowość załatwiania spraw z zakresu administracji publicznej 321

Piotr Pietrasz
Oddziaływanie wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych w czasie – wybrane zagadnienia 334

Ewa Kosior
Sytuacja prawna małżonka konsumenta w toku postępowania upadłościowego 347

Recenzje

Cezary Kosikowski
Prawo finansowe Unii Europejskiej w systemie polskiego prawa finansowego (*rec. prof. zw. dr hab. E. Ruśkowski, Uniwersytet w Białymstoku)* 363

Orzecznictwo dotyczące czasu w prawie (oprac. Justyna Matys) 369

Wykaz literatury (oprac. Justyna Matys) 383

WPROWADZENIE

Prawo jest wyznacznikiem pożądanego (powinnościowego) zachowania w stosunkach społecznych. Prawo nie może jednak regulować zachowań społecznych, abstrahując od takich czynników, jak: czas, miejsce, płeć i stan cywilny człowieka lub status prawny jednostki organizacyjnej itp. Tymczasem pojęcie czasu jest trudne do jednoznacznego zdefiniowania, chociaż dotyczy mierzalnej przez ludzi przestrzeni. W przeciwieństwie do innych zjawisk (np. powierzchni, temperatury, długości itp.) pomiar czasu dokonywany przez ludzi jest jednolity. Co więcej, dla utrwalenia tej jednolitości przyjmuje się tożsame lub podobne miary liczenia czasu (np. miesiąca, roku). Czas staje się przez to kategorią języka prawnego.

Dla porządku terminologicznego należy odróżniać dwa rodzaje relacji między czasem a prawem. Jedna dotyczy funkcji czasu w prawie, natomiast druga odnosi się do prawa w czasie. Pierwsza jest domeną prawa obowiązującego, zaś druga dotyczy historii prawa lub jego instytucji. Każda z nich ma więc inne znaczenie i powinna być prezentowana odrębnie. W niniejszym zbiorze dominują opracowania, które dotyczą różnych aspektów czasu w prawie. W mniejszości są zaś artykuły dotyczące prawa w czasie. Jest to zrozumiałe, ponieważ tom nie jest co do zasady poświęcony publikacji prac historycznoprawnych. Inna rzecz, że przedstawiciele tych nauk nie garną się na ogół do publikacji swoich dzieł wspólnie z dogmatykami prawa. Szkoda.

W swoim założeniu niniejszy tom Białostockich Studiów Prawniczych miał wyjaśnić kategorię czasu w języku prawnym oraz ukazać różne aspekty czasu w prawie i prawa w czasie. Zadanie to zostało zrealizowane. W prezentowanym tomie znalazły się bowiem opracowania odpowiadające temu założeniu. Mamy więc artykuły, które dotyczą zagadnień pojęciowych (patrz pkt I), jak i opracowania poświęcone rozumieniu czasu w różnych dyscyplinach prawa (patrz pkt II). Czas jest przedstawiony jako element stanu faktycznego i prawnego (patrz pkt III) oraz wiek osoby fizycznej (patrz pkt IV) lub długość kadencji (patrz pkt V). Odrębnie przedstawiono czas wyznaczający terminy prawne (patrz pkt VI) i czas w różnych postępowaniach prawnych (patrz pkt VII).

Autorami opracowań są pracownicy naukowi i doktoranci Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku oraz wyjątkowo spoza niego. Mimo, że autorzy artykułów mają różne kwalifikacje naukowe (stopnie i tytuły), ich opracowania mają często pionierski charakter. W Polsce nikt dotąd nie opracował i nie wydał podobnego dzieła. Sukces Białostockich Studiów Prawniczych nie może być więc kwestionowany.

Cezary Kosikowski

Część I

Czas jako kategoria języka prawnego i wydarzenie historyczne

Jacek Matuszewski

WPŁYW PRAWA NA CZAS I CZASU NA PRAWO

1. Czas i jego rozumienie

Żeby czas mógł wpływać na prawo, najpierw prawo musi ustanowić czas. Problem leży jednak w tym, że czasu nie udało się zdefiniować, choć jego definicji odnoszących się do różnorodnych desygnatów jest wiele. Inaczej wygląda czas Newtona, inaczej czas Einsteina. Czym innym jest czas atomowy, gwiazdowy, lokalny, reakcji, rozpadu, pracy, strefowy, uniksowy (czas POSIX[1]), uniwersalny, zegarowy i wiele innych. Dla przedstawianych rozważań przyjmiemy upraszczające, a w rozważaniach historycznych w pełni akceptowalne założenie, że interesują nas wzajemne następstwa rozmaitych czynności i wydarzeń, a także metody wymierzania tych relacji oraz związane z nimi, przewidywane przez prawo, konsekwencje[2].

Człowiek od zarania s dziejów stykał się z czasem[3]. Początkowo nieświadomie i biernie, z biegiem czasu coraz lepiej i systematycznie zaczął pojmować chronologiczne zależności między różnorodnymi wydarzeniami, by w końcu podjąć próby samodzielnego organizowania i porządkowania swoich relacji z czasem. Przełom w relacji człowieka z czasem nastąpił – jak można przyjąć – wraz z nabyciem umiejętności polowania w grupie. Dotąd każda chwila mogła być przez indywiduum przeznaczona na wszystko, a o sposobie jej wykorzystania przede wszystkim

1 Czas uniksowy, czas POSIX, (ang. *Unix time, POSIX time*) – system reprezentacji czasu mierzący zegarową liczbę sekund od 1 stycznia 1970, godz. 00:00:00 czasu UTC, czyli od chwili zwanej początkiem epoki Uniksa (ang. Unix Epoch). Kończy się we wtorek, 19 stycznia 2038 r.

2 Ograniczenie dotyczy także skali naszych zainteresowań. Pomijamy zupełnie problemy zegarów radioaktywnych czy molekularnych, czyli obliczanie czasu dla wielkości tysięcy milionów lat związane np. z zagadnieniami ewolucji, por. tu R. Dawkins, Najwspanialsze widowisko świata. Świadectwa ewolucji, Stare Groszki 2010, s. 117 i n.; zob. też zestawienie sposobów datowania Tablice historyczne, Warszawa 1996, s. 362; tamże podstawowe informacje o kalendarzach różnych epok, s. 363. Na uboczu pozostawiamy także filozoficzne aspekty wpływu czasu na prawo, por. R. Sobański, „Pro temporis necessitate novas leges condere". Konieczność czasu jako kategoria prawna we wczesnym średniowieczu, (w:) O prawie i jego dziejach księgi dwie. Studia ofiarowane Profesorowi Adamowi Lityńskiemu w czterdziestopięciolecie pracy naukowej i siedemdziesięciolecie urodzin, Księga I, Białystok–Katowice 2010, s. 199–206.

3 Socjalne aspekty relacji między człowiekiem a czasem analizowano wielokrotnie, por. np. T. Banaszczyk, Czas jako kategoria społeczna, Wrocław 1981; F. Zawielski, Czas i jego pomiary, Warszawa 1981.

decydował przypadek: pojawienie się pożywienia, wroga, konkurenta, kobiety czy deszczu. Przy uspołecznionym pozyskiwaniu pożywienia – przez grupę, czas zaczął wymagać organizacji, a w konsekwencji pojawiała się zarówno możliwość, jak i konieczność porządkowania także nowego zjawiska – społecznego „czasu wolnego", po polowaniu i uczcie (wyrób narzędzi, bezpieczny wypoczynek, prokreacja, kultura i religia, np. ceremonie pogrzebowe czy strojenie się). Przygoda człowieka z czasem zaczynała się zatem od całkowitego niemal podporządkowanie się, ale prowadziła do coraz skuteczniejszych prób uniezależnienia się od niego. Regulacje prawne, służące uporządkowaniu zasad funkcjonowania czasu w prawie, odnosiły się i odnoszą do dwóch sfer: kalendarza i zegara. I na tej dopiero podstawie możliwa była budowa wszystkich dalszych relacji między czasem a prawem.

2. Prawo czasu

1.1. Kalendarz[4]

Coraz bardziej skomplikowana cywilizacja społeczności ludzkiej prowadziła do podporządkowywania natury człowiekowi, także w odniesieniu do czasu. Właściwe uporządkowanie tego czasu, umiejętność zarządzania nim, stanowiło warunek sukcesu grupy. A poprawność uporządkowania zależała od umiejętności przewidywania przyszłości[5]. Z kolei ta umiejętność mogła być doskonalona dzięki znajomości przeszłości[6]. Rzutowaniu powtarzalnych elementów przeszłości w przyszłość służy kalendarz. Kalendarz to *metoda oznaczania dni, przez przypisanie ich latom, miesiącom i ewentualnie tygodniom*[7]. Najstarsze kalendarze (sprzed 17–13 tys. lat) rejestrowały poznane przez człowieka prawa przyrody: wędrówki zwierząt, pory roku, fazy księżyca[8]. Miały zatem charakter narzędzia człowieka podporządkowanego, ale coraz bardziej świadomego natury. Kolejnym krokiem było samodzielne stworzenie już abstrakcyjnego kalendarza, który miał służyć obok funkcji praktycznych poprawnemu realizowaniu zadań związanych z kontaktem z siłami nadprzyrodzonymi. W taki sposób pojawiły się funkcjonujące do dziś i dominujące w systemach porządkowania czasu kalendarze religijne. I dopiero one umożliwiły oddziaływanie czasu na prawo. Prawem określony sposób obliczania (ustalania) czasu był warun-

4 Kalendarz to narzędzie organizacji czasu, najczęściej w skali jednego roku. Warto zwrócić uwagę na koncepcje zakładające odmienne wartości społeczeństwa posługującego się kalendarzem od tych – postępowych – społeczności terminarza, por. E. Trawkowska, Czas w życiu Polaków. Wyniki badań. Hipotezy. Impresje, Warszawa 1992.

5 J. Szymański, Nauki pomocnicze historii, Warszawa 1983, s. 117–120.

6 Wskażmy przykładowo określanie czasu za pomocą odwoływania do faktów i wydarzeń powszechnie, przynajmniej w skali lokalnej, znanych. Obok odwołania do narodzin Chrystusa, spotykamy i inne: tedy, gdy ze mną (...) w karczmie siedział i piwo pił. Cały szereg innych zwrotów temporalnych o znaczeniu prawnym zestawia G. Myśliwski, Człowiek średniowiecza wobec czasu i przestrzeni, Warszawa 1999, s. 339–349.

7 E.G. Richards, Kalendarz i jego historia. Odmierzanie czasu, Warszawa 1999, s. 13.

8 Zob. J. Burke, R. Ornstein, Ostrze geniuszu. Obosieczne skutki rozwoju cywilizacji, Warszawa 1999, s. 41–43.

kiem podporządkowania i uzależnienia prawa od rozmaicie określanych (zgodnie z prawem) i ustalanych terminów.

W dziejach kalendarza wyróżnić należy dwie epoki – czasy kultury oralnej, gdy brak możliwości konstruowania stabilnego punktu odniesienia prowadzi do cyklicznego systemu organizacji czasu i epokę kultury pisma, pozwalającej stworzyć linearny system rachuby czasu, w którym stały, choć fikcyjny (legendarny) punkt odniesienia (stworzenie świata, założenie Miasta, narodziny Chrystusa) narzuca *continuum* wszystkich wydarzeń[9]. Pismo, a wraz z nim kalendarz, stanowiły efekt narastającego zapotrzebowania rozwijającej się gospodarki (terminy kontraktów), biurokracji (ściąganie podatków) i religii (skuteczny rytuał tylko w tradycyjnych dniach[10]). O ile bowiem rolnictwo, myślistwo, zbieractwo czy zbójeckie napady na bliższych czy nieco dalszych sąsiadów mogły być sprawnie realizowane przy wykorzystaniu jedynie kalendarza natury, to rozwój miast i handlu, a co za tym idzie – finansów publicznych, kredytu, imperialnych działań militarnych, nie mógł być realizowany bez znajomości sztucznego (abstrakcyjnego) kalendarza. Przy jego konstrukcji wykorzystywano wiedzę, pozwalającą mierzyć w sposób jednolity czas ruchów łatwych do powszechnej obserwacji, ubóstwionych ciał niebieskich (słońca, księżyca, planet czy gwiazd). Zrozumiałe też, że charakter religijny kalendarza prowadził do powierzenia kaście kapłańskiej nadzoru nad jego funkcjonowaniem. Ale decyzje o obowiązującym charakterze tego czy innego kalendarza podejmowała i podejmuje władza świecka[11].

Przedstawmy dla przykładu procedury związane z nadaniem mocy obowiązującej przez narzucony całemu niemal światu w ciągu europejskiej ekspansji XIX w. system kalendarza gregoriańskiego. Ma on u swojej podstawy pogański kalendarz wprowadzony w 46 r. p.n.e. przez Juliusza Cezara. Początkowo wskazywał on lata *ab Urbe condita* (753 r. p.n.e.), by od 532 r. n.e. (Dionizy Mały) powoli przyjmować jako punkt odniesienia domniemaną datę narodzin Chrystusa. Kalendarz ten miał dla Kościoła ogromne znaczenie[12], ale narastająca rozbieżność miedzy rokiem kalendarzowym a astronomicznym rodziła konieczność naprawy[13], którą po ponad

9 Może to być koncepcja postępu, ale także regresu: gdy np. wiek brązowy poprzedzany jest przez najpierw wiek złoty, a potem srebrny lub podobnie, gdy po pobycie w raju następuje ziemska tułaczka; zob. J. Goody, Kradzież historii, Warszawa 2009, s. 24–29.

10 Tego rodzaju prymitywny efekt funkcjonuje jeszcze w czasach nowożytnych, gdy w związku z wprowadzeniem reformy gregoriańskiej dni poświęcone świętym ulegały przesunięciu, to rodziły się niepokoje wśród wiernych, wywołane wątpliwościami, czy święty będzie wiedział, że teraz ma wysłuchiwać modłów w dniu określonym wg kalendarza nie juliańskiego, lecz 10 dni wcześniej, wg kalendarza gregoriańskiego.

11 Wskażmy przykładowo: Solon w Atenach (VI w. p.n.e.), Juliusz Cezar wprowadzający reformę, tzw. kalendarz juliański, Napoleon znoszący tzw. kalendarz rewolucyjny, władze Związku Radzieckiego zastępujące kalendarzem gregoriańskim, kalendarz juliański (1918 r.), a następnie wprowadzające nowy kalendarz, z nowym tygodniem (1930 r.) i znoszące rewolucyjną reformę (1940 r.).

12 Na jego podstawie corocznie budowano nowy kalendarz liturgiczny.

13 Wagę, jaką przywiązywano do poprawności kalendarza ilustruje wypowiedź jednego z kardynałów na soborze w Konstancji (1415 r.), że obliczenia kalendarzowe są dla wiary ważniejsze niż obliczenia finansowe, (E.G. Richards, Kalendarz i jego historia. Odmierzanie czasu, s. 218), co zrozumiałe, skoro taki był w owych dniach za-

350 lat trwających pracach zrealizowała 24 lutego 1582 r.[14] bulla Grzegorza XIII *Inter gravissimas*. Opublikowana 1 marca na drzwiach bazyliki św. Piotra została równocześnie rozesłana do władców państw katolickich. Przyjmowano ją w sposób rozmaity. W Hiszpanii moc świecką (obowiązek posługiwania się gregoriańską datacją dotyczył zawieranych kontraktów, urzędowych aktów i wyroków sądowych, korespondencji itd.) nowy kalendarz uzyskał dekretem Filipa II z 19 września 1582 r., a korektę bieżącej daty przeprowadzono zgodnie z papieską decyzją przez przejście po dniu 4 października od razu do 15 października. W Anglii zainteresowana wprowadzeniem reformy królowa Elżbieta musiała zrezygnować z jej realizacji m. in. wobec sprzeciwu duchownych protestanckich, niechętnych jakimkolwiek formom papieskiej władzy i dopiero w 1751 r. parlament przyjął ustawę ustanawiającą nową rachubę czasu[15]. Najbardziej nieodpowiedzialnie reformę wprowadzano w innym protestanckim kraju, Szwecji. W obawie przed niepokojami społecznymi[16] postanowiono, by od 1700 r. co 4 lata rezygnować tylko z jednego dnia przestępnego, co miało po 40 latach doprowadzić do zgodności z kalendarzem gregoriańskim. Usunięcie dnia przez administracyjne niedopatrzenie miało miejsce tylko raz. W efekcie Szwecja nie miała już kalendarza juliańskiego, ale nie zdołała też wprowadzić kalendarza gregoriańskiego. Wobec nieudolnie przeprowadzanej reformy w 1712 r. przywrócono kalendarz juliański, a dla uzyskania zgodności luty tego roku miał w Szwecji 30 (!) dni[17]. I dopiero w 1753 r. uznano kalendarz gregoriański (po 17 lu-

męt, że Wielkanoc zdarzyła się dwa razy tego samego roku (D.E. Duncan, Historia kalendarza. Jak człowiek nauczył się określać rok, Warszawa 2002, s. 113).

14 Bulla datowana jest: 1581 r., gdyż w chwili jej wydania nowy rok (a więc 1582) zaczynał się nie 1 stycznia, lecz dopiero 25 marca.

15 Likwidacji na terenie imperium uległy dni od 3 do 13 września 1752 r.: and that the natural Day next immediately following the said Second Day of September, shall be called, reckoned and accounted to be the Fourteenth Day of September, omitting for that Time only the eleven intermediate nominal Days of the common Calendar; Dodatkowo przeniesiono początek roku z 25 marca na 1 stycznia: and that the first Day of January next following the said last Day of December shall be reckoned, taken, deemed and accounted to be the first Day of the Year of our Lord One Thousand Seven Hundred and Fifty–Two (Chesterfield Act).

16 Wprowadzenie nowego kalendarza wiązało się z „utratą" 10 dni. Było to źródłem zamieszek wywoływanych niezadowoleniem „z kradzieży" tego czasu. Abp lwowski próbował przy pomocy wojska wymusić respektowanie nowego kalendarza na Rusi. Z tego właśnie powodu m.in. Batory zgodził się na odłożenie wprowadzenia nowego kalendarza w Inflantach, ale równocześnie bezwzględnie żądał stosowania kalendarza w protestanckim Gdańsku. Niekiedy prawodawca popełniał niezręczność, jak np. w Belgii, gdzie po 21 grudnia 1582 r. następował 1 stycznia 1583 r., co pozbawiło tego roku ludność świąt Bożego Narodzenia, podobnie w Transylwanii, gdzie zlikwidowano dni od 15 do 24 grudnia 1590 r. Natomiast protestanckie kantony Szwajcarii pozbawiły w roku 1700 swych mieszkańców dnia Nowego Roku, likwidując dni między 31 grudnia 1700 r. a 12 stycznia 1701 r.

17 Luty dwukrotnie miał 30 dni w Związku Radzieckim (1930 r. i 1931 r.). Zauważmy też, że Szwecja nie była jedynym krajem, w którym powrócono do stylu juliańskiego. Takie zjawisko obserwujemy na terenach byłej Rzeczypospolitej włączanych do Rosji. Obszar I zaboru powrócił do kalendarza juliańskiego w 1782, Kurlandia 1796, a na pozostałym terytorium miało to miejsce w roku 1800. Podwójną datację na terytorium Królestwa Polskiego wprowadziło postanowienie Rady Administracyjnej z 4/16 stycznia 1835 r., choć w praktyce datację podwójną (Stary Styl obok Nowego Stylu) stosowano już od chwili utworzenia Królestwa przy publikacji w Dzienniku Praw Królestwa Polskiego aktów wydawanych przez cara w Petersburgu (zob. też niżej przyp. 24). W 1923 r. na prawosławnej konferencji w Konstantynopolu uzgodniono reformę kalendarza juliańskiego, ale nie przyjęto jej powszechnie. W efekcie dziś funkcjonują co najmniej dwa kalendarze juliańskie: oryginalny (wykorzystywany w kościołach tzw. starokalendarzowców) i zrewidowany (neojuliański).

tego nastąpił 1 marca). Wprowadzanie stanowiącego dziś światowy standard kalendarza[18] trwało stulecia i wiązało się z poważnymi konsekwencjami[19].

Zmiana kalendarza rodziła problemy wynikające z konieczności posługiwania się różnymi technikami określania dat dla tych samych stosunków. Z jednej strony może to prowadzić do konieczności uwzględniania w obrocie podwójnej datacji: np. w Królestwie Polskim obowiązywała reguła równoczesnego wskazywania daty wg Starego Stylu (kalendarz juliański) i Nowego Stylu (wg kalendarza gregoriańskiego). Dodatkową trudność stwarzały odmienności w dacie zaczynającej kolejny rok. Od średniowiecza najczęściej konkurowały ze sobą trzy terminy początkujące nowy rok: Boże Narodzenie (25 grudnia), *Circumcisio Domini* (1 stycznia) i 25 marca[20]. Dzięki temu do dziś istnieje możliwość wskazania, że ścięcie Karola Stuarta miało miejsce albo w roku 1648 albo 1649. Niełatwo nawet rozstrzygnąć, czy wprowadzająca reformę kalendarza bulla Grzegorza XIII wydana została w 1571 czy 1572 r.

Już bulla z 1582 r. zawierała rozstrzygnięcia dotyczące stosunków prawnych kształtowanych z uwzględnieniem czasu: *Ne vero ex hac nostra decem dierum subtractione, alicui, quod ad annuas vel menstruas prestationes pertinet, preiudicium fiat, partes iudicum erunt in controversis, que super hoc exorte fuerint, dicte subtractionis rationem habere, addendo alios X dies in fine cuiuslibet prestationis.* Nakazano zatem, by zniesienie 10 dni w roku 1582 nie prowadziło do strat osób, które zawarły terminowe kontrakty. Równocześnie rozstrzygano o wyłącznym charakterze nowego sposobu obliczania czasu: *and that all Acts, Deeds, Writings, Notes and other Instruments of what Nature or Kind soever, whether Ecclesiastical or Civil, Publick or Private, which shall be made, executed or signed, upon or after the said first Day of January One Thousand Seven Hundred and Fifty–Two, shall bear Date according to the said new Method of Supputation* – nakazał akt Jerzego. Jeszcze inaczej postąpiła niemiecka władza okupacyjna, podejmując w 1915 r. decyzję o zmianie kalendarza. 21 marca Naczelny Wódz na Wschodzie von Hindenburg wydał *Rozporządzenie dotyczące zaprowadzenia kalendarza Gregoryańskiego i czasu średnioeuropejskiego (niemieckiego), jak też zniesienia tzw. galówek dla obszarów Polski rosyjskiej, podlegającej niemieckiej administracji.* Od dnia 1 kwietnia na terenie okupowanym, zgodnie z § 1 Rozporządzenia: *Czas kalendarzowy oblicza się podług kalendarza Gregoryańskiego (nowego stylu)*[21]. I tyle. Konsekwencje tak lakonicznego rozstrzygnięcia nie były dla ludności nadzwyczaj dotkliwe zapewne

18 Dziś nie ma on charakteru oficjalnego m.in. w Afganistanie i Iranie, gdzie obowiązuje kalendarz perski, a także w Izraelu, gdzie jako oficjalny występuje kalendarz żydowski. O równoległym funkcjonowaniu dwóch lub więcej kalendarzy zob. J. Szymański, *op. cit.*, s. 128–129.

19 Por. przykładowe zestawienie dat przyjęcia nowej chronologii w Europie, m.in. J. Szymański, *op. cit.*, s. 128 oraz tabela s. 735.

20 Zob. Chronologia Polska, red. B. Włodarski, Warszawa 1957, s. 57–70.

21 § 2 przewidywał wprowadzenie czasu niemieckiego: Porę dzienną liczy się podług czasu średnioeuropejskiego (niemieckiego). Miesiąc później (23 kwietnia) identyczne rozstrzygnięcie przyjęte zostało na terenie okupacji austriackiej, zob. J. Lewandowski, Królestwo Polskie pod okupacją austriacką 1914–1918, Warszawa 1980, s. 33.

UNIWERSYTET w BIAŁYMSTOKU BIBLIOTEKA UNIWERSYTECKA im. Jerzego Giedroycia

dzięki temu, że decyzja zmieniała stan faktyczny, w którym obowiązywała podwójna datacja: Stary Styl/Nowy Styl[22].

Wskazanie przez prawodawcę systemu obowiązującego kalendarza nie rozwiązuje wszystkich problemów związanych z wpływem czasu na prawo. Poszczególne jednostki np. kalendarza gregoriańskiego nie są do siebie w pełni dopasowane: ani rok nie zawiera w sobie równej liczby miesięcy, ani miesiąc nie obejmuje pełnej liczby tygodni[23]. Do tego miesiąc miesiącowi nierówny, a i rok bywa różnej długości. Prawo wymaga jednak precyzji i dlatego nie należy dziwić się, że zmierza do usunięcia wszelkich wątpliwości. Stąd wciąż podejmowane są próby przeprowadzenia kolejnych reform kalendarza[24] z jednej strony. Z drugiej możemy przywołać praktykę ustawodawczą zmierzającą do racjonalizowania i unifikacji konsekwencji wynikających z założeń pogańskiego kalendarza ustalonego przed 2000 laty. Jako konsekwentny przykład można wskazać Kodeks prawa kanonicznego z 1917 r.[25], w którym rozstrzygnięto, co do zasady – i powtórzono w nieco zmienionej formie w roku 1983 – że dzień zaczyna się od północy, doba liczy sobie 24 godziny, tydzień 7 dni, miesiąc 30 dni, a rok 365. Jednak nie zawsze prawodawca pamięta o takich rozstrzygnięciach, w konsekwencji czego możliwe są sytuacje, że 3 miesiące oznaczać mogą w świetle prawa okres czasu liczący od 89 do 92 dni[26].

1.2. Zegar

Zegar, w przeciwieństwie do kalendarza, jest przyrządem do ciągłego cyklicznego pomiaru czasu w ramach dnia lub doby. Dotyczy jednak małej jednostki, która

22 Datowanie aktów za pomocą dwóch stylów równocześnie zrodziło się w praktyce Królestwa Polskiego. Początkowo tak datowano akty wystawiane w Petersburgu (zob. Dziennik Praw Królestwa Polskiego), stosując tylko Nowy Styl w aktach lokalnych Królestwa. Od 1835 r. zaczyna upowszechniać się obowiązek podwójnej datacji także aktów powstających i pozostających w Królestwie (np. aktów notarialnych). Wprowadzenie w stosunkach publicznych wyłącznie kalendarza juliańskiego nastąpiło po powstaniu styczniowym ukazem z 23 marca 1871 r., ustalając dla terenu Królestwa rosyjski system promulgacji aktów prawnych.

23 Pozostawiamy na uboczu kwestie narzucenia przez władzą publiczną tygodnia religijnego (cesarz Konstantyn Wielki wprowadza tydzień siedmiodniowy poczynający się od niedzieli 321 r., czy zastąpienie tygodnia siedmiodniowego dziesięciodniowym – dekret Zgromadzenia Narodowego z 24 listopada 1793 r.) lub rezygnacji zeń; zob. też J. Matuszewski, Słowiański tydzień: geneza, struktura, nomenklatura, Łódź 1978.

24 Zob. np. charakterystykę propozycji nowego światowego kalendarza: The proposed scheme of the World Calendar has overcome all the above drawbacks of the present Gregorian Calendar. It is scientific, uniform, stable and perpetual with but one unvarying calendar every year. It retains the present 12 months; thus the four quarters are always equal; each quarter has 3 months, 13 weeks, or 91 days, beginning on Sunday and ending on Saturday; each month contains an exact number of 26 working days plus Sundays; and days and dates always agree from year to year, and holidays are permanently fixed. The calendar remains identical from year to year. It offers harmony and order to all strata of society – government, finance, industry, labour, retail trade, administration of justice, homelife, transportation and education. All statistics compiled on the basis of a month, a quarter or a year are strictly comparable with one another. E/2514 z 30 października 1953 r.: Communication dated 28 October from the Permanent Representative of India to the United Nations to the Secretary–General.

25 Codex iuris canonici, Romae 1927, Can. 31–35. Zauważmy, że przyjęcie takiego kalendarza na zawsze zlikwiduje lub utrwali tzw. wydłużone weekendy.

26 Tak kodeks postępowania karnego z 1997 r., por. tu Postanowienie z dnia 20 maja 2008 r. Sądu Apelacyjnego w Krakowie, II AKZ 236/08. To interesujące zagadnienie z przyczyn technicznych sygnalizujemy jedynie, choć nasuwać się może problem zgodności z konstytucyjną zasadą równości niejednolita długość (z przyczyn kalendarzowych) takiego samego wymiaru kary.

w stosunkach wiejskich długo nie odgrywała większego znaczenia. Dopiero wzrost roli miast i oderwanie człowieka od podporządkowania cyklowi przyrody prowadzi do konieczności uporządkowania czasu w sposób niezależny od pory roku. Dodatkową trudność stwarzał fakt, że podstawowe części naturalnej jednostki czasu, obsługiwanej przez zegar – doby, składają się z dzielonych na godziny dni i nocy. Liczba godzin jest stała, ale długość dnia i nocy podlega permanentnej, wzajemnie uwarunkowanej zmianie. W konsekwencji czas trwania godzin też musiał się zmieniać: godziny nocy skracały się latem, a wydłużały zimą, zaś godziny dnia odwrotnie, trwały dłużej latem, a krócej zimą, co w pełni odpowiadało technologii pracy na roli, ale wykluczało możliwość racjonalnego posługiwania się zegarem[27]. Jego użyteczność w całej pełni ujawniła się dopiero w społeczeństwie miejskim[28].

2. Czas prawa

Przedstawiliśmy wyżej podstawowe elementy kształtowania czasu przez prawo. Przynajmniej równie ciekawym zagadnieniem jest relacja przeciwna, czyli sposób oddziaływania czasu na prawo. W tym zakresie możemy także zasygnalizować tylko niektóre zagadnienia, ograniczając się do rozważenia kwestii czasu obowiązywania prawa (w tym zasady *lex retro non agit*) oraz wpływu czasu na utratę prawa (dawność/przedawnienie)[29].

Początkowo funkcjonował wyłącznie system prawa zwyczajowego, w którym problem początku i końca mocy obowiązującej normy w ogóle nie występował. Prawo zwyczajowe nie obowiązywało na mocy woli prawodawcy – twórcy prawa w dzisiejszym rozumieniu w ogóle nie było. Prawem były bowiem reguły uznawane powszechnie za słuszne, dobre, skuteczne, ustanowione przez mitycznych przodków (starców) lub wynikające z odwiecznej woli siły nadprzyrodzonej. A w stosunku do takich pytania co do czasu obowiązywania w ogóle nie można stawiać. Sytuacja uległa zmianie z chwilą pojawienia się prawa stanowionego. Wówczas należało określić chwilę wejścia w życie nowego[30]. Zwyczajowo nowe prawo zaczynało obowiązywać dopiero po ogłoszeniu, choć niekiedy prawodawca precyzyjnie wskazywał datę, nakazując, by np. starostowie publikowali prawo w dni świąteczne

27 Por. M. Kopczyński, Ludzie i technika, rozdz. 1: Nieznani mnisi: od klepsydry do zegarka kwarcowego, Warszawa, s. 17–29.

28 Prawne regulacje czasu zegarowego pozostawiamy na uboczu. Szerzej o zegarze zob. J. Zajdler, Dzieje zegara, Warszawa 1980.

29 Czas odgrywa znaczącą rolę w prawie publicznym, m. in. regulując funkcjonowanie naczelnych organów państwa, wskazując kadencje urzędnicze, terminy zwoływania sejmu, sejmików, czas ich trwania, problem limity, terminy roków sądowych, określa organizację poboru świadczeń publicznych, por. tu np. G. Myśliwski, Człowiek średniowiecza wobec czasu i przestrzeni (Mazowsze od XII do poł. XVI wieku), Warszawa 1999, s. 197–433.

30 Ponieważ prawo stanowione z reguły dotyczyło materii nieuregulowanych prawem zwyczajowym, przynajmniej początkowo nie pojawiała się potrzeba rozstrzygania o wzajemnej relacji starego i nowego prawa, a w razie konkurencji decydowała praktyka, najczęściej odrzucająca zresztą zmiany wprowadzone przez ustawodawcę.

i targowe *ut moris est*, i dodając: *premissarum constitutionum executio a festo sancti Stanislai, nunc instante in Maio incipit*[31].

Koniec obowiązywania normy następował przez nadejście terminu wskazanego przez ustawodawcę w akcie prawnym – konstytucje czasowe. Natomiast przepisy wydane bez takiej klauzuli obowiązywały najczęściej aż do ich uchylenia lub zmiany. Jednak abrogacji i derogacji towarzyszyła specyficzna szlachecka *desuetudo*. I to występująca na ogromną skalę. Słabość władzy wykonawczej państwa szlacheckiego prowadziła po prostu do niewykonywania prawa[32]. Stąd dodatkowe, choć mało skuteczne sposoby nadawania mocy obowiązującej nierespektowanym normom: innowacja, reasumpcja, deklaracja[33]. Zmiana w tym zakresie nastąpiła wraz z upowszechnieniem zwyczaju kodyfikowania prawa. Dopiero wtedy prawodawca został zmuszony do wyraźnego określenia granic czasowych obowiązywania nowego prawa i chwili odebrania mocy prawu dotychczasowemu. I tak przykładowo ustawy przechodnie z okazji wprowadzenia Kodeksu Napoleona w Księstwie Warszawskim zamieszczono na 15 stronach[34].

Istotną kwestią zakresu czasowego mocy obowiązywania prawa jest jego relacja do wydarzeń i stosunków prawnych zaistniałych przed wejściem w życie nowej regulacji. Problem ten pojawił się dopiero wraz z prawem stanowionym. Nie dziwimy się zatem, że w *Statutach Kazimierza Wielkiego* (poł. XIV w.) znajdujemy następujące postanowienie: *cum omnes constitutiones et statuta legem imponant rebus et negotiis futuris et non preteritis*. Stanowi ono w Polsce najstarszy tak jasny zapis zasady nieretroakcji prawa. Jednak nie przesądza on o ostatecznym jej przyjęciu[35], będącym dopiero wynikiem długotrwałego procesu narastającej dominacji prawa stanowionego nad zwyczajowym[36]. Z interesującego nas punktu widzenia istotny jest pewien szczególny aspekt nadużycia prawa przez odwoływania się do tej zasady, jako podstawy do ochrony praw nabytych. W licznych aktach prawnych uchwalanych przez szlachecki sejm napotkać można odpowiednią, zapewniającą ochronę praw nabytych, klauzulę: *salvis tamen modernis possessoribus*[37]. W państwie szlacheckim zjawiskiem powszechnym było nierespektowanie prawa – także przy wy-

31 Corpus Iuris Polonici, ed. O. Balzer, Kraków 1906, t. II, nr 89 (wykonanie konstytucji ma się rozpocząć od dnia świętego Stanisława najbliższego w maju).

32 Szesnastowieczny szlachecki ruch egzekucyjny nazwę swą wziął od programowego postulatu reformy państwa polegającej na przywróceniu przestrzegania prawa.

33 Przy okazji mogła mieć miejsce nowelizacja lub interpretacja odnawianych przepisów, por. H. Grajewski, Granice czasowe mocy obowiązującej norm dawnego prawa polskiego, Łódź 1970.

34 Prawo cywilne obowiązujące w Królestwie Polskiem, wyd. S. Zawadzki, Warszawa 1860. Por. też Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r., Dz.U. RP 1934 r. nr 57, poz. 503, w którym zawarto na 30 stronach przepisy wprowadzające kodeks handlowy, Kodeks Handlowy i Przepisy Związkowe, zestawił i wstępem zaopatrzył prof. dr J. Górski, Poznań 1948, s. 258–287.

35 Zob. monografię poświęconą kwestii nieretroakcji prawa w państwie szlacheckim: H. Grajewski, Zasada *„lex retro non agit"* w praktyce sądów polskich do połowy XVI w., Łódź 1971.

36 I znowu Kodeks Napoleona posłużyć może jako podręcznikowy przykład: Prawo obowiązuje tylko na przyszłość, nie ma mocy wstecznej (art. 2), co w Kodeksie cywilnym Królestwa Polskiego (1825 r.) sformułowano następująco: Prawo stanowi tylko na przyszłość, a nie rozciąga swych skutków na przeszłość (art. 2).

37 Różne postacie klauzuli chroniących prawa nabyte zestawia H. Grajewski, *op. cit.*, s. 93 i n.

korzystywaniu swych uprawnień rozdawniczych przez króla. Monarcha rozdawał (nadawał) to, czego rozdawać nie było wolno, nadawał osobom, którym to nie przysługiwało (np. naruszając *incompatibilitas)*. Rozeźlona szlachta wytykała tę praktykę na kolejnych sejmach, podejmując uchwały przypominające (powtarzające) od dawna istniejące zakazy i ograniczenia. Ale wprowadzała do nich klauzule salwatoryjne, zapewniające zachowanie praw nabytych wbrew prawu, ale już nabytych. Stąd klauzule te zasłużyły sobie na miano klauzul niepraworządności[38], stanowiły bowiem nie instrument ochrony prawa, ale chroniły prawa uzyskane w drodze złamania prawa.

Ochrona prawa przed upływającym czasem, a także ochrona stanu faktycznego, przeciwnego prawu, początkowo dotyczyła wyłącznie sfery obejmowanej pamięcią ludzką. Czego nie pamiętano, tego prawo bronić – co oczywiste – nie mogło. Przed pojawieniem się pisma pamięć była jedynym sposobem rejestrowania uprawnień. Nie miało znaczenia liczenie czasu. W wypadku sporu broniący się przed roszczeniem mógł jedynie wykazywać, że kwestionowany stan istnieje tak długo, że innego nikt nie pamięta[39].

W czasach, gdy uchwalano Statuty Kazimierza Wielkiego, pismo (dokument i księga sądowa) staje się szeroko dostępne. Obok pamięci ludzkiej zaczyna funkcjonować nowy, znacznie doskonalszy mechanizm rejestracji stosunków prawnych, pozwalający odwoływać się do stanów prawnych występujących poza ludzką pamięcią. A to grozi destabilizacją wynikającą z niepewności, czy stan faktyczny jest zgodny z istniejącym przed laty stanem prawnym. Pojawia się więc potrzeba skrupulatnego uzgodnienia stosunków faktycznych ze stanem prawnym. W tym celu wykorzystano czas. Ustawodawca przy pierwszej okazji korzysta z możliwości wprowadzenia w *Statutach* sankcji dla tych wszystkich, którzy byli leniwi i niedbali: *Cum prescriptio propter segniciam et pigriciam dominorum est instituta* (art. 38 Król)[40]. Odwołując się do czasu dla zmiany stanu prawnego,[41] podkreślano w tym pomniku kilkukrotnie, że *dawność* jest karą za niedbalstwo i lenistwo uprawnionego[42]. Dlatego też przewidziano krótkie terminy z jednej strony. Z drugiej, przyjęto, że dawność skutecznie niszczy prawo niekorzystającego zeń wówczas jedynie, gdy konkurent, niezależnie od tytułu prawnego i dobrej wiary, z tego prawa przez wskazany przeciąg czasu korzysta.

38 Zob. H. Grajewski, *op. cit.*, s. 107 i n., gdzie wskazano także (s. 108–109) mechanizmy wykorzystywane do zamieszczenia interesującego nas ograniczenia mocy przepisu.

39 Sięgano do stosowanego w prawie kanonicznym zwrotu: cuius contrarii memoria non existit. Najczęściej uznawano pamięć 3 pokoleń, czyli ok. 100 lat: quia a centum annis de preavo et avo in mea parte tabernam habeo (1388 r.). Zauważmy, że pojęciem tym posługują się jeszcze twórcy kodeksu Napoleona w art. 691: Posiadanie nawet od niepamiętnych czasów, nie wystarcza do ich [służebności ciągłych niewidocznych] nabycia.

40 Zob. S. Roman, Z badań nad dawnością w prawie polskim XIV wieku, „Czasopismo Prawno–Historyczne" 1965, t. 17, z. 2, s. 71 i n.

41 Czas mógł pozbawiać prawa rzeczowego, oddziaływać na roszczenie wierzyciela, szkodzić w procesie, a nawet uniemożliwiać ściganie przestępcy.

42 Zob. P. Dąbkowski, Prawo prywatne polskie, t. I, Lwów 1910, s. 296 i n.

Upowszechnieniu krótkich terminów dawności towarzyszyło ograniczenie jej działania. Z jednej strony przewidywano zawieszenie jej biegu *(iuristicium)* – kiedy to czas, z punktu widzenia prawa, doraźnie przestawał biec (bezkrólewie, czas zarazy, wojny itd., wszelkie okoliczności utrudniające dostęp do wymiaru sprawiedliwości lub uniemożliwiające wykonywanie prawa – uwięzienie, służba królewska). Z drugiej, kształtowała się sfera stosunków prawnych wyjętych w ogóle spod działania czasu. Szczególną ochroną przed skutkami upływu czasu objęte były, i to od czasów Justyniana, uprawnienia kościoła, w stosunku do których stosowano *prescriptio centum annorum*[43].

W tym zakresie szczególnie interesująco kształtowała się ochrona praw monarchy (później państwa – *fiscusa).* Zasada *nullum tempus currit contra regem,* podobnie jak wobec praw kościoła, wyrosła ze 100 lat liczącego terminu preskrypcji. Przywileje kościoła na świeckie państwo przeniósł Fryderyk II, w odniesieniu do przedawnienia, stwierdzając *expressis verbis: Wydłużamy prawo zasiedzenia z okresu czterdziestu i sześćdziesięciu lat, które dotychczas obowiązywało w sprawach publicznych przeciwko skarbowi, do okresu stu lat*[44].

Wyprowadzanie uprawnień państwa z przywilejów kościoła znajdowało głębokie uzasadnienie w kształtującej się w średniowieczu – zwłaszcza w angielskiej myśli politycznej – paraleli *Christus – Fiscus* i postępującym za tym związaniem koncepcji *res sacrae* kościoła i *res quasi sacrae* władcy. Czas został tu wykorzystany przy kreowaniu odrębności państwa od piastującego urząd głowy państwa monarchy. Ten ostatni bowiem w odniesieniu do czasu występował w dwóch postaciach, gdyż z jednej strony, w sprawach doczesnych, prywatnych, podporządkowany był czasowi, z drugiej, w sprawach dotyczących wszystkich (publicznych) – stał ponad czasem[45]. W tym drugim przypadku eksponować trzeba też konsekwencje w postaci uchylenia dawności w relacjach publicznych, mocno związanych z równocześnie kształtującą się zasadą niezbywalności (*l'inaliénabilité du domaine*) i nienaruszalności domeny królewskiej, a później domeny koronnej.

Zasada wyłączenia uprawnień monarszych spod wpływu dawności ukształtowała się także w Polsce – przeciwko królowi dawność nie biegła w ogóle, ale równocześnie władca w sporze z poddanym mógł z dobrodziejstw dawności korzystać[46]. Tak uprzywilejowane stanowisko skarbu w czasach nowożytnych zostało poważnie ograniczone przez powrót do zasady, że upływ czas może skutecznie wpływać na utratę uprawnień przez władzę publiczną.

43 Tak długi termin preskrypcji prowadził ostatecznie do generalnego jej odrzucenia: videtur certe impossibile probari prescriptionem centum annorum.

44 E.H. Kantorowicz, Dwa ciała króla, Studium ze średniowiecznej teologii politycznej, Warszawa 2007, s. 148.

45 Por. rozróżnienie między dwoistością władcy: królem feudalnym a królem fiskalnym, E.H. Kantorowicz, *op. cit.*, s. 140.

46 P. Dąbkowski, *op. cit.*, s. 185; L. Sobolewski, W. Uruszczak, Artykuły mielnickie z roku 1501, „Czasopismo Prawno–Historyczne" 1990, t. XLII, z. 1/2, s. 64.

THE INTERACTION OF TIME AND LAW

SUMMARY

If time is to shape the law, first it has to be recognized by law. This article undertakes the issue of legislating the measurement of time. It shall focus on the granting of a binding force to calendars and to the clock of time itself and, in particular, on imposing global application of the Gregorian Calendar. Then the two following matters shall be considered: the time limits of a binding force of law and how the passage of time affects rights not exercised.

Marta Andruszkiewicz

KATEGORIA CZASU W JĘZYKU PRAWNYM

1. Czas jest kategorią fleksyjną w sposób specyficzny wykorzystywaną w języku prawnym. Jest także jedną z charakterystycznych własności czasownika, stanowiącego część mowy zajmującą centralne miejsce w zasobie leksykalnym języka i będącą dominantą każdej wypowiedzi rozumianej jako podstawowa jednostka komunikacyjna[1]. Pojmowanie czasu może odnosić się również do semantycznego zakresu tego pojęcia. Badanie temporalnego aspektu języka jest przedmiotem różnych dyscyplin, głównie stylistyki i gramatyki. Inspiracje metodologiczne badań nad aspektem temporalnym języka sytuują się wokół dwóch głównych biegunów: lingwistyki strukturalnej i kognitywizmu[2]. Określone wykorzystanie kategorii czasu pozostaje także w związku z charakterystyką społecznych wspólnot komunikacyjnych, stanowiących przedmiot zainteresowania badań socjolingwistycznych, obecnych również w teorii prawa. Zagadnienie czasu (oraz użycia czasowników) w języku prawnym stanowi przedmiot analiz dokonywanych na gruncie teorii prawa, a także językoznawstwa. Zwraca się uwagę na fakt, iż rzeczywistość stanowiącą przedmiot zainteresowania języka prawnego cechuje, odmienny od rzeczywistości obecnej w potocznym (powszechnym) doświadczeniu, sposób pojmowania temporalności[3]. Zadaniem niniejszego szkicu jest wskazanie możliwych płaszczyzn tematycznych i postulatów badawczych, w ramach których może być rozważana kategoria temporalności wykorzystywana w tekstach prawnych. Temporalizacja w języku prawnym jest charakterystyczna na tle rozróżnienia w gramatyce deiktycznych kategorii czasu. Odmienności w użyciu czasu występują też w wypowiedziach języka prawnego zawierających czasowniki performatywne. W kontekście rozróżnienia kategorii czasu aktualnego i czasu relatywnego charakterystyczne dla języka tekstów prawnych jest wykorzystywanie czasu relatywnego. O swoistości temporalnego aspektu sformułowań analizowanego języka świadczy również wykorzystanie określonych środków językowych, do których należy między innymi zawarta w wypo-

1 Z. Saloni, Wstęp do koniugacji polskiej, Olsztyn 2005, s. 5.
2 B. Witosz, Kategoria czasu w badaniach stylistycznych – uwagi teoretyczno–metodologiczne i postulaty badawcze, „Stylistyka" 2007, XVI, s. 12.
3 Tak np. T. Gizbert–Studnicki, Język prawny a obraz świata, (w:) Prawo w zmieniającym się społeczeństwie, red. G. Skąpska, Kraków 1992, s. 149–161; E. Malinowska, Czas w tekście urzędowym, „Stylistyka" 2007, XVI, s. 331–339.

wiedziach intencja perswazyjna nadawcy oraz hipotetyczny i potencjalny charakter sformułowań wyrażających normy prawne.

2. Charakterystyczną cechą kategorii czasu jest jego deiktyczny charakter, co oznacza, że sytuuje ona punkt w czasie, który odnosi się do opisywanych okoliczności, zdarzeń czy stanów rzeczy w stosunku do punktu w czasie, w którym wypowiedź jest formułowana, czyli pewnej aktualności[4]. Może to stanowić podstawę dokonywanego już w klasycznych gramatykach odróżnienia czasu przeszłego, teraźniejszego i przyszłego. W języku polskim znane są trzy główne odmiany czasu: teraźniejszy, używany do oznaczania czynności i stanów współczesnych w stosunku do momentu formułowania wypowiedzi (lub oznaczanego przez kontekst), czas przyszły, wskazujący czynności i stany, które mają nastąpić w przyszłości oraz czas przeszły, oznaczający czynności i stany mające miejsce przed momentem formułowania wypowiedzi[5]. Kategoria czasu pozostaje także w ścisłym związku z aspektem czasownika, od którego zależy też charakterystyka paradygmatu kategorii czasu (to, czy jest on pełny czy zredukowany do np. tylko czasu przeszłego i nieprzeszłego) w określonych jego trybach (tryb dokonany lub niedokonany czasownika). Poszczególne odmiany temporalne sytuowane są w obrębie linii czasu i wskazują na niej przeszłość lub przyszłość. Jak twierdzą językoznawcy, we wszystkich wypowiedziach odnoszących się do rzeczywistości zawarte są (chociaż nie zawsze wyrażone *explicite*) informacje dotyczące temporalności[6]. Zasadniczo czas teraźniejszy definiowany jest jako moment w czasie tożsamy z momentem wytwarzania wypowiedzi, jednakże może być on wykorzystywany w różnych funkcjach. W języku występują także wypowiedzi określane jako neutralne wobec temporalności. Czas teraźniejszy nie zawsze jest ograniczony do aktualnego momentu formułowania wypowiedzi. Może być on używany także w tzw. stwierdzeniach ponadczasowych[7] (typu: *Zima zaczyna się w grudniu, Księżyc świeci*). Są one uniwersalne pod względem czasowości, tj. odnoszą się zarówno do aktualności, jak i przyszłości czy przeszłości, bądź są w swojej ponadczasowości „bezczasowe" czy „pozaczasowe". John Lyons podkreśla fakt, iż czas teraźniejszy nie jest jedynie odpowiadającym aktualności zerowym punktem na jednokierunkowej osi czasu (co umożliwiałoby dostrzeżenie rozróżnienia na czas teraźniejszy i nieteraźniejszy), jak również wskazywanie przyszłości może być osiągane bardziej za pomocą trybu (aspektu) niż czasu. Istnieją zatem dwa sposoby wykorzystywania czasu teraźniejszego w praktyce: na oznaczenie czynności (stanu) zachodzącego jednocześnie z aktem mówienia (czynność współczesna) lub takiej, która może występować zarówno w przyszłości, jak

4 J. Lyons, Wstęp do językoznawstwa, Warszawa 1975, s. 338.
5 J. Reczek, Czas, (w:) Encyklopedia języka polskiego, red. S. Urbańczyk, M. Kucała, Wrocław 1999, s. 45.
6 R. Grzegorczykowa, Wprowadzenie do semantyki językoznawczej, Warszawa 2001, s. 137.
7 J. Lyons, *op. cit.*, s. 339.

i przeszłości (czynność wieczysta, ponadczasowa)[8]. Omawiana kategoria gramatyczna może być wykorzystana również do oznaczania czynności mających miejsce w przeszłości, kiedy moment czasowy wyznaczony jest przez kontekst, jak w wypowiedzi typu *Biegnę wczoraj na dworzec...* (tzw. *praesens historicum)*. Jeszcze innym sposobem użycia czasu teraźniejszego jest formułowanie wypowiedzi, które w swoim odniesieniu zawierają przyszłość, jak. np. *Wybieram się jutro do kina.*

W języku prawnym występują wypowiedzi, które sytuowane są wśród komunikatów neutralnych w stosunku do czasu, określanych jako odnoszące się do zjawisk uniwersalnych czy ponadczasowych. Należą do nich takie użycia języka, które nie konstatują stanów rzeczy, w szczególności są to komunikaty pełniące funkcje imperatywne czy postulatywne (zalecenia, rady, postulaty, dyrektywy)[9]. Ze względu na dyrektywalny charakter ta kategoria wypowiedzi wykorzystywana jest w języku prawnym, co podkreślają zarówno teoretycy prawa, jak i językoznawcy. Na ponadczasowe (neutralne wobec czasu) określenia czasowników występujące w języku prawnym wskazuje Tomasz Gizbert–Studnicki, zauważając jednocześnie, iż pojawiają się one także w innych niż prawne rodzajach wypowiedzi[10]. Mimo iż język tekstów prawnych opiera się na doświadczeniu pochodzącym z realnej rzeczywistości, jego głównym celem jest regulowanie określonych przyszłych przypadków (formułowanych hipotetycznie), mających wystąpić w pewnych potencjalnych sytuacjach czy okolicznościach (wtedy, kiedy norma prawna znajdzie zastosowanie). Jak podkreśla jeden z badaczy, temporalny wymiar regulacji prawnych jest charakteryzowany przy pomocy pewnej uniwersalności, niemożliwej do usytuowania w parametrach aktualności czy chronologiczności[11]. Zjawisko to jeden z francuskich naukowców nazywa „bezczasowością prawa"[12]. Wynika to z faktu, iż wśród dwóch sposobów ujmowania czasu: temporalizacji deiktycznej „tu i teraz" oraz temporalizacji zorientowanej ku przyszłości[13], w wypowiedziach języka prawnego większe znaczenie ma druga z tych form. W języku posługującym się kategoryzowaniem sytuacji i adresatów w sposób abstrakcyjny i generalny wykorzystanie aspektu temporalnego jest ukierunkowane ku przyszłości. Wskazana kategoria temporalna jest wykorzystywana w wypowiedziach, które nie są związane z czasem aktualnym. W przypadku języka prawnego jest to temporalizacja dotycząca akcji pozaczasowych, uniwersalnych, odróżnianych od akcji określanych przy pomocy wyznaczników habitualnych (powtarzających się). Cechy języka norm prawnych, które są tu

8 T. Milewski, Językoznawstwo, Warszawa 1967, s. 100.
9 R. Grzegorczykowa, *op. cit.*, s. 138. Autorka do tego typu wypowiedzi zalicza także pytania, w których czas teraźniejszy odgrywa specyficzną rolę.
10 T. Gizbert–Studnicki, Znamiona czasownikowe w kodeksie karnym. Zagadnienie czasu gramatycznego i aspektu, „Studia Prawnicze" 1982, nr 1–2, s. 106.
11 H.E.S. Mattila, Comparative Legal Linguistics, Aldershot–Burlington 2006, s. 73.
12 J.–C. Gémar, Les fondements du langage du droit comme langue de spécialité. Du sens st de la forme du texte juridique, "Revue générale de droit, droit (1990)", 1994, cyt. za: H.E.F. Mattila, *op. cit.*, s. 73.
13 M.T. Lizisowa, Komunikowanie przekazu w modelach stosunków prawnych (na przykładzie „Kodeksu pracy"), „Stylistyka" 2007, XVI, s. 348.

szczególnie istotne to: abstrakcyjny (oraz generalny) charakter sformułowań, potencjalność sytuacji i okoliczności, których ten język dotyczy, funkcja performatywna wypowiedzi oraz wpisana w treść komunikatów (aktów mowy) intencja illokucyjna nadawcy. Odmienność kategorii temporalności dotycząca tzw. bezczasowości pozostaje w ścisłym związku z pełnioną przez wypowiedzi funkcją performatywną oraz modyfikacjami funkcji czasu. Jak stwierdza Renata Grzegorczykowa, mogą one polegać na wykorzystywaniu czasu teraźniejszego używanego na oznaczanie czasu postulowanego, bądź też na użyciu czasu teraźniejszego na oznaczanie czasu niezaszłego (kontrfaktycznego)[14].

W języku prawnym występują przykłady wypowiedzi formułowanych w czasie teraźniejszym wykorzystywanym nie w funkcji relacjonowania aktualnego stanu rzeczy, lecz w celu wyrażenia pewnego postulatu. Jednocześnie obecne są także wypowiedzi o funkcji performatywnej neutralne w stosunku do czasu (bezczasowe). Egzemplifikacją pierwszego rodzaju sformułowań są wypowiedzi typu: *Nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno–gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego...*, natomiast drugi z wskazanych przypadków obrazuje zdanie: *Ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne*. Ostatnie zaliczyć można do komunikatów posiadających tzw. predykat pozaczasowy, w odróżnieniu od wypowiedzi zawierających predykat ograniczony temporalnie, występujących w języku tekstów prawnych (*Każdy człowiek od chwili urodzenia ma zdolność prawną*). Jeszcze innym rodzajem odmienności w *zakresie* używania kategorii czasu są wypowiedzi warunkowe, zarówno te dotyczące pozaczasowości, jak i przyszłości, o których pisze wspomniana autorka[15]. W języku prawnym występują przykłady wypowiedzi warunkowych pierwszego (*Kto pozbawia człowieka wolności, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5*) i drugiego rodzaju (*Jeżeli ktoś pozostaje w związku małżeńskim, to nie powinien zawierać powtórnie związku małżeńskiego, bądź zostanie mu wymierzona kara pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5*).

W języku prawnym w sposób specyficzny wykorzystywany jest czas przyszły. Znamienne jest, iż czas przyszły używany w języku powszechnej komunikacji pozwala na modyfikacje określenia momentu w przyszłości, do którego zdanie się odnosi (wypowiedź *Jutro będę w Warszawie* można rozumieć w jej wersjach szczegółowych jako: *jutro rano, już jutro, jutro tzn. za kilka godzin, dopiero jutro* itd.). Wypowiedź wykorzystująca czas przyszły sformułowana w języku prawnym cechuje się brakiem możliwości wystąpienia modyfikacji dokonywanej ze względu na czynnik bliskości czy odległości wskazywanego momentu w czasie. Wypowiedź

14 R. Grzegorczykowa, *op. cit.*, s. 179.
15 *Ibidem*, s. 141–143.

Właściwy minister wyda rozporządzenie oznacza: *ma kompetencję* do powzięcia odpowiedniej czynności konwencjonalnej (*może tego dokonać, wskazany podmiot w przyszłości tego dokona*). Dominacja czasu przyszłego lub teraźniejszego używanego w funkcji czasu przyszłego uzasadniona jest potencjalnością sytuacji, do których odnoszą się normy prawne[16].

W tekstach prawnych obecne są także pewne swoiste sposoby odnoszenia się do przeszłości ujmowanej w powiązaniu z sytuacjami przyszłymi. Mamy z nią do czynienia na przykład w sytuacji derogowania przepisów dotychczas obowiązujących (*ergo* w przeszłości) przez ich uchylenie wraz z wejściem w życie nowych (tych, które obowiązywać będą w przyszłości). Dotychczas istniejące regulacje prawne zostają zastąpione nowymi, stany przeszłe zostają zastąpione stanami przyszłymi. Nowy akt prawny „...nie zdaje sprawy z tych stosunków prawnych, które dotychczas istniały. Uchyla (...) te stosunki i zastępuje je nowymi, ustanawiając dla obywateli nowe uprawnienia i obowiązki"[17].

3. W języku prawnym, jak w innych rodzajach użycia języka, do części mowy o najbardziej istotnym znaczeniu należą czasowniki. Jednym z mechanizmów wywierania wpływu na adresatów i wywoływania zmian w rzeczywistości jest występowanie w wypowiedziach języka prawodawcy czasowników performatywnych, które służą wyrażaniu intencji perswazyjnej i ukierunkowaniu użycia języka na wywołanie zmian. W języku prawnym czasowniki wykorzystywane są w celu denotowania określonych sposobów postępowania wskazywanych przez normy prawne, między innymi w wypowiedziach performatywnych. Przede wszystkim są to predykaty występujące w formie osobowej, ale także niektóre rzeczowniki odczasownikowe oraz imiesłowy przysłówkowe współczesne[18]. W wykorzystywaniu tej części mowy priorytetowe są funkcje związane z dyrektywnym poziomem tekstu prawnego, mającym pierwszoplanowe znaczenie (przed jego deskryptywnym poziomem)[19]. Istnieją dwa sposoby używania w wypowiedziach czasownika performatywnego: w tzw. wypowiedziach skierowanych (adresowanych do kogoś)[20] występuje on w formie osobowej (zazwyczaj w pierwszej osobie), w wypowiedziach nieskierowanych (dla kogoś) pojawia się forma bezosobowa. Akty mowy zawierające ładunek performatywny mogą mieć różną postać redakcyjną[21]. W wypowie-

16 E. Malinowska, *op. cit.*, s. 334.
17 E. Grodziński, Wypowiedzi performatywne. Z aktualnych zagadnień filozofii języka, Wrocław–Warszawa 1980, s. 14.
18 T. Gizbert-Studnicki, Znamiona czasownikowe..., s. 101–102.
19 M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2002, s. 154.
20 Wyróżnienia wypowiedzi skierowanych i nieskierowanych, do których zaliczane są wypowiedzi języka prawnego, dokonuje T. Gizbert-Studnicki, Język prawny z perspektywy socjolingwistycznej, Kraków 1986.
21 John L. Austin wyodrębnił dwie kategorie performatywnych aktów mowy: zawierające czasownik performatywny eksplicytne akty mowy (tzw. performatywy wyraźne) oraz niezawierające czasownika performatywnego wyrażenia prymarne (implicytne). J.L. Austin określa niniejszym terminem wypowiedzi zawierające określony czasownik, ale także posługuje się nim na oznaczenie samego czasownika o cechach performatywnych. Performatywy

dziach służących formułowaniu norm postępowania nadawca tekstu prawnego posiada intencję perswazyjną, jednak nie zawsze występuje w konstrukcji wypowiedzi czasownik performatywny. Mówi się wówczas o tzw. wypowiedziach implicytnie performatywnych czy prymarnych. Dyrektywny (performatywny) charakter takich aktów mowy wynikać może z komunikacyjnego kontekstu użycia języka. O powinnościowym celu wypowiedzi formułowanych przez prawodawcę przesądza również sama struktura i systematyzacja formalnej strony wypowiedzi, wyrażona w odpowiedniej budowie tekstu prawnego i sformalizowanej postaci aktów normatywnych. Forma wypowiedzi performatywnych w języku prawnym może być zróżnicowana. Omawiane akty językowe ukierunkowane na wpływanie na zachowania odbiorcy oraz wywoływanie zmian w rzeczywistości mogą być sformułowane w formie rozkazującej, ale także w postaci konstrukcji gramatycznej relacjonującej pewien stan rzeczy, dającej się wyrazić w postaci zakazu lub nakazu. W języku prawnym występują zarówno wypowiedzi performatywne eksplicytne, jak i prymarne[22]. Wypowiedzi performatywne określane jako implicytne mają postać konstrukcji opisowej, możliwej do przeformułowania na dyrektywę postępowania. Wykazują one pewne specyficzne cechy w zakresie użycia czasu[23]. Ze względu na zróżnicowanie kategorii temporalności mogą one przybierać następujące formy: wypowiedzi o konstrukcji opisowej, wyrażone w czasie teraźniejszym (*Jeżeli wykonawca przejął protokolarnie od inwestora teren budowy, ponosi on, aż do chwili oddania obiektu, odpowiedzialność na zasadach ogólnych za szkody wynikłe na tym terenie*) lub wypowiedzi o konstrukcji opisowej formułowane w czasie przyszłym (*Szczególną formę testamentów wojskowych określi rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej wydane w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości*). Jak stwierdza Andrzej Malinowski, podmiot tworzący teksty prawne wykorzystuje czasowniki występujące w czasie teraźniejszym (w funkcji opisowej), przyszłym (w funkcji prognostycznej) oraz przeszłym w zależności od tego, które z elementów określenia sytuacji i okoliczności mogą być użyteczne do formułowania wypowiedzi będącej dyrektywą zawierającą czasownik w funkcji dyrektywalnej[24].

4. W odróżnieniu od temporalności wskazywanej przez język ogólny, operujący przede wszystkim czasem, którego punktem odniesienia są określone przyjęte parametry (np. kalendarz), w języku prawnym występuje przede wszystkim czas re-

eksplicytne zawierają predykat w postaci czasownika performatywnego (deontycznego) formułujący nakaz, zakaz lub dozwalający. Występuje on w pierwszej osobie liczby pojedynczej czasu teraźniejszego strony czynnej i operuje wskazywanymi w wypowiedzi modalnościami. J.L. Austin, Jak działać słowami, (w:) tenże, Mówienie i poznawanie. Rozprawy i wykłady filozoficzne, tłum. B. Chwedeńczuk, Warszawa 1993, s. 311–335.
22 Tak A. Malinowski, Polski język prawny. Wybrane zagadnienia, Warszawa 2006, s. 113 i n. Autor przedstawia typologię wypowiedzi języka prawnego wykorzystujących czasowniki performatywne, zob. tegoż, *op. cit.*, s. 104–113
23 A. Malinowski, *op. cit.*, s. 115.
24 *Ibidem*, s. 116.

latywny. Okoliczności czy sytuacje charakteryzowane są temporalnie w odniesieniu do jakiejś innej okoliczności czy sytuacji, mającej miejsce wcześniej, później czy też równocześnie[25]. W sferze rzeczywistości określanej przez normy prawne teraźniejszość zazwyczaj nie występuje w znaczeniu temporalizacji deiktycznej „tu i teraz" czy też w czasie absolutnym (zgodnym z przyjętym kalendarzowym punktem odniesienia). W języku powszechnej komunikacji spotyka się zarówno czas relatywny, jak i czas absolutny. W wypowiedziach języka prawnego dominuje czas relatywny. Wyjątek stanowić może wskazywanie momentu w czasie absolutnym, z jakim mamy do czynienia podczas określania daty wejścia w życie danego aktu normatywnego, podanej jako punkt w czasie określony w sposób jednoznaczny i odnoszący się do przyszłości. Możemy mówić o pewnej czasowej aktualności (teraźniejszości) w kontekście formułowania wypowiedzi o czasie czy trybie nabycia mocy obowiązującej przez normy prawne (na przykład terminu wejścia w życie czy użytym w czasie teraźniejszym określeniu stanu prawnego na dany aktualny moment). Czas absolutny (kalendarzowy) pojawia się w przepisach drugiego stopnia (intertemporalnych, wprowadzających, derogacyjnych), a także w odniesieniu do aktów czasowych, co do których ustawodawca wskazuje zarówno moment początkowy, jak i końcowy obowiązywania[26]. Sposób wykorzystywania w języku odmian czasu (absolutnego, wewnętrznego, relatywnego) ma wpływ na styl wypowiedzi oraz schematy formułowania komunikatów[27]. Można uznać, iż wypowiedzi używane w języku prawnym wpisują się w zakres gatunku tekstu wyrażającego określone treści wskazujące stany rzeczy, charakteryzowane przez Bożenę Żmigrodzką jako takie, które w chwili nadania jeszcze nie wystąpiły, a będą miały miejsce w przyszłości[28]. Komunikaty takie wskazują przyszłe stany rzeczy za pomocą tzw. zdań futurystycznych, zawierających funktor eksplikujący cel zdania, określający zdarzenie czy stan rzeczy mający nastąpić w przyszłości, zaś ich prognostycyzm ukryty jest w intencji illokucyjnej[29]. Dodatkową funkcją takich wypowiedzi jest określenie tego, co ma nastąpić w przyszłości. W przypadku języka prawnego nie jest to jednak typowe dla wskazanych gatunków mowy przewidywanie przyszłości, prognozowanie czy przepowiadanie.

Istotą swoistości aspektu temporalnego wypowiedzi języka prawnego jest wskazywanie stanów rzeczy i wzorów zachowania, których charakter jest abstrakcyjny i odnosi się do przyszłych możliwych sytuacji (wskazywanie pewnej potencjalności). Zabieg ten ma na celu objęcie za pomocą abstrakcyjnie i generalnie sformułowanej normy prawnej możliwie szerokiej klasy podmiotów (adresatów) i sytuacji.

25 T. Gizbert-Studnicki, Język prawny..., s. 157.
26 Zob. S. Wronkowska, M. Zieliński, Komentarz do zasad techniki prawodawczej, Warszawa 2004, s. 133–135.
27 B. Witosz, Kategoria czasu w badaniach stylistycznych – uwagi teoretyczno-metodologiczne i postulaty badawcze, „Stylistyka" 2007, XVI, s. 15.
28 B. Żmigrodzka, Gatunki tekstów odnoszących się do przyszłości, „Stylistyka" 2007, XVI, s. 531.
29 *Ibidem*, s. 533

Wymaga to konieczności przewidywania możliwych zmian okoliczności oraz formułowania wypowiedzi odnoszących się do pewnego poziomu hipotetycznych sytuacji wskazywanych przez normy prawne[30], a także przyznawania określonym podmiotom kompetencji, wyznaczenia zakresu obowiązków bądź uprawnień. Potencjalność czy ewentualna „prognostyczność" dotyczy wskazania takiego stanu rzeczy, który będzie obowiązujący po przekroczeniu cezury „wejścia w życie" danej regulacji jako odnoszący się do aktualizacji wzorów postępowania wskazanych w normie prawnej[31]. Znamienny dla języka prawnego brak tożsamości czasowej między aktem formułowania (tworzenia) wypowiedzi a aktem jej odbioru (implikowany przez jego funkcje) wpływa na pewną hipotetyczność wypowiedzi[32]. Swoistość wykorzystania kategorii temporalności w języku prawnym przejawia się w tym, iż wypowiedzi formułowane w konstrukcji teraźniejszej nie odnoszą się do aktualności, a dotyczą *de facto* sytuacji, które będą miały miejsce w przyszłości[33]. Przekonuje o tym fakt, iż jak wskazują badania nad statystykami używania określeń czasowych w szwedzkim języku prawnym, występuje jedynie od 5 do 8% jego składników mających odpowiedniki w parametrach czasu i przestrzeni[34]. Ukierunkowany ku przyszłości wymiar czasowy tekstu prawnego znajduje uzasadnienie przede wszystkim w funkcji wypowiedzi, kwestiach obowiązywania norm prawnych, jak też pozycji i autorytetu nadawcy[35].

5. Kształtowanie temporalności może zależeć także od użycia pewnych środków językowych[36]. Specyficzne wykorzystanie kategorii czasu w języku prawnym uzasadnione jest swoistymi cechami i funkcjami tego sposobu wypowiedzi. Do podmiotów formułujących teksty prawne kierowane są postulaty dążenia do precyzji, jasności, komunikatywności, realizowania wymogów dotyczących schematu budowy aktu normatywnego oraz wszelkich reguł kompozycji, sposobu używania środków językowych, formułowania definicji itp. Wskazane dyrektywy dotyczące posługiwania się językiem podczas tworzenia tekstów prawnych znalazły także odzwierciedlenie w regulacjach prawnych, przede wszystkim w *Zasadach techniki prawodawczej*[37]. Użycie czasu pełni tu także istotną rolę. Konieczność spełniania przez wypowiedzi języka prawnego postulatów jasności i komunikatywności

30 H.E.S. Mattila, *op. cit.*, s. 73.
31 S. Wronkowska, Z. Ziembiński, Zarys teorii prawa, Poznań 2001, s. 32.
32 B. Hałas, Terminologia języka prawnego, Zielona Góra 1995, s. 41.
33 Z. Ziembiński, Teoria prawa, Warszawa–Poznań 1978, s. 23–24.
34 H.E.S. Mattila, *op. cit.*, s. 73.
35 We wskazanym kontekście można uwzględnić genetyczne uwarunkowania rozumienia prawodawcy jako podmiotu wyznaczającego i ogłaszającego reguły postępowania, sytuowane wśród wypowiedzi profetycznych, proroczych, pełniących pierwotnie funkcje religijne lub ludyczne. Por. B. Żmigrodzka, *op. cit.*, s. 536–538.
36 T. Dobrzyńska, Zatrzymać czas. O językowych i tekstowych sposobach kształtowania czasu w utworach poetyckich, „Stylistyka" 2007, XVI, s. 128.
37 Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002r. w sprawie Zasad techniki prawodawczej, Dz.U. Nr 100, poz. 908.

(służących także zapewnieniu stabilności i skuteczności prawa[38]) dotyczy nie tylko sposobów wyrażania modalności normatywnych, ale też określoności czasowego wymiaru obowiązywania norm prawnych. Odzwierciedla to założenia systemowe odnoszące się zarówno do zasad konstrukcyjnych (niesprzeczność treści norm, postulat zupełności, obowiązywanie normy prawnej od momentu wejścia w życie ukierunkowane na przyszłość, zakaz retroakcji, wymóg stosowania odpowiedniego *vacatio legis*), jak i aksjologiczne uzasadnienie systemu prawa[39]. W języku prawnym determinantami wskazanego sposobu formułowania treści oraz używania kategorii czasu są przede wszystkim: potencjalność, kategoryczność i hipotetyczność sformułowań, dążenie do precyzji, a także brak kazuistyki, typowej dla określania zjawisk teraźniejszych, aktualnych.

Uzasadnienie użycia w wypowiedzi określonej kategorii temporalności możliwe jest dzięki wykorzystywaniu różnych wyznaczników wypowiedzi (gatunku, podmiotu, tematu, komponentu pragmatycznego)[40], a także tekstowych wykładników charakterystyki temporalnej. Do istotnych środków można też zaliczyć funkcje pełnione przez wypowiedzi. Nadawca tekstu prawnego, wskazując w normach prawnych wzory postępowania, ukierunkowuje je na określone zakresy zastosowania i normowania, odnoszące się do klas potencjalnych, przyszłych sytuacji i zachowań. Wykorzystanie kategorii temporalności w języku prawnym znajduje uzasadnienie w funkcji dyrektywalnej (perswazyjnej, postulatywnej), zajmującej prymarną wśród innych pozycję. Wśród funkcji wypowiedzi języka tekstów prawnych priorytetową rolę pełni „normatywna funkcja kwalifikowania stanów rzeczy", podczas gdy inne gatunki tekstu ukierunkowane na komunikowanie lub asercję cechują się przede wszystkim funkcją reproduktywną w stosunku do określonych fragmentów rzeczywistości[41]. Dominacja w języku prawnym funkcji dyrektywalnej osiągana jest między innymi za pomocą illokucyjnych aktów mowy, których cechą jest ukierunkowanie na przyszłość. Nadawca posługuje się językiem prawnym z wyraźnie zaakcentowanym celem. Chcąc skłonić odbiorcę do określonego zachowania, wykorzystuje różne (jawne lub ukryte) mechanizmy perswazji[42]. Formułowana z zamiarem illokucyjnym wypowiedź implikuje dwa cele użycia języka prawnego: wyrażenie normy postępowania (normy prawnej) i wywieranie wpływu na zachowania adresatów norm (działania podmiotów prawa wyznaczone przez wzory sformułowane w przepisach) oraz wywoływanie zmian w rzeczywistości pozajęzykowej (kształtowanie, modyfikacja, tworzenie, znoszenie stosunków prawnych i stanów prawnych). Sposobem na osiągnięcie zarówno konstruowania, jak i wyrażania tak określonego teleologicznego aspektu języka jest wyrażenie postulatów normatywnych za pomocą użycia określonej formy i struktury wypowiedzi, w tym także wykorzystania kategorii czasu. Na poziomie tekstu prawnego występują różne typy illokucji. Prymarna to wyrażanie dyrektyw, sekundarna to kreowanie pewnego modelu czy wizji rzeczywistości zawartych w wypowiedziach jako treści presuponowane. Istotnym wykładnikiem języka prawnego pozostającym w związku ze sposobem używania kategorii czasu jest relacja języka do rzeczywistości. Dokonane w ramach pragmatyki językowej i kognitywizmu odkrycia na temat natury języka pozwalają sądzić, iż w języku zawarty jest pewien obraz świata, który jest przez ten język konceptualizowany. Ogląd świata możliwy do zrekonstruowania na podstawie wypowiedzi języka prawnego to pewna postulowana wizja rzeczywistości, zgodna z regułami zawartymi w dyspozycjach norm prawnych konstytuujących system prawa w danym *hic et nunc*. Istotne znaczenie w kształtowaniu temporalności ma także niekonstatywny charakter wypowiedzi. Język prawny nie służy przekazywaniu deskrypcji referujących rzeczywistość. Odzwierciedla on pewien potencjalny model rzeczywistości, możliwy do zrekonstruowania na podstawie interpretowanej z tekstu wiedzy na temat preferencji (aksjologicznych, etycznych) prawodawcy. Celem formułowanych wypowiedzi nie jest relacjonowanie zastanego stanu świata zewnętrznego, lecz wyrażanie sugestii i postulatów dotyczących powinności, wzorów zachowania kierowanych do adresatów. Zdania te projektują pewną rzeczywistość pozostającą w stanie, jaki powinien mieć (a nie ma – jak w wypowiedziach deskryptywnych) miejsce, zgodnie z założeniami prawodawcy. Pozycja i autorytet nadawcy pozwalają na „kreowanie" rzeczywistości za pomocą języka. Ta swoista kreatywna funkcja języka sprzyja formułowaniu za pomocą tekstów prawnych pewnej wizji powinności[43]. Jak podkreślają teoretycy prawa, swoistość kreacyjnej roli języka prawnego w stosunku do rzeczywistości polega zarówno na tym, iż przy pomocy wypowiedzi wywoływane są zmiany, tworzone są nowe stany prawne, jak również zawarte w treści norm prawnych informacje presupozycyjne (przekazywane *implicite*) pozwalają na uzyskiwanie w drodze interpretacji wiedzy na temat pewnej rzeczywistości społecznej, panujących w niej przekonań, zasad i wartości[44].

6. Temporalność jest kategorią w sposób specyficzny wykorzystywaną w języku prawnym. Wynika to zarówno ze swoistości temporalizacji dostrzeganej w kontekście wyróżniania deiktycznych odmian czasu, jak również ze względu na stosowanie określonych środków językowych, traktowanie wypowiedzi języka prawnego jako aktu mowy o intencji illokucyjnej, pełnienia przez wypowiedzi funkcji dy-

38 Znajduje to odzwierciedlenie w przekonaniu, iż „jednolitość i pewność rozumienia tekstów prawnych może odgrywać doniosłą rolę w społecznym działaniu prawa", zob. J. Wróblewski, Zagadnienie jednolitości i pewności rozumienia tekstów prawnych, „Państwo i Prawo" 1966 nr 3, s. 540.

39 Na temat skuteczności oddziaływań prawnych oraz wymogów jasności prawa zob. także: S. Wronkowska, Z. Ziembiński, Zarys t*eorii prawa*, Poznań 2001, s. 197 i n.

40 B. Witosz, *op. cit.*, s. 11.

41 M.T. Lizisowa, Tekst–kontekst–interpretacja. W poszukiwaniu semiotyczno–dyskursywnych wzorców konkretyzacji języka, Kraków 2006, s. 289.

42 Na ten temat zob. I. Szczepankowska, Wpływ intencji perswazyjnej nadawcy na styl dawnej i współczesnej wypowiedzi prawodawczej w języku polskim, (w:) tejże, Styl a semantyka, Białystok 2008, s. 411–426.

43 E. Malinowska, *op. cit.*, s. 333.

44 R. Sarkowicz, J. Stelmach, Teoria prawa, Kraków 1998, s. 41–43.

rektywalnej oraz konsekwencji wykorzystywania czasowników performatywnych. Istotną i często podkreślaną cechą jest używanie czasu teraźniejszego w funkcji postulowania określonych stanów rzeczy czy sytuacji mających wystąpić w przyszłości. Ważną kwestią jest zatem abstrakcyjność i generalność sformułowań używanych w języku prawnym oraz odniesienie ich do potencjalności, a także pewna hipotetyczność. Kategoria czasu wykorzystywana jest w wypowiedziach formułowanych przez ustawodawcę także w związku z wskazywaniem momentu (początkowego czy końcowego) obowiązywania norm prawnych, co występuje w treści przepisów drugiego stopnia informujących o terminie wejścia w życie lub utracie mocy obowiązującej przez wskazane przepisy bądź ich części. Interesującym proponowanym do ewentualnego rozważenia problemem mogłoby być także zagadnienie temporalności, rozważane w kontekście rozumianych jako określone punkty czasowe terminów przyjętych w prawie (np. doręczenie, przedawnienie, zwłoka), a także zagadnienie upływu czasu powodującego skutki prawne (uzyskanie pełnoletności, uznanie za zmarłego), co jednakże wykracza poza zakres niniejszego szkicu i może być proponowane do ewentualnych przyszłych rozważań.

W kontekście rozważań o temporalności w języku prawnym warto wspomnieć, iż czas w prawie nie poddaje się zjawiskom chronocentryzmu, kompresji czasu czy rosnącej szybkości przetwarzania informacji, występującym w wielu innych sferach społecznej aktywności i poziomach współczesnych dyskursów jako wszechobecne tendencje charakteryzujące ponowoczesną rzeczywistość[45]. Jest bardziej statycznie pojmowany niż w innych sferach, rozpięty między biegunami przeszłość – przyszłość. Charakterystycznym zjawiskiem jest różne ujmowanie i wykorzystanie czasu w różnych typach dyskursu[46], odmienne nastawienie na frazy czasu, takie jak przeszłość, przyszłość, teraźniejszość oraz różne modelowanie czasu. Język powszechnej komunikacji posługuje się kategoriami przeszłość – teraźniejszość – przyszłość. Język prawny zorientowany jest wokół punktów: czas nadawania (tworzenia) komunikatu – czas wejścia w życie – przyszłość (obowiązywanie).

45 B. Witosz, *op. cit.*, s. 9.
46 *Ibidem*, s. 14.

CATEGORY OF TIME IN THE LEGAL LANGUAGE

SUMMARY

The task of this text is to point possible thematic basis of topics, that category of temporary used in legal texts can be considered. Reality constituting the object of interest of legal language characterizes understanding temporary in the way which is contrary from reality existing in ordinary experience. Time in low is mainly used for needs of forming the legal norms referring to future situations and circumstances, in which the recipient of the rule will be existing. That is why the abstraction of legal language has an essential importance in the context of analyzing the category of time in this language. Another important characteristic feature of using category of temporary is occurrence in legal language almost only relative time. Features of situations showing in legal norms and regulations relate to the future. However they can be formulated using the present time appearing in a specific function. References to the present do not usually exist in legal texts. Absolute time referring to specific dates appears only in regulations in the context of determination of temporary range of applicable in variously describing information relating to the term of entry into force (day, month and year). Perception of legal expressions in the light of types of speech acts have just as important relations with temporal aspect. First of all the way of use the verbs and performative function of the statement are very fundamental. In this context a very essential thing is that emphasizing the fact that legal language contains illocutionary acts written in the contents of reports. Above–mentioned features determinate specific usage of category of time in legal language.

Teresa Mróz

O PRAWIE WŁASNOŚCI W OKRESIE PRZEBUDOWY USTROJOWEJ W POLSCE PO 1989 R.

1. Wprowadzenie

Prawo własności jest tym prawem, które od wieków wciąż budzi zainteresowanie. Są jednak okresy szczególnego zainteresowania prawem własności. Historia wskazuje, że dziejowe przełomy polityczne, gospodarcze, zwykle doprowadzają do poważnej rewizji podstawowych instytucji prawnych, na których opiera się funkcjonowanie obrotu prawnego i gospodarczego. Można powiedzieć, że spośród wielu innych instytucji prawnych wykazujących dużą wrażliwość na przemiany ustrojowe wyróżnia się prawo własności.

W czasach stabilizacji prawo to, podobnie jak życie codzienne, zmienia się stopniowo, powoli, w sposób naturalny. Trafnie podkreślił A. Stelmachowski, że własność jest jednym z filarów, na którym wspiera się cała konstrukcja systemu prawa cywilnego. Bez niej „(...) byłaby trudna do pomyślenia dynamika obrotu, będąca nerwem cywilistyki"[1].. Warto zauważyć, że z jednej strony własność jest najprostszą i bezpośrednią formą korzystania z dóbr materialnych, z drugiej strony, tylko w ramach własność istnieje możliwość korzystania z najszerszego znanego w systemie prawa zakresu uprawnień względem rzeczy.

Ponadto trzeba mieć na uwadze fakt, że własność nie jest kategorią tylko cywilistyczną, ma swoje ważne miejsce w innych obszarach prawa, np. w prawie finansowym, administracyjnym. Przede wszystkim termin „własność" w praktyce konstytucyjnej państw demokratycznych wyraża jedno z powszechnych praw obywatelskich, a w układzie prawnomiędzynarodowym własności przyznać należy wartość jednego z podstawowych praw człowieka[2].

1 A. Stelmachowski, Zarys teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998, s. 173.
2 A. Doliwa, Prawo rzeczowe, Warszawa 2004, s. 28.

Nie ulega kwestii, że własność daleko wykracza poza obszar prawa. Bez własności trudno sobie wyobrazić ekonomię. Jest ona także kategorią socjologiczną, ma również swój aspekt psychologiczny[3]. Treść prawa własności zawsze była współkształtowana nie tylko przez normy prawa, ale także przez czynniki pozanormatywne, takie jak interesy władzy państwowej, czynniki ekonomiczne, obyczajowe i inne.

Zmianom podlegają warunki wykonywania prawa własności i jego treść, a za nimi także funkcje własności, na co zwrócił uwagę W. Pańko w monografii „O prawie własności i jego współczesnych funkcjach"[4].

W okresie ustroju obowiązującego w PRL treść prawa własności była wyraźnie różnicowana w zależności od podmiotu, któremu to prawo przysługiwało. Odmienny stosunek kc. do poszczególnych typów i form własności znalazł swój wyraz zwłaszcza w przepisach ogólnych o własności, a mianowicie w odmiennym ujęciu reguł interpretacyjnych[5]. W myśl ówczesnej linii ustrojowej własność społeczna pozostawała pod szczególną ochroną prawa, a wiodącą zasadą prawa cywilnego była wyjątkowo niespójnie sformułowana zasada jedności własności państwowej, wyrażona w skreślonym w 1990 r. art. 128 § 1 kc. Niespójność była tak daleko idąca, że w roku 1980 w literaturze sformułowano wprost pytanie: Czy „własność ogólnospołeczna" jest „własnością"?[6]. Przez fakt opanowania przez państwo działalności gospodarczej wyrażała się zasada nierozerwalności i niepodzielności połączenia władzy państwowej z uprawnieniami właściciela.

Należy podkreślić, że treść art. 140 kc. określająca pojęcie własności pozostaje przez cały czas niezmienna. Zgodnie z tym przepisem w granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego właściciel może, z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno–gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, w szczególności może pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy. W tych samych granicach może rozporządzać rzeczą.

Mimo niezmienionej treści art. 140 kc. po 1989 r. doszło do przewartościowania w zakresie funkcji oraz wykonywania prawa własności i jej kategoryzacji. Obecnie w Polsce na pierwszy plan wysuwa się ogólna stratyfikacja własności na własność publiczną i własność prywatną. Podział ten jest pochodny, bo wywodzi się od zasadniczego podziału prawa na prawo prywatne i prawo publiczne i ma swe korzenie w prawie rzymskim[7]. Ma on przede wszystkim charakter funkcjonalny, chociaż

3 A. Stelmachowski, Zarys teorii... s. 173.
4 W. Pańko, O prawie własności i jego współczesnych funkcjach, Katowice 1984.
5 Art. 126 kc. został skreślony ustawą z 28.07.1990 r., Dz.U. Nr 55, poz. 321.
6 K. Brozi, L. Winiarski, Czy „własność ogólnospołeczna" jest „własnością"?, „Studia Filozoficzne" 1980, nr 7, s. 19 i nast.
7 Należy tu wspomnieć charakterystyczną definicję Ulpiana: „publicum ius est quo ad statum rei Romanae spectat, privatum – quo ad singulorum utilitatem", cyt. za: A. Stelmachowski, (w:) T. Dybowski (red.), System prawa prywatnego. T. 3, Prawo rzeczowe, Warszawa 2007, s. 158.

i element podmiotowy odgrywa tu swoistą rolę. Zgodnie z tym założeniem własność publiczna powinna być wykonywana przez te podmioty prawa, które do zadań publicznych są powołane, a więc państwo i samorząd terytorialny. Punktem odniesienia jest funkcja, a nie strona podmiotowa[8]. Ponadto w literaturze zauważa się, że „wyodrębnienie własności publicznej nastąpiło po rozdzieleniu skarbu panującego na publiczny i prywatny"[9].

W aktualnie obowiązujących warunkach ustrojowych w Polsce fundamentem gospodarki i podstawą uczestnictwa w obrocie prawnym i gospodarczym jest własność prywatna. Własność prywatna jest kategorią modelową w gospodarce rynkowej i blisko wiąże się z zasadą wolności działalności gospodarczej, co wynika przede wszystkim z art. 20 Konstytucji RP[10].

Kluczowe znaczenie w przemianach ustrojowych zajął trudny proces przekształceń własnościowych. Rozmiary państwowej gospodarki zmieniano przez zmniejszenie liczby przedsiębiorstw państwowych w drodze ich likwidacji i upadłości oraz przekształcania w jednoosobowe spółki Skarbu Państwa, a także w drodze komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych. Wszystkie te działania wymagały określonego czasu. Uchwalenie ustaw dotyczących przekształceń własnościowych to dopiero początek procesu przebiegającego na wielu płaszczyznach życia społecznego. Czynnik czasu odgrywa istotną rolę, tak w procesie prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych poprzez przygotowanie ich do poddania działaniom praw rynku, jak i w procesie budowania materialnej podstawy dla powstania i funkcjonowania własności komunalnej, uwłaszczenia i nadania jednostkom samorządu terytorialnego osobowości prawnej. W pierwszym rzędzie procesom uwłaszczeniowym poddano gminy i inne komunalne osoby prawne, które w dniu 27.05.1990 r. nabyły z mocy prawa albo na podstawie konstytutywnej decyzji właściwego wojewody własność należącego do nich mienia, mienia znajdującego się w ich zarządzie[11]. Następnie w 1998 r. wydano podstawowe ustawy dotyczące samorządów wojewódzkich i powiatowych[12].

Własność stała się ważnym instrumentem prawnym na drodze „z powrotem do kapitalizmu"[13]. Procesu tego nie da się zakwalifikować w ramy tradycyjnie rozumianego obrotu prawnego polegającego na wymianie dóbr i usług. Własności przypadła więc rola szczególna, nietypowa. Równolegle następowały dwa procesy głęboko dotyczące prawa własności i własności jako kategorii także pozaprawnej, przede wszystkim ekonomicznej i społecznej.

8 A. Stelmachowski, Zarys teorii..., s. 187.
9 C. Kosikowski, Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej, Warszawa 2007, s. 283.
10 A. Doliwa, *op. cit.*, s. 33.
11 Ustawa z 10.05.1990 r. Przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, Dz.U. nr 32, poz. 191 z późn. zm. Zob. też np. A. Agoszpowicz, Z. Gilowska, Ustawa o samorządzie terytorialnym. Komentarz, Warszawa 1977; Z. Leoński, Samorząd terytorialny w RP, Warszawa 1998; Z. Niewiadomski, Samorząd terytorialny warunkach współczesnego państwa kapitalistycznego, Warszawa 1988.
12 Dz.U. 1998 r., Nr 91, poz. 576 i 578.
13 P. Jasiński, S.J., Z powrotem do kapitalizmu. Problemy przekształceń systemowych i własnościowych, Warszawa 1994, s. 155.

Pierwszy proces polegał na przywracaniu prawu własności jej klasycznej treści, między innymi poprzez usuwanie elementów temu prawu obcych, tych, które zostały „wmontowane" w okresie PRL, np. zasady jedności własności państwowej. Drugi proces to przebudowa ustrojowa, prowadzona poprzez przekształcenia własnościowe. W czasie przekształceń własnościowych nie został jednak realizowany istotny problem reprywatyzacji.

2. Wpływ przemian ustrojowych na rozwój regulacji prawnych stosunków własnościowych

Model ustroju polityczno–gospodarczego i kształt stosunków własnościowych wzajemnie się determinują, choć przyznać trzeba, że nie brak w tym względzie innych poglądów[14]. Radykalne przemiany ustrojowe wiążą się więc z głębokimi przeobrażeniami w sferze własności rozumianej szerzej, a więc nie tylko w wymiarze prawa cywilnego[15]. W Polsce przełom polityczny w 1989 roku zapoczątkował proces istotnych zmian ustrojowych. Rozpoczęła się budowa gospodarki rynkowej i ważny etap tego procesu, czyli przekształcenia własnościowe. W tym celu uchwalono szczególne regulacje prawne[16].

Przyjmując, że własność jest kategorią interdyscyplinarną, trzeba konsekwentnie stwierdzić, że przemiany w płaszczyźnie prawnej, ekonomicznej pociągnęły za sobą zmiany także w sferze zjawisk socjologicznych, psychologicznych i wielu innych dziedzinach nauki i praktyki. Dotyczą więc one zarówno poszczególnych obywateli, grup społecznych, jak też i skali całego kraju. Czas, jaki upłynął od przełomu politycznego, stał się czasem przewartościowań, który przyniósł ze sobą nie tylko zjawiska pozytywnie oceniane, ale także te o charakterze dysfunkcjonalnym, takie jak problem likwidacji przedsiębiorstw nierentownych, bezrobocie, trudne często wywołujące wiele negatywnych zjawisk relacje między sferą polityki i gospodarki i wiele innych.

14 Niektórzy przedstawiciele nauk ekonomicznych i społecznych dowodzili braku zależności między typem własności a charakterem ustroju społeczno–gospodarczego, nawiązują oni do teorii tzw. „społeczeństwa przemysłowego", zob. W. Rostow, Studia rozwoju ekonomicznego, aron R., Dix–huit lecons sur la sociéte industrielle. Huit lecons de la societe industrielle, Paris 1962.
15 M. Bednarek, Koncepcja własności w dobie transformacji ustrojowej w Polsce, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 1993, z. 4, s. 447, 448.
16 Ustawa z 13.07.1990 r. o prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych, Dz.U. Nr 51, poz. 298 oraz ustawa z 30.08. 1996 r., o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych, Dz.U. Nr 118, poz. 561 z późn. zm.

Po odrzuceniu koncepcji własności przyjętej w Konstytucji PRL ustawodawca stanął przede wszystkim przed koniecznością przywrócenia kształtu własności adekwatnej do budowanej gospodarki rynkowej. W tym celu zostały podjęte działania legislacyjne w wielu obszarach dotyczących stosunków własnościowych i samego prawa własności. Wśród tych działań najsilniej uwidacznia się nurt prywatyzacyjny, nazywany niekiedy procesem generalnego „odpaństwowienia" własności.

Reformę stosunków własnościowych rozpoczęto od zmiany przepisów konstytucyjnych i przepisów kodeksu cywilnego, bowiem w tych aktach prawnych znajdujemy podstawy dalszych regulacji stosunków własnościowych.

Ustawą z 29.12.1989 r. o zmianie Konstytucji RP[17], w miejsce „socjalistycznej" koncepcji własności wprowadzono zasadę równouprawnienia wszystkich podmiotów biorących udział w obrocie prawnym i gospodarczym. Skreślone zostały przepisy związane z obowiązującą dyferencjacją własności, te, które ustanawiały przywileje dla własności społecznej.

Idąc za zmianami w Konstytucji, ustawodawca dokonał nowelizacji kodeksu cywilnego. W 1990 roku uchylił przepisy art. 126–135, będące konsekwencją poprzednich konstytucyjnych uregulowań własności, opartych na marksistowskiej typizacji. Wyeliminowano też z kodeksu cywilnego przepisy traktujące o jednostkach gospodarki uspołecznionej, zrezygnowano z szeregu przywilejów na gruncie prawa cywilnego materialnego i procesowego przewidzianych dla jednostek funkcjonujących w oparciu o własność społeczną, a zwłaszcza państwową.[18]

Wśród zasadniczych zmian przepisów dotyczących stosunków własnościowych znajdują się także wcześniej wspomniane regulacje dotyczące problematyki własności samorządowej (komunalnej).

Zasygnalizowane tu zmiany przepisów konstytucyjnych i przepisów z zakresu prawa cywilnego, a następnie uchwalenie ustawy o prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych mogłoby wskazywać, że ustawodawca dążył do ustanowienia jednolitego, abstrakcyjnego modelu własności. Hipoteza taka jest jednak kontrowersyjna. Należy zgodzić się z poglądem, że uniwersalny model prawa własności należy już do przeszłości.[19] W najbardziej wyrazistej postaci występował on w okresie kształtowania się ustroju kapitalistycznego w dziewiętnastym wieku.

W hierarchicznej, stanowej strukturze społecznej feudalizmu władza splatała się niemal nierozerwalnie z własnością. Burżuazja, zdobywając władzę ekonomiczną, musiała znieść zhierarchizowaną własność stanową. Zastąpiła ją uniwersalnym, nie-

17 Dz.U. nr 75, poz. 444, zob. także A. Lityński, O prawie i sądach początków Polski Ludowej, Białystok 1999, s. 240 i n.
18 Dz.U. 1990 r., Nr 55, poz. 321 i 318.
19 M. Bednarek, Koncepcja własności..., s. 451 i 452, na temat innych teorii własności zob. W. Biegeleisen, Teoria małej i wielkiej własności. Referat na VI zjazd prawników i ekonomistów polskich, Kraków 1918.

zależnym od podmiotu i przedmiotu modelem prawa własności, podkreślając niezależny od władzy państwowej charakter prawa własności.[20]

Państwo burżuazyjne, przestrzegając rozdziału między władzą polityczną i prawem własności, gwarantowało wolne pole dla kształtowania się produkcyjnych stosunków między kapitałem i pracą najemną. Ów stan formalnej rozdzielności nie mógł być jednak utrzymany ze względu na zaostrzające się sprzeczności wśród właścicieli środków produkcji, m.in. konflikty związane z rozrostem monopoli, a również z wzrastającą rolą i żądaniami robotników. Interwencjonizm państwowy, wkraczając w sferę prawa własności, służył zachowaniu „pokoju klasowego", a rewizja „świętego prawa własności" odbywała się pod hasłem obrony interesu społecznego.[21]

W obecnych warunkach funkcjonowania społeczeństwa i gospodarki nie dałoby się obronić hipotezy, że zmiany szeregu przepisów w związku z przekształceniami własnościowymi mogą oznaczać powrót do własności prywatnej w sensie uniwersalnego modelu własności. Dodać przy tym należy, że nie ma legalnej definicji pojęcia „własność prywatna", chociaż posługuje się nim ustawodawca. Ponadto jest to kategoria często rozważana w sferze nauki[22].

Zaznaczyć jednak należy, że niektórzy przedstawiciele nauki wskazywali wręcz, że termin „własność prywatna" używany jest jedynie dla zaakcentowania negatywnego stosunku do marksistowskiego pojęcia własności. Podkreślali, że jest on tylko opozycją do terminu „własność społeczna" i nie ma dalej idącego samoistnego znaczenia[23]. Czas wykazuje, że pojęcie to od dawna funkcjonuje w języku potocznym, a w literaturze przedmiotu coraz częściej także znajduje swoje poczesne miejsce.

Wydaje się, że w Polsce można już mówić co najmniej o początkach doktrynalnego kształtowania się własności prywatnej jako osobnej prawnej kategorii własności. Pozostając przy bardziej ostrożnym stanowisku co do kategorii własności prywatnej, nie sposób pominąć ciekawego poglądu wygłoszonego przez S. Wójcika, który stwierdził, że obowiązujące przepisy nie stoją na przeszkodzie wyodrębnieniu już na gruncie *legis late* własności prywatnej, jako osobnej kategorii własności[24]. Składa się na nią własność środków produkcji osób fizycznych oraz własność osób prawnych innych niż państwowe i komunalne.

Można przyjąć koncepcję własności prywatnej, którą zaprezentował S. Wójcik, stwierdzając, że na własność prywatną składa się własność środków produkcji osób fizycznych oraz własność osób prawnych innych niż państwowe i komunalne.

20 W. Pańko, O prawie własności..., s. 50.
21 *Ibidem*, s. 51.
22 S. Wójcik, Problem pojęcia „własność prywatna" w III Rzeczypospolitej, „Rejent" 1991, nr 7–8, s. 7 i n.
23 M. Bednarek, Koncepcja własności..., s. 452 i 453.
24 S. Wójcik, Problem pojęcia..., s. 14.

Nietrudno zauważyć, że poza teoretycznymi rozważaniami pojęcie „własność prywatna" występuje w ustawodawstwie. Kluczowe znaczenie ma tu art. 20 Konstytucji RP operujący pojęciem „własność prywatna". Ustawa Zasadnicza nie wyjaśnia jednak tego pojęcia. W art. 64 Konstytucja, już nie określając rodzaju własności, mówi, że każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia. Własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej.

Mogłoby wydawać się, że poszukując odpowiedzi na pytanie, co to jest własność prywatna, jaka własność, do kogo należąca jest własnością prywatną, należałoby sięgnąć do przepisów o prywatyzacji, znajdujących się w obu ustawach prywatyzacyjnych. Można bowiem twierdzić, że prywatyzacja przedsiębiorstw państwowych zdefiniowana w art. 1 ustawy o prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych i w art. 1 ust. 2 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych jest jednym ze sposobów powstania (nabycia) własności prywatnej.

Zgodnie z art. 1 ustawy o prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych prywatyzacja polegała na udostępnieniu osobom trzecim akcji lub udziałów w spółkach z wyłącznym udziałem Skarbu Państwa, powstałych z przekształcenia przedsiębiorstwa państwowego, na udostępnieniu osobom trzecim mienia przedsiębiorstwa albo sprzedaży osobom trzecim przedsiębiorstwa. Z samego ogólnego rozumienia prywatyzacji można wnosić, że prywatyzacja powinna następować na rzecz osoby fizycznej albo na rzecz osoby prawnej innej niż państwowa. Jak się okazuje, sprawa nie jest prosta, gdyż nie ma jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, jakie podmioty funkcjonujące w sferze obrotu gospodarczego należy uważać za państwowe osoby prawne. Z pewnością są nimi przedsiębiorstwa państwowe jako forma prawna państwowej działalności gospodarczej[25]. Warto zwrócić uwagę na pogląd G. Romańskiego, który stwierdził, że zaistnienie w spółce chociażby jednego niepaństwowego podmiotu jako akcjonariusza lub udziałowca jest równoznaczne z utratą jej państwowego charakteru.[26] W tej sytuacji pojawia się pytanie: Czy przyjęcie, że spółka kapitałowa z najmniejszym chociażby udziałem kapitału innego niż państwowy już nie jest państwową osobą prawną, oznacza zupełnie nową jakość, a idąc dalej - oznacza, że jest osobą prawną, którą należy traktować jak przedsiębiorcę opierającego swoją działalność o własność prywatną? Sądzić należy, że udzielenie twierdzącej odpowiedzi mijałoby się generalnie z celami prywatyzacji jako procesu wykraczającego poza ramy tylko zmiany właściciela, chociaż w takim przypadku trudno byłoby także mówić o faktycznej zmianie własności.

25 C. Kosikowski, *op. cit.*, s. 285 i nast.
26 G. Domański, Spółka państwową osobą prawną?, „Rzeczpospolita" 1993, nr 35, s. IV.

Przepisy obu ustaw prywatyzacyjnych wyeksponowały raczej „techniczną", proceduralną stronę „odpaństwowienia" przedsiębiorstwa państwowego. Nie ma w nich generalnej konstrukcji prawnej co do pojęcia i treści własności prywatnej.

Skądinąd jest to usprawiedliwione, bowiem ideą przepisów prywatyzacyjnych nie jest zbudowanie teoretycznej konstrukcji własności prywatnej, lecz stworzenie bazy prawnej do przeprowadzenia rozciągniętego w czasie procesu strukturalno-własnościowych przemian w gospodarce narodowej, dotychczas opartej na własności państwowej.

Uwzględniając fakt, że prywatyzacja wypływa przecież z określonych politycznych uwarunkowań, warto przytoczyć opinię, jaką swego czasu wygłosił W. Pańko, mówiąc o roli prawa i polityki w kształtowaniu stosunków własnościowych. Jego zdaniem „głównym czynnikiem różnicowania się poglądów na temat istoty i struktury prawa własności jest ideologiczne (polityczne) zróżnicowanie koncepcji własności." Autor zauważył też, że „(...) prawna formuła własności środków produkcji musi uwzględniać nie tylko sprawiedliwe założenia ideowe, ale i efektywność w sferze produkcji (...). Ten ostatni czynnik jest szczególnie bezwzględnym weryfikatorem racjonalności regulacji prawnej stosunków własnościowych, wskazuje też stopień zgodności ekonomicznych treści i prawnych form własności."[27]

Można przyjąć koncepcję własności prywatnej, którą zaprezentował S. Wójcik, stwierdzając, że na własność prywatną składa się własność środków produkcji osób fizycznych oraz własność osób prawnych innych niż państwowe i komunalne.

3. Stosunki własnościowe a charakter uczestnictwa państwa w życiu gospodarczym

Bazą stosunków własnościowych w gospodarce jest dziś art. 20 Konstytucji RP, z którego wynika, że społeczna gospodarka rynkowa oparta jest na wolności działalności gospodarczej i własności prywatnej. Charakterystyczne jest, że Konstytucja nie wyróżnia własności państwowej, co nie może oznaczać, że nie ma obecnie dylematu istnienia własności państwowej i zakresu udziału państwa w gospodarce.

Odpowiedź na pytanie: jak daleko państwo może ingerować w wykonywanie prawa własności jego obywateli, jakimi sprawami w sferze gospodarki powinno zajmować się państwo, a jakie powinny być zupełnie wyłączone spod ingerencji państwa, nie jest łatwa i jednoznaczna. Problem ten od wielu lat jest przedmiotem dyskusji w różnych środowiskach naukowych i jak dotychczas nie ma w tej kwestii jednolitych poglądów ani koncepcji funkcjonowania własności państwowej.

27 W. Pańko, O prawie własności..., s. 53 i 78.

Państwo uczestniczy w życiu gospodarczym kraju w różny sposób. W szczególności państwo ustanawia i egzekwuje pewne reguły „współistnienia" podmiotów prowadzących działalność gospodarczą. Celem więc działań państwa jest z jednej strony ochrona szeroko pojmowanego porządku publicznego, z drugiej zaś - realizacja określonych długotrwałych celów, takich jak np. pobudzanie koniunktury, stabilizacja pieniądza, ograniczenie bezrobocia itp. Działalność państwa w tym zakresie jest traktowana jako jedno z najważniejszych, oczywistych zadań[28].

Kolejnym przejawem uczestnictwa państwa w życiu gospodarczym jest jego bezpośrednia działalność gospodarcza, w ramach której państwowe jednostki organizacyjne występują na rynku. Zakres bezpośredniej działalności gospodarczej jest w poszczególnych krajach różny. Zmienia się również w czasie, na co mają wpływ czynniki tak ekonomiczne, jak i polityczne.

Zdaniem J. Frąckowiaka[29] w Polsce obecnie ważne miejsce w kategorii państwowych osób prawnych zajmują jednoosobowe spółki Skarbu Państwa, powstałe z przekształcenia przedsiębiorstw państwowych. Oprócz przedsiębiorstw państwowych i jednoosobowych spółek Skarbu Państwa polski porządek prawny zna jeszcze inne państwowe osoby prawne, których przedmiot działalności polega na prowadzeniu wyspecjalizowanej działalności gospodarczej. Zaliczyć do nich można banki państwowe, jednostki badawczo–rozwojowe, liczne agencje, fundusze. Państwowe osoby prawne mają własne odrębne regulacje, które przede wszystkim określają wzajemne relacje między nimi a Skarbem Państwa. Zgodnie z definicją ustawową, państwową osobą prawną jest jednostka organizacyjna, której mienie jest w całości mieniem państwowym[30]. Z punktu widzenia czysto formalnego do kategorii państwowych osób prawnych nie można zaliczyć jednostki organizacyjnej, których mienie, chociażby w minimalnym stopniu, należy do innych podmiotów niż Skarb Państwa. W aspekcie praktycznym trudno byłoby uznać, że poprzez niewielki udział w spółce innego kapitału niż państwowy własność państwowa straci cechy swoiste dla własności publicznej.

Przegląd literatury prawniczej pozwala stwierdzić, że bezpośrednia działalność gospodarcza państwa jest przedmiotem trwających od lat dyskusji, kontrowersji na różnych płaszczyznach.[31] Wśród przedstawicieli nauk prawnych dyskusyjna jest zwłaszcza kwestia legitymacji prawnej państwa do prowadzenia działalności go-

28 A. Walaszek–Pyzioł, Działalność gospodarcza sektora publicznego w ustawodawstwie o doktrynie Republiki Federalnej Niemiec, PUG 1994, s. 3, s. 21.
29 J. Frąckowiak, (w:) M. Safjan (red.), System Prawa Prywatnego. T. 1. Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2007, s. 1065.
30 Art. 1a ustawy z 8.08.1996 r., o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa, Dz.U. nr 106, poz. 493 z późn. zm.
31 Zob. m.in. A. Heydel, T. Lulek, S. Schmidt, S. Wyrobisz, F. Zweig, Etatyzm w Polsce, Warszawa 1936; T. Bernadzikiewicz, Przerosty etatyzmu, Warszawa 1936; tenże, Zagadnienie rentowności gospodarki państwowej, Warszawa 1932; tenże, Udział państwa w spółkach handlowych, Warszawa 1938.

spodarczej. Często podnoszony jest argument zagrożenia praw prywatnych przedsiębiorców oraz zasady wolności gospodarczej, własności prywatnej w sytuacji, gdy państwo zajmuje się bezpośrednio działalnością gospodarczą.

W określonych sferach życia gospodarczego państwo z różnych względów zachowuje swój udział. Udział ten jest różny i służy różnym celom. Trzeba jednak mieć na uwadze okoliczność, że zbyt duże i nieuzasadnione względami społecznymi lub ekonomicznymi zaangażowanie państwa w prowadzenie działalności gospodarczej może naruszać wykonywanie własności przez przedsiębiorców opierających swą działalność na własności prywatnej. Należy podkreślić, że w Polsce, tradycyjnie, najczęściej podstawą do korzystania z danego dobra zarówno w obrocie powszechnym, jak i profesjonalnym jest prawo własności.

Ustalenie racjonalnych granic między sferą państwową i prywatną ciągle stwarza nowe problemy.[32] Można jednak powiedzieć, że ustalenie stałej, niezmiennej granicy z wielu względów nie wydaje się w praktyce możliwe.

Doświadczenia, zwłaszcza ostatnich dziesięcioleci, dobitnie wykazały, że gospodarka oparta na własności państwowej skazana jest na niepowodzenie, „(...) państwo, zawsze wielki konsument, będzie zawsze tylko złym producentem".[33] Mają już swoją historię opinie, że państwo, prowadząc działalność gospodarczą, nie może ze swej natury przyjąć zasad funkcjonowania gospodarki prywatnej.[34] Dziś są one wielokrotnie potwierdzane przez ekonomistów, prawników, socjologów.

Teoria praw własnościowych głosi, że różne formy własności dają początek różnym bodźcom ekonomicznym, a przez to prowadzą do różnych wyników ekonomicznych. Zdaniem J. Tittenbruna forma własności przesądza o wyborach kierunków działania podmiotów ekonomicznych.[35] Wydaje się, że z perspektywy doświadczeń gospodarki socjalistycznej można dziś rozbudować tę tezę i stwierdzić, że własność państwowa hamuje przedsiębiorczość, wymusza takie formy prawne prowadzenia działalności gospodarczej, które dają możliwość prymatu ideologii i polityki nad podstawowymi regułami ekonomii.

Jeśli mówiąc o własności, oddzielimy od siebie ideę własności oraz jej treść, to można wówczas zauważyć, że w okresach przełomowych, w okresach kształtowania się nowych struktur społeczno-gospodarczych, większe zainteresowanie budzi sfera treści i funkcji własności niż idea prawa własności. Przedstawiciele doktryny

32 A. Walaszek–Pyzioł, Działalność gospodarcza..., s. 21 i n.
33 S.Z. Szyszkowski, Zagadnienie komercjalizacji przedsiębiorstw państwowych, Warszawa 1930, s. 15.
34 A. Schatz, L'entreprise gouvernmentale et son administration, Paris 1922, cytuję za S.Z. Szyszkowski, Zagadnienie komercjalizacji..., s. 16.
35 J. Tittenbrun, Teoria wolnodostępnej własności, RPEiS 1996, nr 2, s. 123 i n.

prawa podkreślają taką właśnie prawidłowość, jak również to, że sama idea prawa własności charakteryzuje się dużą stabilnością.[36]

W ujęciu modelowym idea prawa własności rozumiana jest jako przypisanie określonej osobie lub grupie osób domniemania wyłączności korzystania i dysponowania rzeczami bądź innymi dobrami. Przyjmując ten pogląd, należy również zgodzić się z opinią, że trwałości idei własności nie powinno utożsamiać się z własnością prywatną w rozumieniu dziewiętnastowiecznym ani też z żadnym innym konkretnym modelem ideowym własności lub konkretną konstrukcją normatywną tego prawa[37].

Wyodrębniając więc ideę prawa własności i jej treść, można powiedzieć, że treść prawa własności i funkcje ulegają zmianom w zależności m.in. od kontekstu społeczno–gospodarczego, od czasu, miejsca i od podmiotu wykonującego prawo własności.

Uwagi końcowe

Na przestrzeni ostatnich dziesięcioleci wyraźnie widać, jak zasadniczy wpływ na własność ma czas przemian ustrojowych. Dotyczy to własności jako kategorii interdyscyplinarnej, zwłaszcza ekonomicznej i socjologicznej, a także prawa własności w wymiarze normatywnym.

Zastanawiając się nad współczesną stratyfikacją własności w Polsce, należy zauważyć, że w miejsce stosowanego w PRL podstawowego podziału własności na własność społeczną (ze szczególnym wyróżnieniem własności państwowej) i własność indywidualną przyjęty został podział na własność prywatną i własność publiczną[38], akcentujący odmienności zachodzące miedzy społecznym a jednostkowym punktem widzenia prawa własności. Trafna jest uwaga A. Stelmachowskiego, że niezależnie od tego podziału, coraz większego znaczenia nabiera funkcjonalne zróżnicowanie własności uwzględniające przedmiot własności[39]. W tym aspekcie Autor wymienił własność rolniczą, własność zasobów leśnych, własność zasobów naturalnych, własność zasobów mieszkaniowych[40], własność intelektualną, własność przemysłową, własność dóbr kultury stanowiących dziedzictwo narodowe[41].

36 W. Pańko, O prawie własności..., s. 15 oraz A. Stelmachowski, Przemiany polityczne 1989 a model prawa własności, (w:) S. Prutis (red.), Przekształcenia własnościowe w Polsce. (determinanty prawne), Białystok 1996, s. 15.
37 W. Pańko, O prawie własności... s. 15.
38 Zob. szerzej na ten temat np. J. Szachułowicz, Własność publiczna, Warszawa 2000.
39 A. Stelmachowski, (w:) T. Dybowski (red.), System Prawa Prywatnego..., s. 186.
40 Zob. szerzej na ten temat, np. M. Bednarek, Prawo do mieszkania w konstytucji i w ustawodawstwie, Warszawa 2007.
41 A. Stelmachowski, (w:) T. Dybowski (red.), System Prawa... s. 187.

Po 1989 r. przedstawiciele nauki stanęli przed dylematem: jak właściwie rozumieć dziś własność państwową?[42]. W dyskusjach nad tą kwestią pojawia się zasada podzielności własności państwowej zasadniczo odmienna od tej, która wynikała z art. 128 kc. Zgodnie z art. 44^1 § 1 kc. własność i inne prawa majątkowe, stanowiące mienie państwowe, przysługują Skarbowi Państwa albo innym państwowym osobom prawnym.

W zależności od kontekstu gospodarczego i społecznego poszczególne rodzaje własności odgrywają różną role i różna jest dynamika zmian ilościowych i jakościowych w obrębie tych rodzajów własności.

Czas wskazuje, że sprawdza się koncepcja i funkcjonowanie własności komunalnej. Własność ta ma charakter specyficzny, uwarunkowany interesem publicznym[43], jej celem jest realizacja ustawowo określonych zadań, jak i sposobów gospodarowania własnością samorządową[44]. Inaczej przedstawia się kwestia własności państwowej. Mimo upływu ponad dwudziestu lat od rozpoczęcia procesu zasadniczych przewartościowań w obszarze własności państwowej, wciąż pojawia się wiele kwestii, które nie zostały rozwiązane we właściwym czasie, np. problemy reprywatyzacji. Pojawia się tu pytanie, czy procesu przekształceń własnościowych nie należało rozpocząć od reprywatyzacji? Ciągle jest to problem żywo dyskutowany i dostrzegany nie tylko przez osoby mieszkające w Polsce, ale i w innych krajach, których obywatele zostali wyzuci z prawa własności przez władze PRL.

Generalnie wszystkie te rodzaje własności łączą uprawnienia właścicielskie, jak i obowiązki związane z prawem własności, czyli prawo do korzystania i rozporządzania w granicach wyznaczonych przez art. 140 kc. i inne przepisy. Należy podkreślić, że sytuację prawną właściciela kształtują nie tylko prawa i obowiązki wynikające z prawa prywatnego, ale także prawa, a w jeszcze większym stopniu obowiązki natury publicznoprawnej[45].

Specyfika przedmiotu stosunku prawnego własności przejawia się przede wszystkim w tym, „że stanowiące ten przedmiot dozwolone zachowanie właściciela odbywa się w strefie przestrzennej oznaczonej skutecznie *erga omnes*, w przestrzeni niejako publicznie zagwarantowanej"[46]. W żadnym razie nie może to jednak oznaczać, że ta strefa może być kształtowana niezależnie od treści prawa własności. W związku z tym tak ważne znaczenie ma zachowanie właściwej proporcji między

42 W.J. Katner, Rozwiązania prawne i przebieg prywatyzacji w Polsce, (w:) Studia z prawa gospodarczego i handlowego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Stanisława Włodyki, Kraków 1996, s. 216.
43 Z uzasadnienia wyroku TK z 9.01.1996 r., K 18/95, OTK 1996, nr 1, poz. 1 oraz P. Wagner, Własność komunalna. Zagadnienia węzłowe, „Samorząd Terytorialny" 1998, nr 1–2, s. 25.
44 T. Dębowska–Romanowska, Prawo finansowe. część konstytucyjna wraz z częścią ogólną, Warszawa 2010, s. 230 i nast. także M. Szydło, Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz, Warszawa 2008.
45 A. Stelmachowski, (w:) T. Dybowski (red.), System Prawa..., s. 161.
46 W. Pańko, Własność gruntowa w planowej gospodarce przestrzennej. Studium prawne, Katowice 1978, s. 51.

uprawnieniami i obowiązkami wynikającymi z prawa własności, a także zagwarantowanie oraz realizacja ochrony własności jako podstawowego prawa naturalnego.

W praktyce prawnego obrotu powszechnego i profesjonalnego prawo własności jest powiązane z wieloma zasadami i instytucjami prawnymi. Z reguły są to powiązania z oddziaływaniem wzajemnym. W gospodarce rynkowej chyba najbardziej wyrazisty jest związek między wykonywaniem prawa własności a zasadą wolności umów i zasadą wolności gospodarczej.

W czasach stabilizacji ustrojowej i gospodarki rynkowej prawo to działa na poziomie podstawowym, zaspakaja potrzeby dnia codziennego, tak w obrocie powszechnym, jak i profesjonalnym. Można powiedzieć, że jest to naturalna, klasyczna funkcja prawa własności.

W okresie przekształceń ustrojowych w Polsce po 1989 r. własność i prawo własności spełniły rolę dla siebie nietypową. Prawo własności stało się kluczowym instrumentem prawnym przekształceń ustrojowych, torującym unikalny w dotychczasowej historii kierunek „z powrotem do kapitalizmu".

THE PROPERTY LAW DURING THE RECONSTRUCTION OF POLITICAL SYSTEM IN POLAND AFTER 1989

SUMMARY

Although the construction of property law in article 140 of civil law code has not changed, the rules of execution of the property and the function of this basic natural law which is due to human being, have been undergoing gradual change.

This law has dynamic character which is dependent not only on the legal system but also on the political, economic and social environment.

These three factors affect one another as a rule.

Now, as a result of political change and long term privatization processes, individual property has become the base of the political and economical system.

In functional terms, property law is not heterogeneous, although it is based on the classical scheme derived from Roman law.

For property law, the maintaining of proper proportions between rights and obligations resulting from this law is crucial.

In particular, destabilization of property law may result from excessive interference of the state in the execution of this law.

In practice, this interference is done mainly through extending different obligations of public and legal nature.

Część II

Rozumienie czasu w różnych dyscypilinach prawa

Cezary Kosikowski

ROZUMIENIE CZASU W PRAWIE FINANSOWYM

1. Prawo finansowe w czasie

Czas pozwala określić m.in. powstanie i ewolucję instytucji finansowych (np. danin publicznych, pieniądza, banków, budżetu państwa itp.). Przy pomocy czasu, wyrażającego w epokach lub latach bądź miesiącach i dniach pewne okresy, możemy ustalić wystąpienie określonych faktów (wydarzeń, dokumentów, aktów prawnych). Wskazują one na pojawienie się, a następnie zmiany lub zanikanie danych instytucji finansowych oraz ich prawnych regulacji. Czas jest w tym wypadku jedynie miarą, przy pomocy której możemy ustalić, kiedy miały miejsce interesujące nas wydarzenia ustrojowe oraz społeczno–gospodarcze.

Sam czas, rozumiany jako pewien okres liczony przyjętymi jednostkami (godzinami, dobami, dniami, miesiącami, latami, epokami, erami itd.), nie jest miarą doskonałą dla określenia genezy i historii finansów publicznych i prawa finansowego. Nie możemy bowiem przyjąć z całą pewnością, że w takiej to a takiej epoce lub w przedziale określonych lat, w każdym miejscu na świecie pojawiły się tożsame instytucje finansowe i ich regulacje prawne. Nie możemy tego stwierdzić w stosunku do czasów starożytnych, gdyż już wtedy cywilizacje europejskie (grecka, rzymska) i azjatyckie (chińska, japońska) oraz arabskie (egipska), ze względu na różny ich poziom oraz różnice kulturowe, wytworzyły odmienne rozwiązania w dziedzinie finansów publicznych.[1] Nie inaczej stało się też w czasach nowożytnych. Poziom cywilizacyjny oraz rozwój społeczny był bowiem w jednych państwach bardziej zaawansowany niż w innych. Co więcej, niektóre państwa nawet dzisiaj nie zbliżyły się jeszcze swym poziomem do poziomu rozwiniętych cywilizacji w starożytności.

To nie czas jako taki, lecz inne czynniki kształtują rzeczywistość społeczną i gospodarczą oraz ustrojową. To pod ich wpływem w tym samym czasie fizycznym

1 Patrz szerzej Z. Fedorowicz, Instytucje finansowe, Warszawa 1965.

w różnych miejscach na świecie obowiązywały lub obowiązują odmienne rozwiązania prawne dotyczące finansów publicznych. Miało i ma także miejsce zjawisko przenikania i recepcji niektórych rozwiązań prawnych pomiędzy różnymi państwami, a także zjawisko zanikania pewnych rozwiązań i zastępowania ich nowymi.

Przy pomocy czasu możemy jednak określić pewne etapy rozwojowe instytucji finansowych i prawa finansowego. Etapy te wyodrębnia się zwykle ze względu na dynamizm stosunków społecznych i gospodarczych oraz ustrojowych. Szczególnie istotnymi czynnikami kształtującymi rozwój społeczny są stosunki własnościowe oraz przyjęcie zasady wolności wszystkich ludzi, którzy stają się równi wobec prawa. W konsekwencji powyższego zmieniały się także funkcje i organizacja państwa. Wyłaniały się różne ustroje i formy sprawowania władzy publicznej. Z czasem powstały też bloki państw (militarne, gospodarcze, terytorialne). W tych warunkach musiały też powstawać nowe rozwiązania prawnofinansowe, właściwe dla danej sytuacji ustrojowej i społeczno–gospodarczej.

Genezy prawa odnoszącego się do publicznej gospodarki finansowej nie da się ustalić jedynie przez wskazanie faktów, dzięki którym powstał pieniądz, bądź pojawiła się danina publiczna lub zaczęto sporządzać budżet państwa. Nie oznaczało to bowiem jeszcze powstania regulacji prawnych, określonych z daty i nazwy aktów prawnych, poświęconych unormowaniu tych kwestii. Dzięki temu możemy wykluczyć twierdzenie, że prawo finansowe istnieje od czasu pojawienia się praw mennicznych panującego lub od momentu wprowadzenia przez niego obowiązku wnoszenia przez poddanych na jego rzecz danin pieniężnych lub rzeczowych. Takie instytucje finansowe, jak pieniądz, danina (kontrybucja, opłata, podatek, akcyza), budżet państwa itp. pojawiły się wcześniej niż prawo normujące funkcjonowanie tych instytucji (prawo walutowe, daninowe czy budżetowe).

O powstaniu prawa finansowego można mówić dopiero wówczas, gdy społeczeństwo lub przynajmniej jego większość stała się podmiotem prawa publicznego. Musiało więc dojść do zmiany relacji: „władca – poddany" na relację: „ państwo – obywatel". Emancypacja prawa finansowego nastąpiła stosunkowo późno, gdy uregulowanie uprawnień i obowiązków w dziedzinie finansów publicznych nie mogło już ograniczać się do normowania zasad konstytucyjnych i gdy swymi rozmiarami zaczęło przekraczać przepisy określające działalność administracji publicznej w dziedzinie finansów publicznych.

Zasadniczy wpływ na pojmowanie i zakres prawa finansowego ma ustrój polityczny, w tym ustrój społeczno–gospodarczy. Wynika to z faktu, iż ten dział prawa odnosi się do publicznej działalności finansowej, której zakres jest różny w warunkach gospodarki rynkowej i gospodarki sterowanej dyrektywnie przez państwo.

Pierwsze stulecie gospodarki rynkowej, przypadające na lata 1850–1950, to czas, w którym dokonywały się zmiany w zakresie funkcji państwa i zakresu jego

zadań. Początkowym wyzwaniom, jakie stawały przed XIX–wiecznym państwem i które dotyczyły głównie sprawności wewnętrznej funkcjonowania państwa (administracji i sądów) oraz bezpieczeństwa zewnętrznego, nie towarzyszyły na ogół inne zadania. Skromny był wówczas zakres wydatków publicznych na oświatę, ochronę zdrowia i naukę oraz rozwój infrastruktury komunalnej. Dlatego też ówczesna skarbowość obejmowała przede wszystkim procesy gromadzenia dochodów publicznych przeznaczonych na finansowanie wydatków publicznych związanych z funkcjonowaniem władzy. Sytuacja uległa zmianie już w latach 20– i 30–tych XX w. Stało się jasnym, że wzrost wydatków publicznych jest nieodwracalny. Pojawiły się więc problemy budżetowe dotyczące równowagi budżetowej, deficytu budżetowego i finansowania długów państwowych. Z czasem krąg zainteresowania poszerzył się o problematykę banku emisyjnego, a przez to pośrednio objął też zagadnienia walutowe.

Po II wojnie światowej w państwach o gospodarce rynkowej dalsze pojmowanie prawa skarbowego początkowo nie uległo zmianie, natomiast zmieniły się proporcje zainteresowania poszczególnymi instytucjami finansowymi. Głównym problemem stało się finansowanie wydatków publicznych. Rozwiązania tego problemu nie poszukiwano już tylko w doskonaleniu systemu dochodów publicznych, lecz w racjonalizacji planowania finansowego i w zwiększaniu efektywności wydatków publicznych. To na tym tle doszło też do rewizji poglądów na temat konieczności zachowywania rocznej równowagi budżetowej. Odejście od tej zasady spowodowało wzrost zainteresowania problematyką deficytu budżetowego oraz źródeł jego finansowania. W zaniku znalazły się natomiast zagadnienia finansowe monopoli fiskalnych oraz przedsiębiorstw publicznych. Nauka finansów publicznych zarzuciła problematykę publicznego prawa bankowego oraz prawa walutowego. Z ram prawa finansowego wydzieliła się też problematyka finansowania ubezpieczeń społecznych oraz zagadnienia prawa celnego. Krąg zainteresowania poszerzył się z kolei o problematykę finansów międzynarodowych. Po powstaniu Wspólnot Europejskich wyłoniło się zaś odrębne wspólnotowe prawo finansowe, które obecnie funkcjonuje jako prawo Unii Europejskiej.

Inaczej potoczyły się losy finansów publicznych i prawa finansowego w b. państwach socjalistycznych. Kształtowały się one pod przemożnym wpływem rozwiązań wykształconych i przyjętych w Związku Radzieckim, pierwszym państwie socjalistycznym na świecie. W niewielkim stopniu i tylko w niektórych państwach socjalistycznych (Chiny, Polska) zakres finansów publicznych i prawa finansowego był częściowo różny od tego wzorca. Jedynie w socjalistycznej Jugosławii przyjęto zupełnie odrębny model gospodarczy i finansowy państwa.

W końcu lat osiemdziesiątych XX w., najpierw w Polsce, a potem w innych europejskich państwach socjalistycznych, doszło do upadku ich dotychczasowego

ustroju. Tym samym straciło swoją aktualność tzw. socjalistyczne prawo finansowe. B. państwa socjalistyczne wybrały ustrój demokratyczny i gospodarkę rynkową. Po pewnym czasie zintegrowały się też gospodarczo i finansowo z państwami Europy Zachodniej, stając się członkami Unii Europejskiej. Powstało nowe prawo finansowe i to zarówno w wymiarze krajowym, jak i wspólnotowym. Nie sprawił tego sam czas, lecz bieg wydarzeń historycznych, powstałych w wyniku zachodzących przemian ustrojowych, społecznych i gospodarczych. W tym zakresie możemy zatem mówić raczej o prawie w czasie niż o czasie w prawie.

2. Czas w planowaniu i sprawozdawczości finansowej

Kategoria finansów publicznych opiera się na wyodrębnieniu wydatków i dochodów publicznych. Tylko w czasie, w którym wydatki publiczne nie występowały w sposób stały i nie miały zbyt szerokiego zakresu, możliwe było ich finansowanie w naturze lub w pieniądzu w ramach kontrybucji wojennych lub ówczesnych danin publicznych. Wtedy nie było jeszcze potrzeby planowania dochodów ani też kontrolowania ich zużycia, ponieważ fakt ten oceniano po efektach, np. po wygranej lub przegranej wojnie lub po skutecznej lub nieskutecznej obronie bądź udanej lub nieudanej wyprawie kolonizacyjnej itp. Z czasem jednak zakres wydatków publicznych uległ rozszerzeniu i nabrał cech trwałości. Trzeba było zatem na stale wprowadzić pewne obowiązki daninowe.

Powstanie skarbu państwa (publicznego) przesądziło zaś zarówno o potrzebie kontroli zużywania środków publicznych, jak i o obowiązku składania z tego sprawozdań. Pierwsze spisy sporządzane w tym celu przez królewskich urzędników stały się jednocześnie zaczątkiem planowania finansowego w formie przyszłego budżetu państwa. Mimo iż historia zna kilka przykładów sporządzania takich zestawień przyszłych dochodów i wydatków publicznych, to jednak na stałe planowanie budżetowe pojawiło się dopiero w XIX w. i to nie wszędzie w tym samym czasie. W takim charakterze utrwaliła się też kontrola i sprawozdawczość budżetowa.

Planowanie finansowe ma przede wszystkim znaczenie ekonomiczne i organizacyjne. Dlatego też musi być osadzone w pewnym wycinku czasu. Wybór tego ostatniego jest sprawą racjonalnej konwencji. Musi ona uwzględniać fakt, że planowanie zawsze dotyczy przyszłości, natomiast przedmiot planowania finansowego (dochody i wydatki publiczne oraz ew. deficyt i dług publiczny) nie zawsze kształtuje się w sposób w pełni przewidywalny i pożądany. Im okres planowania jest krótszy, tym przewidywalność przyszłości jest łatwiejsza i bezpieczniejsza. Nie można jednak okresu planowania finansowego skracać do absurdu, przynajmniej nie jest to wskazane w skali makroekonomicznej. Koszty planowania oraz organizacja tego procesu przemawia za tym, aby okres makroekonomicznego planowania finansowego nie był krótszy niż jeden rok (niekoniecznie pokrywający się z rokiem kalendarzowym).

O wyborze horyzontu czasowego w makroekonomicznym planowaniu finansowym decydują bardzo różne czynniki i względy. Zależy to m.in. od tego o jaki rodzaj planu chodzi, a także od tego, jaki jest charakter prawny planu oraz jego znaczenie ustrojowe. Nie mniej istotnym jest także i to, czy jest to jedyny plan finansowy w państwie, czy raczej jeden z wielu planów, które tworzą pewien system planów finansowych. Nie bez znaczenia są również funkcje ekonomiczne i ustrojowe określonego typu planów finansowych. Przy wyborze okresu planowania finansowego trzeba liczyć się także z koniecznością przyjęcia takiego samego dystansu czasowego dla określenia zobowiązań finansowych obywateli i jednostek organizacyjnych wobec państwa (dochody publiczne) i państwa wobec tych podmiotów (wydatki publiczne).

Nie można przy tym pominąć skutków braku równowagi budżetowej oraz występowania deficytu oraz długu publicznego w państwie. Od wystąpienia światowego kryzysu gospodarczego na przełomie lat 20– i 30–tych XX w. oraz pod wpływem teorii Keynesa przyjmuje się jednak, że roczny okres planowania nie jest dobrym miernikiem, jeśli zważyć na cykliczność gospodarki i związane z tym fazy, które ze względu na swoje właściwości wymagają stosowania zróżnicowanej polityki państwa. Od skuteczności tej polityki zależy czas trwania poszczególnych faz cyklu koniunkturalnego w danym państwie. W rocznym budżecie państwa należy więc wyrażać jedynie fragment określonej polityki, która dotyczy danego cyklu koniunkturalnego.

Jeśli plan finansowy ma być podstawą gospodarki finansowej państwa, to trzeba liczyć się z potrzebą nadania mu charakteru dyrektywnego (co najmniej po stronie wydatków publicznych). Następuje to poprzez nadanie planowi finansowemu wybranej formy prawnej i normatywne określenie procedury jego tworzenia, wykonywania, kontroli i sprawozdawczości oraz przyjęcie form prawnych odpowiedzialności związanej z tymi obowiązkami. Taka sytuacja odnosi się do planu finansowego państwa, zwanego budżetem państwa. Znajduje ona prawne unormowanie w konstytucjach państwowych oraz w aktach kodyfikujących tzw. prawo budżetowe.[2]

Poczynając jeszcze od konstytucji z XVIII w., poprzez konstytucje XIX i XX w., zasadą stała się roczność budżetu państwa. Zasada roczności budżetu państwa obowiązuje nadal, mimo iż współcześnie nie ma uzasadnienia ekonomicznego. Stan dzisiejszej nauki i techniki pozwala projektować przyszłość w perspektywie znacznie dłuższej niż jeden rok. Jedynym argumentem natury ekonomicznej jest dynami-

2 Patrz szerzej C. Kosikowski, Finanse publiczne w świetle Konstytucji RP oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (na tle porównawczym), Warszawa 2004, s. 12 i n.

ka gospodarki i zmienność inflacji pieniądza, w którym wyraża się wielkości dochodów i wydatków budżetowych. Natomiast za utrzymaniem rocznego okresu obowiązywania budżetu państwa przemawiają przede wszystkim względy ustrojowe, związane z płynnością rządów i potrzebą oceny ich działalności budżetowej w krótkich okresach czasu.

Rok kalendarzowy jest najczęściej wybieranym okresem dla roku budżetowego. Przyjmuje się jednakże także inne rozwiązania. Dość często rok budżetowy liczy się bowiem od 1 kwietnia do 31 marca (tak było również w Polsce do 1949 r.) albo od 1 lipca do 30 czerwca następnego roku kalendarzowego (tak jest np. w USA). Wybór tych terminów jest związany z tzw. rokiem gospodarczym, który zwłaszcza w rolnictwie wiąże się przecież z warunkami wegetacyjnymi roślin uprawnych. Występują też rozwiązania, które nie są związane z tymi okolicznościami, lecz z datami dotyczącymi ważnych dla danego kraju wydarzeń. Ustalenie roku budżetowego ma kapitalne znaczenie dla systemu statystyki i sprawozdawczości, a więc przekracza ramy samego planowania budżetowego.

Roczność budżetu państwa jest zasadą konstytucyjną. Oznacza to, że: 1) istnieje nakaz corocznego opracowywania i uchwalania ustawy budżetowej (zwanej również ustawą finansową lub skarbową); 2) ustawy budżetowej nie można uchwalić na okres krótszy ani dłuższy od roku kalendarzowego, którego dotyczy rok budżetowy, z wyjątkiem ustawy o prowizorium budżetowym, która ze swej natury ma zastępować ustawę budżetową do czasu jej uchwalenia; 3) ustawa budżetowa obowiązuje zawsze od pierwszego dnia danego roku budżetowego, niezależnie od tego, kiedy została uchwalona i ogłoszona oraz niezależnie od tego, czy jej uchwalenie nie było poprzedzone zastosowaniem instytucji prowizorium budżetowego; 4) ustawa budżetowa obowiązuje nie dłużej niż do ostatniego dnia danego roku budżetowego i nie wymaga oznaczenia faktu swej derogacji; 5) wejście w życie, obowiązywanie i derogacja ustawy budżetowej na dany rok są niezależne od upływu kadencji i zmiany organów władzy ustawodawczej i wykonawczej państwa; 6) ustawa budżetowa na dany rok nie może być uchylona, można ją natomiast nowelizować w toku jej wykonywania (tzn. w ciągu roku budżetowego, którego ona dotyczy); 7) upływ roku budżetowego, którego dotyczyła ustawa budżetowa, nie stanowi przeszkody dla podjęcia czynności dotyczących kontroli i oceny jej wykonania (kontrola i sprawozdawczość budżetowa) oraz uruchomienia związanych z tym reguł odpowiedzialności rządu za wykonanie ustawy budżetowej.

Konsekwencją roczności budżetu państwa jest także i to, że plany finansowe wszystkich jednostek sektora finansów publicznych sporządza się także na okresy roczne i za takie też składa się sprawozdania z ich wykonania. Natomiast niedogodności roczności obowiązywania planów finansowych są częściowo niwelowane poprzez ustanawianie dopuszczalnych wyjątków. W budżecie państwa dotyczą one do-

puszczalności niewygasania niektórych wydatków budżetowych lub planowania na okresy wieloletnie niektórych programów lub inwestycji. Natomiast w planowaniu finansowym pozabudżetowych funduszy celowych zasadą jest przechodzenie środków finansowych nie wykorzystanych w danym roku na rok następny.

O tym, że roczny okres planowania nie jest dogodny dla finansów publicznych, przekonano się już dawno. Finanse publiczne nie stanowią bowiem wartości samych w sobie. Mają natomiast służyć realizacji programów społecznych i gospodarczych, które z natury rzeczy sporządza się na okresy dłuższe niż rok. Programy takie zawierają przede wszystkim wskazanie celów i zadań, które powinny być osiągnięte w zamierzonym czasie. Wskazaniom tym muszą towarzyszyć również szacunkowe określenia wysokości i rodzajów środków, jakie są potrzebne dla realizacji założonych programów. Dlatego też od pewnego czasu zaczęto podejmować różnego rodzaju próby wydłużenia horyzontu czasowego w planowaniu finansowym. Wyłonił się jednak dylemat, w jaki sposób planować finanse publiczne na okresy dłuższe niż rok, a zwłaszcza czy wydłużyć czas obowiązywania ustawy budżetowej, czy też wprowadzić inne urządzenie planistyczne w finansach publicznych. W praktyce pojawiły się różne rozwiązania.

Najpierw odnotować trzeba mniej lub bardziej udane próby racjonalizacji wydatków publicznych, które zapoczątkowano w USA w 1965 r., wprowadzając metodę *Planning–Programming–Budgetinig System* (PPBS). Później próbowano metody zarządzania poprzez cele (*management by objectives*). We Francji zastosowano z kolei metodę racjonalizacji wyborów budżetowych (*rationalisation des choix budgetaires*). Natomiast brytyjska odmiana PPBS nazwana została output budgeting, a potem występowała jako *Program Analysis and Rewiew*. W nauce ocenia się, że wszystkie wymienione metody mają wiele wspólnych cech.[3] Należy do nich to, że: 1) za podstawę prac planistycznych przyjmuje się wyznaczanie celów (programów), 2) obowiązek badania racjonalności wydatków jest określony prawnie, 3) analizy opierają się na porównywalnych kryteriach oceny, 4) programy mają być realizowane niezależnie od ograniczeń wynikających z rocznego okresu planowania budżetowego, 5) realizacja programów pozwala przełamać bariery resortowej organizacji administracji, 6) racjonalizacja wyborów zakłada permanentne badanie racjonalności wcześniej podjętych decyzji, 7) przedmiotem analizy i wyboru są najważniejsze potrzeby, nie zaś te, które wynikają z przeszłości, 8) całościowe określenie kosztów umożliwia eliminację marnotrawstwa środków. Wszędzie tam, gdzie próbowano powyższych metod racjonalizacji wydatków publicznych, nie doszło do wydłużenia dotychczasowego okresu planowania budżetowego ani też nie powstał żaden inny wieloletni plan finansowy państwa.

3 E. Ruśkowski, Finanse publiczne i prawo finansowe, red. E. Ruśkowski, t. 2, Warszawa 2000, s. 305 i n.

Od pewnego czasu podejmuje się inne próby wydłużenia okresu planowania finansów publicznych. Są one związane z tzw. zadaniowym planowaniem budżetowym. Jest to nowoczesna metoda zarządzania środkami publicznymi poprzez cele odpowiednio skonkretyzowane i zhierarchizowane na rzecz osiągania określonych rezultatów, czyli realizacji zadań, mierzonych za pomocą ustalonego systemu mierników.[4] Budżet zadaniowy stanowi instytucję, która znalazła zastosowanie i sprawdziła się w praktyce wielu państw, a w innych jest ona próbowana. Przewiduje ją także prawo polskie.[5] Wszędzie tam, gdzie zdecydowano się na stosowanie zadaniowego planowania budżetowego, przewiduje się wydłużenie planowania budżetowego do dwóch lub trzech lat, przy czym ustawę budżetową uchwala się co roku, dokonując w niej korekt dotyczących lat następnych.

W Polsce wprowadzono od 2010 r. jednocześnie Wieloletni Plan Finansowy Państwa (WPFP), który *de facto* stanowi raczej 4–letni budżet państwa niemający jednakże charakteru dyrektywnego, ponieważ jego ustalenia podlegają obowiązkowym korektom w związku z uchwaleniem rocznej ustawy budżetowej. Rozwiązania prawne dotyczące budżetu zadaniowego[6] i WPFP w Polsce mają jednak bardzo poważne wady.[7]

Najlepiej kwestia czasokresu planowania finansowego została rozwiązana w Unii Europejskiej. Już w 1970 r. postanowiono tam przejść do kilkuletniego planowania finansowego. Najpierw zobowiązano Komisję do corocznego przygotowywania prognozy finansowej na trzy następne lata budżetowe. Gdy zaś od 2000 r. zaczęto uchwalać średniookresowe programy społeczno–gospodarcze (Agenda 2000 na lata 2000–2006, Nowa Perspektywa Finansowa na lata 2007–2013), stało się jasnym, że roczny budżet ogólny UE może być tylko wycinkiem ustaleń dokonywanych na dłuższy okres. Doszło więc do stworzenia podstaw prawnych wieloletniego planowania finansowego (tzw. ram finansowych).[8] Przewiduje się coroczne dostosowanie ram finansowych, ale tylko w odniesieniu do aktualizacji wyceny i obliczenia marginesu dostępnego w ramach pułapu dochodów własnych. Pozostałe elementy średnioterminowego planu finansowego UE mają charakter dyrektywny i obowiązują w toku prac nad rocznym budżetem ogólnym UE.[9] Sądzę, że to rozwiązanie powinno być obowiązującym w planowaniu finansowym państw członkowskich UE.

4 Patrz szerzej Budżet zadaniowy w Polsce. Reorientacja z wydatkowania na zarządzanie pieniędzmi publicznymi, pod red. T. Lubińskiej, Warszawa 2007, s. 17 i n.
5 Patrz C. Kosikowski, Nowa ustawa o finansach publicznych. Komentarz, Warszawa 2010, s. 27 i n.
6 Patrz C. Kosikowski, Budżet zadaniowy w procesie naprawy finansów publicznych w Polsce, PiP 2008, nr 8.
7 Patrz C. Kosikowski, Wieloletni Plan Finansowy Państwa, (w:) Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Drwiłło (w druku).
8 Porozumienie Międzyinstytucjonalne pomiędzy parlamentem Europejskim, Radą i Komisją w sprawie dyscypliny budżetowej i należytego zarządzania finansami z dnia 17 maja 2006 r., Dz. Urz. UE L 2006/139/1.
9 Patrz szerzej C. Kosikowski, Prawo finansowe w Unii Europejskiej, Bydgoszcz–Warszawa 2008, s. 96 i n.

3. Czas w gromadzeniu dochodów publicznych i dokonywaniu wydatków publicznych

Gromadzenie dochodów publicznych i dokonywanie wydatków publicznych odbywa się na podstawie przepisów ustaw daninowych i ustaw wskazujących na poszczególne rodzaje wydatków publicznych. Czynnik czasu jest także obecny wtedy, gdy chodzi o ustalenie daty wejścia i obowiązywania danej ustawy daninowej lub ustawy stanowiącej podstawę prawną zobowiązania państwa do wypłaty świadczenia stanowiącego wydatek publiczny. W tym zakresie obowiązuje zasada *lex retro non agit*, chyba że wejście ustawy z mocą wsteczną jest korzystniejsze dla podmiotów biernych lub wręcz z taką myślą zostało ono wprowadzone.

Przepisy prawne określają nie tylko zakres podmiotowy i przedmiotowy obowiązków i uprawnień prawnofinansowych podmiotów czynnych i biernych. Normują także zagadnienia dotyczące czasu właściwego dla powstania, wykonywania oraz ustania obowiązków i zobowiązań daninowych lub obowiązków i roszczeń do uzyskania świadczeń stanowiących wydatki publiczne.

Zawsze bowiem regulacje prawne związane z czynnikiem czasu wiążą się z potrzebą normatywnego ustalenia: 1) w jakim czasie powstaje, istnieje i ustaje obowiązek lub zobowiązanie daninowe bądź uprawnienie do świadczenia pieniężnego stanowiącego wydatek publiczny; 2) jak ustala się czas, którego dotyczy wymiar zobowiązania daninowego lub zobowiązania dotyczącego wypłaty świadczeń objętych wydatkami publicznymi oraz terminy ich płatności; 3) w jakim czasie powinno dojść do ustalenia istnienia obowiązku i konkretyzacji (wymiaru) zobowiązania daninowego lub obowiązku wypłaty świadczenia stanowiącego wydatek publiczny i konkretyzacji jego wysokości oraz jakie są terminy przedawnienia wymiaru; 4) w jakim czasie należy wykonać zobowiązanie daninowe lub zobowiązanie dotyczące wypłaty świadczenia objętego wydatkiem publicznym oraz 5) jakie są konsekwencje prawne przekroczenia wyznaczonych terminów, w tym terminów przedawnienia wykonania lub egzekucji przymusowej zobowiązania; 6) zasad stosowania, obliczania oraz skracania, wydłużania, odraczania i przywracania terminów określonych w ustawach daninowych lub w ordynacji podatkowej.

W odniesieniu do dochodów publicznych gromadzonych jako świadczenia bezzwrotne normatywnych ustaleń związanych z czasem najczęściej dokonuje się w akcie prawnym kodyfikującym przepisy prawa zobowiązań podatkowych i postępowania podatkowego (tzw. ordynacja podatkowa). Pewne wyjątki od tych ustaleń regulują natomiast poszczególne ustawy daninowe. Dzięki temu regulacje prawne dotyczące różnych aspektów czasu w prawie daninowym[10] kształtują się w miarę

10 Patrz szerzej A. Nita, Czynnik czasu w prawie podatkowym. Studium z dziedziny zobowiązań podatkowych, Gdańsk 2007.

jednolicie. Natomiast w odniesieniu do dochodów publicznych gromadzonych jako świadczenia zwrotne lub świadczenia stanowiące pomoc ze źródeł zagranicznych obowiązują inne ustalenia dotyczące terminów. Wynikają one na ogół z postanowień odpowiednich umów, na mocy których są osiągane owe dochody.

Podstawą ustaleń związanych z czasem powstania, istnienia i ustania obowiązków daninowych jest posługiwanie się dwoma odrębnymi pojęciami normatywnymi, tj. obowiązku podatkowego i zobowiązania podatkowego. Obowiązkiem podatkowym jest wynikająca z ustaw podatkowych nieskonkretyzowana powinność przymusowego świadczenia pieniężnego w związku z zaistnieniem zdarzenia określonego w tych ustawach. Natomiast zobowiązaniem podatkowym jest wynikające z obowiązku podatkowego zobowiązanie podatnika do zapłacenia podatku w wysokości, w terminie oraz w miejscu określonych w przepisach prawa podatkowego. Natomiast w doktrynie wymienia się liczne różnice dotyczące pojmowania obowiązku i zobowiązania podatkowego.[11]

Jedna z nich polega na tym, że obowiązek podatkowy powstaje z mocy ustawy, która może jednocześnie wskazywać na wysokość zobowiązania podatkowego lub nakładać na podatnika obowiązek obliczenia tej wysokości. Takie zobowiązanie powstaje z dniem zaistnienia zdarzenia, z którym ustawa podatkowa wiąże powstanie takiego zobowiązania. Nie zachodzi wówczas konieczność konkretyzacji zobowiązania podatkowego w formie decyzji organu podatkowego, chyba że podatnik nie podjął obowiązku podatkowego lub wykonał go w sposób niepełny. Wówczas organ podatkowy musi w drodze decyzji określić wysokość zobowiązania podatkowego. Czasami jednak ustawy podatkowe przewidują konieczność skonkretyzowania obowiązku podatkowego w formie zobowiązania podatkowego, które powstaje z dniem doręczenia decyzji organu podatkowego, ustalającej wysokość tego zobowiązania. Wyróżnione wyżej dwa sposoby powstawania zobowiązań podatkowych oraz dwa rodzaje decyzji podatkowych ich dotyczących (decyzje określające i decyzje ustalające) różnią się zatem tym, że ordynacja podatkowa wskazuje na różny czas powstawania, istnienia i ustania zobowiązań podatkowych. Fakt ten nie zawsze jest znany podatnikom, a często niestety nie jest też prawidłowo interpretowany przez organy orzekające (organy podatkowe, sąd administracyjny).

Prawo daninowe posługuje się też instytucją przedawnienia. Dotyczy ona przedawnienia prawa do ustalenia zobowiązania podatkowego, jak i prawa przedawnienia płatności zobowiązania podatkowego. W pierwszym wypadku zobowiązanie nie powstaje, a w drugim przestaje być wymagalne i powoduje ustanie stosunku zobowiązaniowego. Ustawodawca wybiera zwykle krótszy termin przedawnienia prawa do ustalania zobowiązania i dłuższy termin przedawnienia płatności zobowiązania podatkowego. W jednym i drugim wypadku terminy te podlegają wydłużeniu na skutek ustawowego zawieszenia ich biegu ze względu na pewne okoliczności. Wśród tych ostatnich są m.in. podjęte czynności prawne przez organy podatkowe lub sąd. W rezultacie zobowiązania daninowe są niekiedy realizowane dopiero po upływie kilku lub nawet kilkunastu latach, co godzi w zasadę roczności ich planowania.

11 Patrz szerzej C. Kosikowski, L. Etel, R. Dowgier, P. Pietrasz, M. Popławski, S. Presnarowicz, Ordynacja podatkowa. Komentarz, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 64 i n.

Zobowiązania daninowe ustala się w oparciu o zasadę roku podatkowego, pokrywającego się z rokiem kalendarzowym, chyba że niektóre ustawy daninowe stanowią inaczej. Oznacza to, że byt zobowiązania podatkowego wiąże się zawsze z rokiem, w którym wystąpiło zdarzenie, z którym ustawa wiąże powstanie zobowiązania lub w którym doręczono decyzję organu podatkowego ustalającą lub określającą wysokość zobowiązania. Ustawy daninowe mogą jednak przewidywać wyjątki od tej reguły. Mogą bowiem przyjmować, że zobowiązanie powstaje w roku następnym od roku, w którym wystąpiło zdarzenie podatkowe. Mogą też posługiwać się tzw. rokiem obrotowym, co jest niekiedy uzasadnione, chociaż prowadzi też do pewnego zaciemnienia obrazu realizacji dochodów publicznych w skali roku kalendarzowego, według którego planuje się dochody publiczne i ujmuje się je w statystyce publicznej.

Ustawy daninowe określają również terminy płatności zobowiązań lub ich zwrotu, gdy są pobrane bezzasadnie lub w nadmiernej wysokości (nadpłaty). Terminy te są na ogół różne ze względu na rodzaj zobowiązania i sposób jego powstania. Ustawa może przewidywać możliwość zawieszenia biegu terminów lub ich modyfikacji przez organy podatkowe. Terminy płatności ustala się jako jednorazowe lub zaliczkowe. Terminy płatności mogą być zatem ustalone w różnych jednostkach czasu (dniach, dekadach, miesiącach, kwartałach, rocznie) ze wskazaniem konkretnych dat oraz z uwzględnieniem pewnych wyłączeń (np. świąt i dni wolnych od pracy).

Niezbędne jest jednolite określenie zasad obliczania terminów obowiązujących w prawie daninowym, jak również ich skracania, wydłużania, odraczania i przywracania. Następuje to zwykle w przepisach ordynacji podatkowej.

Konsekwencje prawne niedotrzymania terminów wyznaczonych dla wykonania obowiązków i zobowiązań podatkowych mogą być różne. Ustawy przewidują bowiem jednoczesną możliwość stosowania kilku rodzajów sankcji podatkowych i karnych skarbowych. Nie chodzi zatem tylko o możliwość zastosowania przymusowej egzekucji zobowiązań podatkowych, lecz także o sankcje w postaci zapłacenia odsetek za zwłokę oraz o możliwość utraty pewnych przywilejów podatkowych (np. prawa do potrącenia podatku należnego, prawa do ryczałtowej lub uproszczonej formy opodatkowania, prawa do ulgi lub zwolnienia podatkowego, prawa do umorzenia, odroczenia lub rozłożenia na raty płatności).

W odniesieniu do czynności polegających na dokonywaniu wydatków publicznych obowiązują inne reguły związane z czasem realizacji tego procesu. Inna jest przede wszystkim natura ekonomiczna i prawna dochodów i wydatków publicznych oraz samych czynności ich gromadzenia i wydatkowania. Te ostatnie dotyczą realizacji przez państwo zobowiązań wynikających z planów finansowych, a powstałych na podstawie ustaw lub umów (cywilnoprawnych, publicznoprawnych, umów o pracę itp.). To na państwie, reprezentowanym przez odpowiednie jego organy i instytucje, spoczywa obowiązek dokonania wypłaty stosownych świadczeń, stanowiących wydatki publiczne.

Ponadto ma znaczenie to, jaki charakter prawny ma dany rodzaj wydatku publicznego oraz z jakiego źródła jest on dokonywany. Jeśli przyjmiemy, że wydatki publiczne mogą mieć formę konsumpcji zbiorowej i indywidualnej, to w odniesieniu do każdej z tych form stosuje się inne reguły czasowe.

Wydatki na finansowanie konsumpcji zbiorowej są ujęte w budżecie państwa lub w budżetach jednostek samorządu terytorialnego bądź w innych planach finansowych jednostek sektora finansów publicznych. W tym zakresie stosuje się do nich zasadę roczności, natomiast terminy ponoszenia wydatków wynikają z określonego mechanizmu finansowania (innego w wykonywaniu budżetów i pozostałych planów finansowych). Ustala je zwykle akt prawny kodyfikujący przepisy o finansach publicznych.

Inaczej jest z finansowaniem wydatków konsumpcji indywidualnej. Dotyczą one świadczeń opartych na bardzo różnych tytułach prawnych i dokonywanych w odrębnych formach prawnych. Wśród nich są bowiem świadczenia dotyczące: zapłaty za dostawy, roboty i usługi; wynagrodzenia, nagrody, zasiłki, stypendia; odszkodowania i rekompensaty oraz świadczenia wynikające z wyroków sądowych; spłaty kredytów i pożyczek oraz innych zobowiązań umownych; subwencji lub gwarantowanych prawnie dotacji budżetowych. Wysokość tych świadczeń jest skonkretyzowana i wynika z umowy lub decyzji administracyjnej bądź z wyroku sądowego. Wszelkie terminy dotyczące owych świadczeń, w tym zarówno terminy dotyczące powstania, istnienia, wykonania, egzekucji i ustania oraz przedawnienia wynikających stąd zobowiązań, wynikają w większości z postanowień umów, a w niektórych sytuacjach są określone również przepisami ustaw. Są to najczęściej ustawy spoza kręgu ustaw finansowych. Mogą to być również terminy ustalane przez właściwy organ lub sąd. Ustalanie wysokości świadczeń, jak i ich realizacja i egzekucja ma bowiem miejsce poza organami administracji finansowej (z wyjątkiem spraw dotyczących subwencji i dotacji).

4. Czas a problem odpowiedzialności prawnofinansowej

Odpowiedzialność w prawie finansowym ma kilka charakterystycznych cech. Po pierwsze, opiera się na różnego typu sankcjach, począwszy od sankcji ekonomicznych po sankcje prawne, określone w przepisach prawa finansowego oraz w przepisach innych działów prawa.

Po drugie, cechą charakterystyczną odpowiedzialności w prawie finansowym jest to, że jest ona odmienna w stosunku do podmiotów biernych i do podmiotów czynnych prawa finansowego, a nawet jest zróżnicowana (przedmiotowo i podmiotowo) w każdym z tych obrębów.

Odpowiedzialność podmiotów czynnych podmiotów czynnych może obejmować, odpowiednio do statusu podmiotu czynnego, odpowiedzialność konstytucyjną lub odpowiedzialnością karną organów zarządzających finansami publicznymi albo być odpowiedzialnością administracyjną i odszkodowawczą organów finansowych, bądź odpowiedzialnością służbową (pracowniczą) lub karną pracowników organów finansowych.

Natomiast odpowiedzialność prawna podmiotów biernych prawa finansowego może opierać się równocześnie na stosowaniu: 1) sankcji systemowych prawa finansowego, 2) sankcji wynikających z naruszenia dyscypliny finansów publicznych, 3) sankcji karnych oraz sankcji karnych skarbowych. Rzadziej natomiast wchodzą w grę sankcje administracyjne (np. stwierdzenie nieważności decyzji w postępowaniu podatkowym lub postępowaniu celnym) i sankcje cywilne (np. nieważność czynności prawnej niezgodnej z prawem), ponieważ mają one swe „odpowiedniki" w postaci sankcji finansowych (np. sankcji cywilnej w postaci obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia pieniężnego lub niesłusznego wzbogacenia odpowiada sankcja finansowa w postaci obowiązku zwrotu dotacji budżetowej wykorzystanej na cele inne od tych, na którą udzielono dotacji).

Po trzecie, odpowiedzialność w prawie finansowym może być rezultatem zbiegu kilku ustaw określających odpowiedzialność tego samego podmiotu za ten sam czyn (zachowanie). Oznacza to, że w odniesieniu do podmiotów prawa finansowego odpowiedzialność jednego rodzaju (np. odpowiedzialności opartej na sankcjach systemowych) nie wyklucza odpowiedzialności innego rodzaju (np. odpowiedzialności karnej skarbowej). Zasada ta obowiązuje również w postępowaniu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, chociaż w tym zakresie przewiduje się pewne wyjątki, na mocy których prawomocne skazanie za przestępstwo stanowiące jednocześnie naruszenie dyscypliny finansów publicznych powoduje umorzenie postępowania w sprawie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Po czwarte, w odpowiedzialności opartej na przepisach prawa finansowego w zasadzie nie występuje wina jako przesłanka odpowiedzialności. Czasami zastępuje ją inna przesłanka, jak np. umyślność lub nieumyślność bądź też podstawę odpowiedzialności stanowi obowiązek prawnofinansowy. Inaczej też ocenia się społeczne znaczenie zachowania stanowiącego podstawę odpowiedzialności, co przekłada się także na wybór sankcji lub jej rozmiary ilościowe. Generalnie jednak w odpowiedzialności w prawie finansowym jaskrawo widoczny jest wpływ zasady ochrony interesów fiskalnych państwa na zasięg i rozmiary odpowiedzialności.

Po piąte, nie ma jednolitej jurysdykcji i procedury postępowania w sprawach odpowiedzialności w prawie finansowym. Wynika to zresztą ze stosowania różnych rodzajów sankcji i na podstawie różnych ustaw. Nie jest zatem także jednolity zakres ochrony prawnej podmiotu odpowiedzialności.

Skoro przedmiotem odpowiedzialności są zachowania wyrażające stopień wykonywania kompetencji i obowiązków prawnych, to podstawowa linia podziału odpowiedzialności prawnej przebiega ze względu na podział podmiotów prawnych na podmioty bierne i podmioty czynne. Zakres ich uprawnień i obowiązków oraz cele, które prawodawca wiąże z ich wykonywaniem, są diametralnie różne. Nie można wobec tego stosować do nich w pełni identycznych form odpowiedzialności prawnej. Tym samym również rozwiązania prawne określające czas powstania, ustalania, istnienia, egzekucji i ustania odpowiedzialności prawnofinansowej podmiotów czynnych i biernych nie są tożsame. Decydują o tym przepisy ustaw stanowiących podstawę tej odpowiedzialności.

W zakresie odpowiedzialności dotyczącej podmiotów czynnych należą do nich przepisy ustaw ustrojowych,[12] z konstytucją państwową na czele, a także przepisy ustaw przewidujących odpowiedzialność funkcjonariuszy państwowych oraz pracowników służby cywilnej i pracowników samorządowych. Wchodzi także w grę odpowiedzialność pracownicza oparta na przepisach prawa pracy.

W odniesieniu do odpowiedzialności podmiotów biernych podstawy prawne tkwią w przepisach ordynacji podatkowej oraz w ustawie o finansach publicznych, a także w przepisach dotyczących odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i odpowiedzialności karnej skarbowej. We wszystkich wymienionych aktach określono zasady i formy odpowiedzialności oraz terminy przedawnienia ścigania i wykonania sankcji.

Wspólną cechą tych jakże różnych rodzajów i form odpowiedzialności jest m.in. to, że finanse publiczne podlegają szczególnej i szerokiej ochronie prawnej. W czasie trwa ona długo, obejmując z reguły nie tylko okres kadencji lub nomina-

12 Por. J. Salachna, Odpowiedzialność za nieprzestrzeganie procedury tworzenia I wykonywania budżetu jednostki samorządu terytorialnego, Warszawa 2008.

cji funkcjonariusza bądź zatrudnienia pracownika, lecz także wykraczając poza ten czas (np. po upływie kadencji lub upadku rządu). Odpowiedzialność jest natomiast egzekwowana stosunkowo szybko. Wadą tej odpowiedzialności jest jednakże to, że nie zmierza ona przede wszystkim do zapewnienia prawidłowej realizacji kompetencji i zadań finansowych i wyeliminowania z tego procesu podmiotów, które nie są w stanie tego zapewnić lub nagminnie naruszają swoje obowiązki prawnofinansowe.

TIME IN FINANCIAL LAW

SUMMARY

The article presents the importance of time in history of financial law as well as in creation and application of norms of financial law. In the history of public finance theory and financial law time is only a measure of political, social and economic events that affect appearing, modifications and disappearing of specific financial institutions.

Time is of crucial importance for financial planning. Financial plans are generally included in the annual plans. This results from using the concept of so–called financial year (budgetary year, fiscal year) for drafting, execution and control of execution of the financial plans. However, the modern financial economy requires a longer time horizon (so–called long–term planning), that is already applied by most of developed countries and European Union.

There are completely different aspects of time to consider when one discusses issues of generating of public revenues and public expenditures. The assessment of levy liability and of payments of public expenditures has to be determined by time frame. Otherwise, it could be possible neither to determine their extent nor to attribute to them any legal consequences like for example limitation of assessment or enforcement or sanctions (fines, interest for late payment) that are applied in cases of violation of legally binding deadlines. Time also affects factors responsible for the obligation's existence (for example the obligated or entitled person's age, period of conducting of economic or professional activities, or period of benefiting from tax privileges). On the other hand, a variety of time limits apply to financial proceedings.

At last, time plays very important role in the determination of various forms of liability under financial law, particularly because of the application of financial sanctions, differentiated based on economic and legal criteria.

Therefore, the main conclusion is that time must be determined in financial law precisely, in the manner that leaves no room for any doubt as to whether the norm regulating financial law rights and obligations is binding or not. Therefore, time cannot be presumed.

CZYNNIK CZASU A STOSUNKI RODZINNOPRAWNE

1. Znaczenie czynnika czasu w prawie cywilnym – zagadnienia wprowadzające

Na obszarze prawa cywilnego czas, a właściwie jego upływ, jest przede wszystkim kwalifikowany jako zdarzenie cywilnoprawne, stanowiące element szerszej kategorii pojęciowej, określanej mianem stanu faktycznego. Stan faktyczny to – według powszechnie przyjętej definicji – zespół okoliczności, z którymi normy prawa cywilnego wiążą określone konsekwencje prawne. Mechanizm ów przedstawia się następująco: stan faktyczny (zespół okoliczności) jest zawarty w hipotezie normy prawnej, z kolei jego konsekwencje (skutki prawne) określa dyspozycja tej normy[1]. Należy podkreślić, że oprócz zdarzeń cywilnoprawnych stany faktyczne obejmują także sytuacje niebędące zdarzeniami, mianowicie stany prawne (np. podmiotowość prawna jako rezultat pojawienia się i istnienia podmiotu prawa, która przesądza zarazem o zdolności prawnej, a także zdolność do czynności prawnych, małoletność, pełnoletność, stan cywilny, stan życia poczętego), a niekiedy również stany psychiczne (np. dobra lub zła wiara, wina, błąd). Za podstawowy element stanu faktycznego uważa się jednak zdarzenie cywilnoprawne. Ono bowiem stanowi bezpośrednią przyczynę nie tylko powstania, zmiany lub ustania stosunków cywilnoprawnych, lecz i zaistnienia (także wygaśnięcia) wspomnianych wyżej stanów prawnych. Obydwa te zjawiska mogą być jednoczesnym następstwem jednego zdarzenia cywilnoprawnego, np. urodzenie się dziecka oznacza pojawienie się osoby fizycznej (innymi słowy, powstanie stanu podmiotowości prawnej), i zarazem dojście do skutku stosunku prawnego alimentacji pomiędzy dzieckiem a jego rodzicami. Trzeba jednakże pamiętać, że konsekwencje w odniesieniu do stosunku cywilnoprawnego są możliwe tylko przy jednoczesnym istnieniu określonego stanu prawne-

1 Por. m.in.: S. Grzybowski, (w:) System prawa cywilnego, t. I, część ogólna, red. S. Grzybowski, Wrocław 1985, s. 190; Z. Radwański, Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2005, s. 214; Z. Banaszczyk (w:) System Prawa Prywatnego. T. 1. Prawo cywilne – część ogólna, red. M. Safjan, Warszawa 2007, s. 875. Zob. też A. Klein, Zdolność prawna, zdolność do czynności prawnych i inne zdolności a klasyfikacja zdarzeń prawnych, „Studia Cywilistyczne" 1969, T. XIII–XIV, s. 164.

go (przy czym nie zawsze będzie wystarczające istnienie tylko stanu podmiotowości prawnej). Przykładowo, z chwilą urodzenia się dziecka, powstanie między nim a jego rodzicem stosunku władzy rodzicielskiej jest uwarunkowane przysługiwaniem temu rodzicowi pełnej zdolności do czynności prawnych. W tym sensie stan prawny stanowi niezbędną przesłankę skuteczności zdarzenia cywilnoprawnego[2].

W ramach klasyfikacji zdarzeń cywilnoprawnych upływ czasu jest sytuowany w grupie tzw. zdarzeń w ścisłym znaczeniu tego słowa (zdarzeń *sensu stricto*, zdarzeń naturalnych), czyli faktów niezależnych od ludzkiej woli, przeciwstawianych działaniom, czyli faktom, które zależą od woli działającego [3]. O wyjątkowości zdarzenia, jakim jest upływ czasu, świadczą zwłaszcza dwie okoliczności:

- jest on jedynym zdarzeniem, u podłoża którego (w przeciwieństwie do innych zdarzeń naturalnych, jak śmierć lub urodzenie się człowieka, kataklizm, zjawiska przyrodnicze) nigdy nie tkwią żadne przyczyny sprawcze, niejednokrotnie w postaci ludzkich zachowań,
- nie da się go zestawić w systematycznym układzie z innymi zdarzeniami naturalnymi, ponieważ te ostatnie ściśle łączą się z poszczególnymi instytucjami; ogólne znaczenie można przypisać jedynie upływowi czasu [4].

Czynnik czasu jest jednak wpleciony w konstrukcje cywilnoprawne w różnorodny sposób. Stanowi on m. in. element współtworzący stany prawne oraz liczne stany faktyczne decydujące o istnieniu lub kształcie stosunków cywilnoprawnych, umożliwiając także wyznaczenie ram (czasowych) przysługiwania, realizacji i ochrony wynikających z tych stosunków praw podmiotowych, a także obowiązków. Konsekwencje prawne czynnika czasu są przy tym ogromnie zróżnicowane. Jego upływ może być np. wyłączną i automatyczną przyczyną powstania albo wygaśnięcia określonego stanu prawnego lub stosunku cywilnoprawnego, jak również wynikającego z niego prawa podmiotowego (np. uzyskanie przez osobę fizyczną ograniczonej zdolności do czynności prawnych z chwilą ukończenia przez nią trzynastego roku życia, ustanie stosunku najmu zawartego na rok z chwilą upływu tego okresu, utrata prawa do wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa wskutek upływu terminu zawitego), a może być tylko jednym z elementów stanu faktycznego, prowadzącego do wywołania określonych skutków prawnych (np. sam upływ, wyznaczonego przez sąd w postępowaniu o przysposobienie, okresu osobistej styczności przysposabiającego z przysposobionym jest jedynie jedną z przesłanek orzeczenia przysposobienia).

2 S. Grzybowski, *op. cit.*, s. 191. Szerzej o wzajemnym przenikaniu się stanów prawnych i zdarzeń prawnych oraz wątpliwościach powstających na tle zakresu znaczeniowego tych pojęć pisze Z. Banaszczyk, *op. cit.*, s. 877–879.

3 Trzeba jednakże podkreślić, że w doktrynie nie ma w tym względzie pełnej zgodności, czego wynikiem są różne propozycje klasyfikacji – zbiorczo przedstawia je Z. Banaszczyk, *op. cit.*, s. 883–885.

4 S. Grzybowski, *op. cit.*, s. 210; Z. Banaszczyk, *op. cit.*, s. 906.

Niejednolity jest także sposób oznaczenia czasu. Może to nastąpić za pomocą: jednostki miary czasu (np. trzy dni, tydzień, sześć miesięcy, 10 lat), ustalonego przepisami okresu trwania stosunku cywilnoprawnego lub utrzymywania się określonego stanu prawnego (np. przez czas władzy rodzicielskiej, w okresie małoletności), niemożliwego do ustalenia okresu trwania stosunku cywilnoprawnego, stanu prawnego lub faktycznego (np. przez czas trwania małżeństwa, w czasie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym, przez czas posiadania, przez czas wspólnego zamieszkiwania, dożywotnia renta), momentów wyznaczających etapy życia osoby fizycznej (np. osiągnięcie trzynastego roku życia, uzyskanie pełnoletności, z chwilą śmierci), jak również kryteriów skonstruowanych przy użyciu zwrotów niedookreślonych, odwołujących się, w sposób mniej lub bardziej jednoznaczny, do czynnika czasu, np. natychmiast, niezwłocznie, obawa rychłej śmierci, w czasie właściwym, odpowiedni termin, przemijająca przeszkoda, trwała przeszkoda, czas trwania przeszkody, przez dłuższy czas.

Szczególną kategorię czasu stanowi termin traktowany jako jeden z tzw. elementów dodatkowych czynności prawnej (*accidentaliae negotii*). Pod pojęciem terminu w tym znaczeniu rozumie się takie zastrzeżenie dodatkowe, przez które skutek czynności prawnej zostaje ograniczony w czasie, przy czym jest on zwykle określany przez wskazanie ściśle oznaczonego momentu (daty) lub pewnego okresu[5]. Tak rozumianego terminu nie można utożsamiać z terminami uregulowanymi w ustawie do dochodzenia roszczeń majątkowych (terminy przedawnienia), do dochodzenia innych praw podmiotowych (wyjątkowo również niektórych roszczeń majątkowych), do wykonywania praw podmiotowych, do dokonywania określonych czynności (np. zawiadomienia o wadzie), z upływem których następuje wygaśnięcie prawa podmiotowego (terminy zawite lub prekluzyjne), jak również z terminami oznaczanymi w treści orzeczenia sądowego lub decyzji administracyjnej. Jednak w stosunku do wszystkich tych terminów kodeks cywilny ustala wspólne zasady ich obliczania (art. 110–115).

Stosunki rodzinnoprawne, a także związane z nimi stany prawne charakteryzują się – na tle stosunków cywilnoprawnych w ogóle – pewną specyfiką [6]. Odnoszą się one – mówiąc najogólniej – wyłącznie do osoby fizycznej, przy czym nie jako takiej, lecz funkcjonującej w grupie rodzinnej. Zrozumiale jest przeto, że ich czasowy wymiar wyznaczają w głównej mierze czas życia człowieka, a także etapy oraz daty zachodzące w ciągu tego życia, jak również okresy trwania rodzinnych relacji międzyludzkich. Byłoby oczywiście znacznym uproszczeniem przypisywanie tylko im

5 A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, Warszawa 1996, s. 299; Z. Radwański, Prawo cywilne – część ogólna, *op. cit.*, s. 288.

6 Zob. obszerną analizę tej problematyki dokonaną przez T. Smyczyńskiego, Prawo rodzinne i stosunki rodzinnoprawne, „Studia Prawa Prywatnego" 2007, nr 1, s. 19–22 oraz (w:) System Prawa Prywatnego. T. 11. Prawo rodzinne i opiekuńcze, red. T. Smyczyński, Warszawa 2009, s. 32–38.

decydującej roli, o uwzględnieniu bowiem czynnika czasu w treści poszczególnych regulacji prawa rodzinnego decydują bardzo różnorodne względy.

2. Czas jako element stanów prawnych osoby fizycznej stanowiących przesłanki stosunków rodzinnoprawnych

Do stanów prawnych (rozumianych jako dłużej lub krócej trwające sytuacje wywołujące konsekwencje prawne) o szczególnej doniosłości dla stosunków cywilnoprawnych należą przede wszystkim zdolność prawna (stan związany ściśle ze stanem podmiotowości prawnej) oraz zdolność do czynności prawnych. Znaczenie tych zdolności jest widoczne we wszystkich dziedzinach prawa cywilnego, w tym również na obszarze prawa rodzinnego. Podkreślenia wymaga zwłaszcza rola zdolności prawnej (następuje ona wraz z pojawieniem się podmiotu prawa, czyli zarazem stanu podmiotowości prawnej), której początkiem (w wypadku osoby fizycznej) jest chwila urodzenia się człowieka. Zdolność ta stanowi konieczną przesłankę, a zarazem punkt wyjścia innych stanów prawnych oraz stosunków rodzinnoprawnych. Wyjątkowo do powstania potencjalnego stosunku pokrewieństwa (konkretnie ojcostwa kreowanego w drodze uznania) wystarcza istnienie tzw. warunkowej zdolności prawnej dziecka poczętego (art. 75 § 1 k.r.o.) [7].

O przysługiwaniu oraz zakresie (pełna albo ograniczona) zdolności do czynności prawnych decyduje wiek osoby fizycznej, stan pełnoletności (uzależniony, jak wiadomo, również głównie od wieku), a także fakt ewentualnego orzeczenia przez sąd ubezwłasnowolnienia określonego rodzaju. Czynnik czasu bezpośrednio pojawia się w obrębie dwóch pierwszych przesłanek. Pełna zdolność do czynności prawnych, której warunkiem jest uzyskanie przez osobę fizyczną pełnoletności, stanowi przesłankę powstania następujących stosunków prawnorodzinnych: władzy rodzicielskiej (wniosek z art. 94 § 1 k.r.o.), przysposobienia (art. 114^1 § 1 k.r.o.) oraz opieki (148 § 1 k.r.o.), wymaganą odpowiednio po stronie: rodzica, przysposabiającego oraz opiekuna. Natomiast przysługiwanie rodzicom jedynie ograniczonej zdolności do czynności prawnych (co odnosi m. in. do rodziców małoletnich) umożliwia sądowi opiekuńczemu wydanie w wyjątkowych wypadkach orzeczenia o przysposobieniu ich dziecka przez inną osobę, mimo braku ich zgody, jeżeli odmowa jej jest oczywiście sprzeczna z dobrem tego dziecka (art. 119 § 1 k.r.o.).

Określone konsekwencje ustawodawca wiąże też z charakterystycznymi dla osoby fizycznej stanami prawnymi – pełnoletnością oraz małoletnością.

7 Problem „warunkowej" zdolności prawnej nie jest wolny od kontrowersji, jednak ta kategoria jest przyjmowana przez znaczną część doktryny – zob. m.in.: A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, s. 149; Z. Radwański, Prawo cywilne – część ogólna, s. 154; M. Pazdan, (w:) System Prawa Prywatnego. T. 1. Prawo cywilne – część ogólna, s. 944.

Dopiero uzyskanie pełnoletności, co następuje z chwilą ukończenia osiemnastego roku życia albo zawarcia przez kobietę – która ukończyła przynajmniej szesnaście lat – za zgodą sądu związku małżeńskiego (art. 10 i 11 kc. w zw. z art. 10 § 1 k.r.o.), umożliwia dziecku samodzielne dochodzenie praw stanu cywilnego: wytoczenie powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa (art. 61^{14} § 1 k.r.o.), wytoczenie powództwa o zaprzeczenie ojcostwa męża swojej matki (art. 70 § 1 k.r.o.), żądanie ustalenia bezskuteczności uznania ojcostwa (art. 81 § 2 k.r.o.). Jednocześnie, wraz z uzyskaniem przez dziecko pełnoletności, matka, mąż matki lub domniemany ojciec tracą możliwość dochodzenia w stosunku do niego praw stanu w drodze: wytoczenia powództwa o ustalenie macierzyństwa (art. 61^{11} § 1 k.r.o.), wytoczenia powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa (art. 61^{13} § 1 k.r.o.) wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa (art. 63 k.r.o.), wytoczenia powództwa o ustalenie ojcostwa (art. 84 § 1 k.r.o.). Z tą chwilą nie jest także możliwe uznanie ojcostwa (art. 76 § 1 k.r.o.), jak również wytoczenie powództwa (przez mężczyznę, który uznał ojcostwo oraz przez matkę) o ustalenie bezskuteczności uznania (art. 80 k.r.o.).

Z kolei stan małoletności stanowi przesłankę powstania i trwania niektórych stosunków prawnorodzinnych, mianowicie: władzy rodzicielskiej (wniosek z art. 92 k.r.o.), przysposobienia (art. 114 k.r.o.) oraz opieki (art. 145 § 1 k.r.o.). Również w okresie małoletności uprawnionego nie jest dopuszczalne – bez względu na jakiekolwiek okoliczności – uchylenie się przez jego rodziców (jako zobowiązanych) od obowiązku alimentacyjnego (wniosek z art. 133 § 3 oraz art. 144^1 k.r.o.).

Niezależnie od stanu pełnoletności (małoletności) w pewnych wypadkach decydujące jest pozostawanie przez człowieka w ściśle oznaczonym (minimalnym) wieku. Umożliwia ono bądź powstanie niektórych stosunków rodzinnoprawnych, mianowicie: małżeństwa (ukończenie 18 lat, wyjątkowo, w odniesieniu do kobiety, 16 lat – art. 10 § 1 k.r.o.), pokrewieństwa na podstawie uznania ojcostwa (ukończenie 16 lat przez osobę składającą oświadczenie o uznaniu – art. 77 § 1 k.r.o.), bądź uzyskanie prawa do wyrażenia zgody na ich powstanie (zgoda małoletniego, który ukończył 13 lat jest konieczna, z pewnymi wyjątkami, do orzeczenia przysposobienia – art. 118 § 1 i 3 k.r.o.), bądź zadecydowanie o niektórych elementach stanu cywilnego (od zgody małoletniego, który ukończył 13 lat jest uzależniona skuteczność oświadczeń lub dopuszczalność rozstrzygnięcia sądu w kwestii zmian jego nazwiska albo imienia – art. 89 § 1 i 2, art. 90 § 1 k.r.o. oraz art. 122 § 3 k.r.o.).

Określone skutki prawne wyjątkowo łączą się także ze stanem życia poczętego, którego ramy czasowe wyznaczają chwila poczęcia dziecka oraz moment jego przyjścia na świat. Przepisy zezwalają, po pierwsze, na uznanie ojcostwa w stosunku do takiego dziecka (art. 75 § 1 k.r.o.), a także obligują (jeżeli jest to konieczne do strzeżenia przyszłych praw dziecka) do ustanowienia dla niego kuratora (art. 182 k.r.o.). Ustawodawca, zdając sobie sprawę, że długość okresu życia poczętego

nie ma jednakowego wymiaru (jest sprawą indywidualnego przypadku), ustala jego maksymalne i minimalne granice, w konstrukcji domniemań służących do ustalenia pochodzenia dziecka. Z treści art. 85 § 1 k.r.o. (w odniesieniu do górnej granicy, także z art. 62 § 1 k.r.o.) wynika, że nie może ono trwać krócej niż 181 dni, ani dłużej niż 300 dni [8].

Specyficznym rodzajem stanu prawnego człowieka, ściśle związanym ze stosunkami rodzinnoprawnymi, jest stan cywilny[9]. Jego ramy czasowe wyznaczają przede wszystkim zdarzenia naturalne, jakimi są fakt urodzenia oraz śmierci, choć także inne zdarzenia prawne (czynności prawne, orzeczenia sądu) [10].

3. Czasowe ramy stosunków rodzinnoprawnych

Natura stosunków rodzinnoprawnych wyznacza im szczególne ramy czasowe. Ustalają je przede wszystkim wydarzenia związane z biegiem życia człowieka.

Jedynym stosunkiem rodzinnoprawnym, którego okres trwania całkowicie zbiega się z czasem ludzkiego życia, jest stosunek pokrewieństwa. Zawsze powstaje on z momentem urodzenia się (choćby ustalenie pochodzenia dziecka, czyli macierzyństwa oraz ojcostwa nastąpiło – na podstawie orzeczenia sądu lub aktu uznania – w późniejszym czasie), a kończy się z chwilą śmierci człowieka. Wraz ze stosunkiem pokrewieństwa powstaje też stan cywilny (a ściślej, jeden z jego elementów) wyrażający się sytuacją, w której jedna z osób (połączonych stosunkiem pokrewieństwa) jest rodzicem, a druga dzieckiem. Chwila śmierci osoby fizycznej oznacza natomiast wygaśnięcie, oprócz pokrewieństwa, także innych stosunków rodzinnoprawnych, których moment powstania ma miejsce w różnym momencie życia; dotyczy to przede wszystkim małżeństwa, powinowactwa oraz przysposobienia.

W szczególnym momencie dochodzi do wygaśnięcia stosunku prawnego władzy rodzicielskiej, a także zastępujących ją stosunków rodzinnoprawnych: opieki prawnej oraz innych form pieczy zastępczej (rodziny zastępczej lub placówki opiekuńczo–wychowawczej). Jest nim osiągnięcie przez dziecko pełnoletności (art. 92 i 170 k.r.o.)[11], co jest równoznaczne z uzyskaniem przez nie pełnej samodzielności w stosunkach cywilnoprawnych. Wyrazem tej samodzielności jest nabycie pełnej zdolności do czynności prawnych, a także „zdolności" do zawarcia małżeństwa. Wyjątkowe rozwiązanie zawiera wspomniany wyżej art. 182 k.r.o. przewidujący ustanie kurateli dla dziecka poczętego z chwilą jego przyjścia na świat.

Stosunkowo rzadko ustala ustawodawca ramy czasowe stosunków rodzinnoprawnych za pomocą jednostek miary czasu. Z tego rodzaju konstrukcjami spotykamy się na gruncie unormowań prawnych odnoszących się do obowiązku alimentacyjnego. Z pierwszą sytuacją mamy do czynienia w zakresie obowiązku między małżonkami rozwiedzionymi (art. 60 § 3 k.r.o.). Jeżeli zobowiązanym do świadczeń alimentacyjnych jest małżonek, który nie został uznany za winnego rozkładu pożycia, jego obowiązek wygasa z upływem pięciu lat od orzeczenia rozwodu. Dodać należy, że wygaśnięcie obowiązku (pomijając oczywiście śmierć uprawnionego lub zobowiązanego) zawsze następuje w razie zawarcia przez małżonka uprawnionego nowego małżeństwa. Druga sytuacja wiąże się z nałożeniem na ojca niebędącego mężem matki (ich wspólnego dziecka) udziału w kosztach trzymiesięcznego utrzymania matki w okresie porodu (art. 141 k.r.o.)[12]. W obu wypadkach sądowi została przyznana kompetencja do przedłużenia, na żądanie uprawnionego, czasu trwania powyższego obowiązku: w stosunku do małżonków rozwiedzionych – ze względu na wyjątkowe okoliczności, zaś w stosunku do obowiązku ojca niebędącego mężem matki – z ważnych powodów. W doktrynie podkreśla się, że sąd powinien, jeżeli istnieje taka możliwość, oznaczyć czas, na jaki obowiązek zostaje przedłużony, w braku takiej możliwości przedłużenie zostaje orzeczone bez wskazywania terminu końcowego[13].

Należy zadać pytanie, czy na gruncie prawa rodzinnego dopuszcza się możliwość przyznania podmiotom stosunków rodzinnoprawnych uprawnienia do oznaczania czasowych ram tychże stosunków. W prawie cywilnym jest to dość powszechny mechanizm, jako przejaw fundamentalnej zasady prawa cywilnego – autonomii woli. Jednak w dziedzinach poddanych przepisom prawa rodzinnego rozwiązanie tego rodzaju jest zasadniczo wykluczone, a jest to podyktowane naturą regulowanych przez nie stosunków. W zdecydowanej większości wypadków ustawodawca narzuca ich kształt, wyjątkowo tylko dając podmiotom w tym zakresie pewną swobodę [14]. Charakterystycznym przykładem są unormowania dające małżonkom możliwość wyboru nazwisk, które będą nosić oraz rodzaju ustroju majątkowego, któ-

8 W doktrynie zauważa się, że u podstaw ram czasowych tzw. okresu koncepcyjnego tkwi bardziej tradycja niż ustalenia współczesnej medycyny, która umożliwia utrzymanie przy życiu dziecka urodzonego wcześniej niż w dwudziestym szóstym miesiącu ciąży – por. T. Sokołowski, Prawo rodzinne. Zarys wykładu, Poznań 2006, s. 111.

9 W literaturze zwraca się uwagę na jego zróżnicowane (szersze i węższe) ujęcie – por. m.in.: J. Ignatowicz, (w:) System prawa rodzinnego i opiekuńczego, red. J.S. Piątowski, Wrocław 1985, s. 74–76; T. Smyczyński, (w:) System Prawa Prywatnego. T. 11. Prawo rodzinne i opiekuńcze, 12–13; S. Grzybowski (w:) System prawa cywilnego, t. I, część ogólna, s. 359–360; M. Pazdan (w:) System Prawa Prywatnego. T. 1. Prawo cywilne – część ogólna, s. 993.

10 J. Ignatowicz, *op. cit.*, s. 81–82; T. Smyczyński, *op. cit.*, s. 14–15.

11 W wyjątkowych wypadkach możliwy jest pobyt w rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczo–wychowawczej również dziecka pełnoletniego – art. 72 ust. 10 w zw. z art. 78 ust. 5 oraz art. 80 ust. 8 ustawy z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, Dz.U. z 2008 r. Nr 115, poz. 728 z późn. zm.

12 Pomimo pewnych kontrowersji co do charakteru tego obowiązku na ogół dostrzega się w nim funkcję alimentacyjną – zob. T. Domińczyk, (w:) Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. K. Piasecki, Warszawa 2009, s. 1013.

13 Por. m.in.: B. Czech, (w:) Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, s. 563 oraz T. Domińczyk, *ibidem*, s. 1014–1015.

14 M. Goettel, Umowy w prawie rodzinnym – zarys koncepcji, (w:) Europeizacja prawa prywatnego. T. I, red. M. Pazdan, W. Popiołek, E. Rott–Pietrzyk, M. Szpunar, Warszawa 2008, s. 302.

ry będzie ich obowiązywać. Jednak i w tych wypadkach swoboda małżonków jest ograniczona, gdyż ustawodawca zakreśla granice powyższego wyboru.

Jednym z dość dyskusyjnych zagadnień jest dopuszczalność nadania małżeńskiej umowie majątkowej (wprowadzającej określony typ umownego małżeńskiego ustroju majątkowego) charakteru terminowej czynności prawnej. Czy można w szczególności zastrzec w treści umowy moment wejścia jej w życie (termin początkowy, inny niż dzień jej zawarcia) oraz termin końcowy jej obowiązywania (czyli określić czas obowiązywania wybranego ustroju)? W tej materii stanowiska doktryny są dość rozbieżne, od kwestionujących możliwość zastrzeżenia jakiegokolwiek terminu[15], przez dopuszczające zastrzeżenie terminu wyłącznie początkowego (ale już nie końcowego)[16], do wyłączających jakiekolwiek ograniczenia w tym zakresie (w pełni akceptujących dopuszczalność ukształtowania intercyzy jako umowy terminowej)[17].

4. Terminy przedawnienia i terminy zawite w uregulowaniach k.r.o.

Instytucje przedawnienia oraz terminów zawitych, objęte szerszą kategorią określaną w doktrynie mianem dawności, regulują skutki prawne niewykonywania uprawnień przez czas określony w ustawie [18]. Można też powiedzieć, że ograniczają w czasie realizację praw podmiotowych.

Przedawnienie ogranicza w czasie dochodzenie roszczeń majątkowych (nie pociągając za sobą ich wygaśnięcia), nie ma zatem w obszarze stosunków rodzinnoprawnych, ze względu na ich w znacznym stopniu niemajątkowy charakter, zbyt szerokiego zastosowania. W sposób wyraźny przepisy k.r.o. regulują przedawnienie tego rodzaju roszczeń w zakresie stosunków alimentacyjnych oraz w związku ze sprawowaniem opieki. W pierwszym wypadku chodzi mianowicie o: roszczenia o świadczenia alimentacyjne (art. 137 § 1 k.r.o.), roszczenia regresowe przysłu-

15 Tak, jak się wydaje, S. Szer, Prawo rodzinne, Warszawa 1966, s. 134, który sprzeciwia się możliwości ukształtowania małżeńskich stosunków majątkowych na zasadzie tymczasowości oraz J.S. Piątowski, (w:) System prawa rodzinnego i opiekuńczego, s. 523.

16 A. Dyoniak, Pojęcie i ważność małżeńskiej umowy majątkowej, „Studia Prawnicze" 1983, nr 4, s. 140; E. Gniewek, Umowa wyłączenia wspólności majątkowej małżeńskiej w praktyce notarialnej, „Rejent" 2000, nr 2, s. 176; E. Skowrońska-Bocian, Rozliczenia majątkowe małżonków w stosunkach wzajemnych i wobec osób trzecich, Warszawa 2006, s. 35; J. Gajda, T. Smyczyński, (w:) System Prawa Prywatnego. T. 11. Prawo rodzinne i opiekuńcze, s. 433; M. Sychowicz (w:) Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, s. 304.Taki kierunek interpretacji zdaje się też wynikać z uzasadnienia wyroku SN z 11 stycznia 1995 r., OSNIC 1995, nr 4, s. 82. Stanowisko to należy uznać za najbardziej przekonujące.

17 S. Grzybowski, Prawo rodzinne, Warszawa 1980, s. 103; T. Sokołowski, Zakres swobody intercyzy w znowelizowanych przepisach kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 2008, nr 2, s. 40;

18 A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, s. 319; J. Ignatowicz, (w:) System prawa cywilnego, t. I, s. 792; Z. Radwański, Prawo cywilne – część ogólna, s. 347; B. Kordasiewicz, (w:) System Prawa Prywatnego. T. 2. Prawo cywilne – część ogólna, red. Z. Radwański, Warszawa 2002, s. 529.

gujące osobie dostarczającej uprawnionemu świadczeń, kierowane wobec zobowiązanego do tychże świadczeń w bliższej lub tej samej kolejności, a niespełniającego ich (art. 140 § 1 i 2 k.r.o.) oraz roszczenia matki skierowane przeciwko ojcu dziecka niebędącego jej mężem, przysługujące jej w związku ciążą i porodem (art. 141 § 1 i 2 k.r.o.). Dla wszystkich tych roszczeń ustanowiony został trzyletni termin przedawnienia. Natomiast w związku z opieką k.r.o. przewiduje roszczenia opiekuna o zwrot nakładów i wydatków związanych ze sprawowaniem opieki (art. 163 § 1 i 2 k.r.o.) oraz roszczenia osoby pozostającej pod opieką o naprawienie szkody wyrządzonej nienależytym sprawowaniem opieki (art. 164 k.r.o.), ustanawiając dla obu tych roszczeń również trzyletni termin przedawnienia, biegnący od dnia ustania opieki lub zwolnienia opiekuna. W doktrynie podkreśla się jednak, że odpowiedzialność opiekuna za wyrządzoną małoletniemu szkodę może opierać się zarówno na reżimie kontraktowym (art. 471 kc.), jak i deliktowym (art. 415 kc.), przy czym art. 164 k.r.o. odnosi się jedynie do odpowiedzialności kontraktowej, zaś do odpowiedzialności *ex delicto* będą miały zastosowanie terminy przedawnienia określone w art. 442^1 kc.[19] Przepis ten zarazem ustala w paragrafie czwartym, że roszczenie osoby małoletniej o naprawienie szkody na osobie nie może skończyć się wcześniej niż z upływem lat dwóch od uzyskania przez nią pełnoletności.

Wobec tego, że dochodzenie roszczeń odbywa się w obrębie stosunków rodzinnych warto zwrócić uwagę na doniosłe znaczenie unormowania zawartego w art. 121 kc. Przewiduje on wstrzymanie rozpoczęcia biegu lub jego zawieszenie m.in. co do roszczeń przysługujących dzieciom przeciwko rodzicom albo opiekunom, jak również jednemu z małżonków przeciwko drugiemu – przez czas trwania odpowiednio władzy rodzicielskiej, opieki albo małżeństwa.

Daleko większe znaczenie na gruncie stosunków rodzinnoprawnych należy przypisać terminom zawitym (prekluzyjnym). Do tej kategorii zalicza się wszelkie terminy, które nie mają charakteru terminów przedawnienia[20]. Zgodnie z utrwalonym zapatrywaniem upływ terminu zawitego powoduje, w przeciwieństwie do terminu przedawnienia, wygaśnięcie prawa podmiotowego[21].

Szczególną doniosłością charakteryzują się terminy do dochodzenia praw stanu cywilnego (w drodze wniesienia powództwa). Przepisy k.r.o. przewidują je w odnie-

19 Na podobnych zasadach, choć k.r.o. nie reguluje tej materii, ponoszą odpowiedzialność odszkodowawczą rodzice względem dzieci w następstwie uchybień w wykonywaniu władzy rodzicielskiej – por. J. Ignatowicz, (w:) System prawa rodzinnego i opiekuńczego, s. 845 i 1165. Znajdą tu więc zastosowanie terminy przedawnienia ogólne, jak i dotyczące odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych.

20 Ten dychotomiczny podział terminów jest, według J. Ignatowicza, Bieg terminów zawitych w obrocie podlegającym orzecznictwu sądów powszechnych, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego" 1976, nr 5, s. 3, zjawiskiem powszechnym.

21 M.in.: J. Ignatowicz, *ibidem*, s. 11, tenże, System prawa cywilnego, t. I, s. 799; Z. Radwański, Prawo cywilne – część ogólna, s. 359; J. Dąbrowa, Terminy zawite, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Wrocławskiego. Prawo IV" 1958, s. 118. Jednak zapatrywanie to nie jest, zdaniem B. Kordasiewicza (w:) System Prawa Prywatnego. T. 2. Prawo cywilne – część ogólna, s. 636, bezdyskusyjne.

sieniu do dochodzenia unieważnienia małżeństwa oraz ustalenia pochodzenia dziecka. Szczegółowe rozwiązania w tym zakresie przedstawiają się następująco:

a) Unieważnienia małżeństwa zawartego: w stanie wyłączającym świadome wyrażenie woli, pod wpływem błędu co do tożsamości drugiej strony, pod wpływem groźby drugiej strony lub osoby trzeciej – nie można żądać po upływie sześciu miesięcy (od ustania stanu braku świadomości, wykrycia błędu lub ustania stanu obawy wywołanej groźbą), a w każdym razie po upływie trzech lat od zawarcia małżeństwa (art. 15^{1} § 1 i 3 k.r.o.);

b) Ustalenia macierzyństwa (przez matkę) oraz ustalenia ojcostwa (przez matkę lub domniemanego ojca) – nie można żądać po osiągnięciu przez dziecko pełnoletności (art. 61^{11} § 1 oraz art. 84 § 1 k.r.o.);

c) Żądanie zaprzeczenia macierzyństwa oraz zaprzeczenia ojcostwa jest obwarowane terminami:

- sześciomiesięcznym (dla matki dziecka, kobiety wpisanej w akcie urodzenia jako matka, męża matki oraz mężczyzny, którego ojcostwo zostało ustalone z uwzględnieniem macierzyństwa kobiety wpisanej w akcie urodzenia jako matka); termin ten jest liczony od chwili różnych zdarzeń wskazanych w ustawie (art. 61^{13}, 63 – 65, art. 69 § 1 i 3 k.r.o.), przy czym dla mężczyzny upływa on ostatecznie z chwilą osiągnięcia przez dziecko pełnoletności,
- trzyletnim (dla dziecka), liczonym od osiągnięcia przez nie pełnoletności (art. 61^{14} i 70 k.r.o.);

d) W odniesieniu do żądania ustalenia bezskuteczności uznania obowiązują terminy:

- sześciomiesięczny (dla mężczyzny, który uznał swe ojcostwo oraz matki dziecka), liczony od dnia dowiedzenia się, że uznający mężczyzna nie jest ojcem (art. 78 i 79 k.r.o.),
- trzyletni (dla dziecka), liczony od osiągnięcia przez nie pełnoletności (art. 81 k.r.o.).

W odniesieniu do tej kategorii terminów wyklucza się w zasadzie, przez wzgląd na interes społeczny, jakiekolwiek oddziaływanie na ich bieg, dopuszczając jedynie zawieszenie tego biegu z powodu siły wyższej[22].

W unormowaniach k.r.o. mamy też inne przykłady ustanowienia terminów zawitych, mianowicie:

22 B. Kordasiewicz, *ibidem*, s. 630 oraz powołana tam literatura. Dodatkowo J. Ignatowicz, Bieg terminów zawitych, s. 29–30, podkreśla, że dopuszczalność analogicznego stosowania przepisów o przedawnieniu jest w zasadzie wyłączona ze względu na możliwość dochodzenia praw stanu cywilnego, bez żadnych ograniczeń w czasie, przez prokuratora.

- terminów dla wykonania praw kształtujących, np. art. 59 k.r.o. umożliwiający rozwiedzionemu małżonkowi powrót do wcześniej noszonego nazwiska (zmienionego w związku z zawarciem małżeństwa) w drodze oświadczenia złożonego w ciągu trzech miesięcy od uprawomocnienia się orzeczenia rozwodu,
- terminów dla dochodzenia roszczeń (co stanowi jeden z niewielu wyjątków od zasady podlegania roszczeń terminom przedawnienia), np. art. 105 k.r.o. przyznający dziecku (jego przedstawicielowi ustawowemu) możliwość zgłoszenia w ciągu roku od ustania zarządu majątkiem dziecka roszczenia przeciwko rodzicom o złożenie rachunku z zarządu[23],
- terminów dla dokonania czynności pozasądowych (oświadczeń, zawiadomień, sprawozdań itp.), np. złożenie przez nupturientów, nie później niż przed upływem miesiąca od dnia zamierzonego zawarcia małżeństwa, pisemnego zapewnienia o braku okoliczności wyłączających zawarcie tego małżeństwa (art. 4 k.r.o.); potwierdzenie przez matkę dziecka ojcostwa mężczyzny składającego oświadczenie o uznaniu ojcostwa, najpóźniej przed upływem trzech miesięcy od dnia oświadczenia mężczyzny (art. 73 § 1 k.r.o.); składanie przez opiekuna nie rzadziej niż co roku (chyba że sąd oznaczy inny termin) sprawozdania dotyczącego osoby pozostającej pod opieką oraz rachunków z zarządu jej majątkiem (art. 166 § 1 k.r.o.), jak również złożenie końcowego rachunku z zarządu w ciągu trzech miesięcy po zwolnieniu opiekuna lub ustaniu opieki (art. 172 § 1 k.r.o.),
- terminów, których upływ powoduje nieuzyskanie albo wygaśnięcie prawa lub niepowstanie albo wygaśnięcie stosunku rodzinnoprawnego, np. utrata mocy (z upływem trzech miesięcy od dnia wydania) zaświadczenia wydanego nupturientom przez kierownika urzędu stanu cywilnego, stwierdzającego brak okoliczności wyłączających zawarcie małżeństwa oraz treść i datę złożonych oświadczeń w sprawie nazwisk małżonków i ich dzieci, uniemożliwia zawarcie w formie wyznaniowej małżeństwa podlegającego prawu polskiemu (art. 4^{1} § 1 i 2 k.r.o.); niedostarczenie przez duchownego kierownikowi urzędu stanu cywilnego, przed upływem pięciu dni od dnia zawarcia małżeństwa w formie wyznaniowej, zaświadczenia o złożeniu przez nupturientów stosownych oświadczeń, powoduje skutek w postaci niezawarcia małżeństwa (*matrimonium non existens)* podlegającego prawu polskiemu (art. 8 § 3 k.r.o.); dochodzenie świadczeń alimentacyjnych po upływie trzech lat od pogorszenia się stanu majątkowego zobowiązanego do alimen-

23 Charakter terminu z art. 105 k.r.o. nie budzi w doktrynie wątpliwości – J. Gwiazdomorski, Terminy zawite dla dochodzenia roszczeń w kodeksie cywilnym, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 1968, nr 3, s. 100–101.

tów, wywołanego jego postępowaniem podjętym bez żadnego powodu, nie daje możliwości nieuwzględnienia tego pogorszenia (art. 136 k.r.o.),

- terminów, których upływ powoduje uzyskanie prawa podmiotowego, np. po upływie sześciu tygodni od dnia urodzenia się dziecka rodzice nabywają prawo do wyrażenia zgody na jego przysposobienie (art. 119^2 k.r.o.)[24].

5. Sposób oznaczenia czasu w uregulowaniach k.r.o.

Dotychczasowe rozważania dowodzą, że w treści regulacji rodzinnoprawnych mamy przykłady bardzo zróżnicowanych sposobów oznaczenia czasu. Ustawodawca dość często posługuje się konkretną jednostką miary czasu, co – ze zrozumiałych powodów – odnosi się zazwyczaj do wskazania terminów zawitych oraz (znacznie rzadziej występujących na gruncie prawa rodzinnego) terminów przedawnienia. W wielu wypadkach czas jest wyznaczany okresem trwania stanu prawnego (np. pełnoletność, małoletność) lub stosunku rodzinnoprawnego. Czas ten (zwłaszcza w odniesieniu do stosunków rodzinnoprawnych) bądź jest możliwy do oznaczenia, np. stosunek władzy rodzicielskiej lub opieki trwa do ukończenia przez dziecko osiemnastu lat (chyba że wyjątkowo dziecko wcześniej uzyska pełnoletność), obowiązek alimentacyjny małżonka niebędącego winnym rozkładu pożycia wygasa zasadniczo z upływem lat pięciu od orzeczenia rozwodu, bądź nie da się go sprecyzować, np. okresu pozostawania w związku małżeńskim, istnienia, poza wyjątkowymi sytuacjami, obowiązku alimentacyjnego. W odniesieniu do wszystkich stosunków rodzinnoprawnych oraz związanych z nimi stanów prawnych chwila śmierci człowieka zawsze oznacza zarazem moment ich wygaśnięcia.

W niektórych wypadkach ustawa oznacza jakiś okres w sposób jednostronny, ustalając, że uwzględnia się dowolny moment lub przedział czasu do wystąpienia (lub po wystąpieniu) określonego zdarzenia, np. nabycie przedmiotów majątkowych od chwili powstania ustroju wspólności ustawowej (art. 31 § 1 k.r.o.) lub do chwili jej powstania (art. 33 pkt 1 k.r.o.), zapoznanie się ze sprzeciwem przed dokonaniem czynności prawnej (art. 36^1 § 2 k.r.o.), powstanie wierzytelności przed powstaniem wspólności ustawowej (art. 41 § 3 k.r.o.), ustanowienie rozdzielności majątkowej z dniem wcześniejszym niż dzień wytoczenia powództwa (art. 52 § 2 k.r.o.), prowadzenie pilnych spraw do czasu objęcia opieki przez nowego opiekuna (art. 169 § 3 k.r.o.).

Niekiedy jednak ustawodawca określa konkretny moment czasowy jako decydujący o powstaniu określonych skutków prawnych, np. chwila podziału majątku wspólnego decyduje o powstaniu roszczeń z tytułu zwrotu wydatków i nakładów (art. 45 § 2 k.r.o.), z chwilą zniesienia separacji ustają jej skutki oraz powstaje między małżonkami ustawowy ustrój majątkowy (art. 61^6 § 2 oraz 54 § 2 k.r.o.), z chwilą rozwiązania przysposobienia ustają jego skutki (art. 126 § 1 k.r.o.), z chwilą dochodzenia ustalenia ojcostwa matka i dziecko mogą dochodzić roszczeń majątkowych z tym związanych (143 k.r.o.), albo jako miarodajny dla określonych ustaleń, np. chwila ustania rozdzielności majątkowej oraz chwila rozliczenia decyduje o sposobie obliczenia dorobku (art. 51^3 § 3 k.r.o.).

Unormowania k.r.o. posługują się także, i to w dość licznych sytuacjach, zwrotami niedookreślonymi, których brzmienie jednoznacznie wskazuje na odwołanie się do czynnika czasu. Na oznaczenie bardzo krótkiego lub krótkiego okresu czasu ustawa używa zwrotu w jednym wypadku „bezpośrednio po" w kilku zaś, dość powszechnego w przepisach prawa cywilnego, zwrotu „niezwłocznie". Pierwszy z nich, zawarty w art. 25 § 1 k.r.o., oznacza złożenie przez małżonków oświadczeń w sprawie nazwisk natychmiast po złożeniu oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński. Z kolei zwrot „niezwłocznie", spotykany w art. 8 § 2 k.r.o. (przewidującym niezwłoczne sporządzenie przez duchownego zaświadczenia o przyjęciu od nupturientów, zawierających małżeństwo w formie wyznaniowej, stosownych oświadczeń, w każdym razie uczynienie tego w czasie umożliwiającym zachowanie pięciodniowego terminu przekazania powyższego zaświadczenia do urzędu stanu cywilnego), a także w art. 153, 160 § 1 oraz 174 k.r.o. (zobowiązujących opiekuna do niezwłocznego podejmowania czynności związanych z objęciem albo ustaniem opieki lub zwolnieniem opiekuna) tłumaczy się jako działanie nie natychmiastowe, lecz podejmowane „bez nieuzasadnionej zwłoki"[25].

Nieco inaczej (niż zwrot „niezwłocznie") należy interpretować sformułowanie „odpowiedni termin" do potwierdzenia umowy, jaki druga strona może wyznaczyć małżonkowi, którego zgoda jest wymagana do dokonania tej czynności (art. 37 § 3 k.r.o.). Za odpowiedni w tym znaczeniu należy uznać termin, który umożliwi małżonkowi przemyślane podjęcie decyzji co do potwierdzenia umowy[26]. Podobną wymowę ma wyrażenie „uzyskanie na czas" świadczeń alimentacyjnych (art. 132 i 140 § 1 k.r.o.). Wymagany czas (jeżeli nie jest oznaczony w orzeczeniu sądu lub umowie o alimenty) wynika z funkcji obowiązku alimentacyjnego, który polega na dostarczaniu środków niezbędnych do bieżącej egzystencji.

Przy użyciu zwrotu niedookreślonego oznacza się także pewne okresy czasu, które mogą trwać dłużej albo krócej. Z przykładem pierwszej z wymienionych sytuacji mamy do czynienia na gruncie art. 113^6 oraz art. 117 § 3 k.r.o., co zresztą znajduje swój wyraz w terminologii, mianowicie w obu przepisach jest mowa o okresie

24 Przedstawione wyżej wyliczenie nie opiera się na jakimś instytucjonalnym podziale terminów zawitych, który nie wydaje się – jak trafnie zauważa J. Ignatowicz, Bieg terminów zawitych, s. 11–12 – możliwy, lecz wskazuje przykładowo najważniejsze ich grupy.

25 S. Kalus, (w:) Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, s. 1045 i 1094.

26 M. Sychowicz, (w:) Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, s. 238.

sprawowania pieczy nad dzieckiem „przez dłuższy czas". Wprawdzie oba przepisy dotyczą odrębnych kwestii, jednak oba mają na myśli taki okres pieczy, w ciągu którego zwykle dochodzi do powstania więzi emocjonalnej pomiędzy dzieckiem a sprawującymi pieczę nad nim osobami. Natomiast pojawiający się w treści niektórych unormowań termin „przeszkoda" może dotyczyć bardzo zróżnicowanych, pod względem czasu trwania okresów, niezależnie od tego, czy chodzi o „przeszkodę przemijającą" (art. 29, 110 § 1 oraz 157 k.r.o.) czy „przeszkodę trwałą" (art. 111 § 1 k.r.o.). W piśmiennictwie na ogół trafnie podkreśla się, że przeszkoda przemijająca, w rozumieniu wskazanych wyżej trzech pierwszych artykułów, nie musi być okolicznością krótkotrwałą [27] (choć nie może trwać nadmiernie długo), jednak ze względu na jej charakter istnieje pewność, że ustąpi [28]. Natomiast w sposób szczególny ocenia się przeszkodę trwałą w świetle art. 111 § 1 k.r.o., jako jedną z przesłanek obligatoryjnego pozbawienia władzy rodzicielskiej. Może to być zarówno okoliczność z natury swej trwała (nieprzemijająca), np. choroba psychiczna rodziców, jak również okoliczność o charakterze przemijającym, jeżeli jednak trwale wyłączy możliwość powrotu do sprawowania władzy rodzicielskiej, np. rodzice szesnastoletniego dziecka zostali skazani na karę trzech lat pozbawienia wolności[29].

Sposób oznaczenia czasu w uregulowaniach k.r.o. może być też rozpatrywany w innym aspekcie, mianowicie jako podstawa jego oznaczenia. W zdecydowanej większości wypadków podstawą tą jest przepis prawa. W niektórych sytuacjach ustawodawca upoważnia (lub obliguje) sąd do jego wskazania w treści orzeczenia, np. oznaczenia dnia, od którego zostaje ustanowiona małżeńska rozdzielność majątkowa (art. 52 § 2 k.r.o.), ustalenia terminu przedłużonego obowiązku alimentacyjnego (art. 60 § 3 oraz 141 § 1 k.r.o.), oznaczenia okresu osobistej styczności przysposabiającego z przysposabianym (art. 120^6 § 1 i 3 k.r.o.), wyznaczenia terminów składania przez opiekuna sprawozdań (art. 166 § 1 k.r.o.). Wyjątkowo kompetencje do oznaczenia czasu może przysługiwać podmiotom stosunków rodzinnoprawnych, np. małżonkowie mogą, jak już była mowa wyżej, oznaczyć termin wejścia w życie umowy majątkowej.

6. Wnioski końcowe

Niniejsze opracowanie nie stanowi szczegółowej analizy, lecz jedynie pobieżny przegląd zastosowań kategorii czasu na obszarze prawa rodzinnego. Niewątpliwie niełatwe jest poddanie czynnika czasu jakimś systematyzującym czy klasyfi-

27 Choć takie tendencje ujawniły się w dawniejszej doktrynie na gruncie art. 29 k.r.o. – zob. J.S. Piątowski, (w:) System prawa rodzinnego i opiekuńczego, s. 272 oraz powołana tam literatura

28 M. Sychowicz, (w:) Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, s. 155; H. Ciepła, *ibidem*, s. 818; S. Kalus, *ibidem*, s. 1062.

29 M. Goettel, E. Pływaczewski, Przesłanki pozbawienia władzy rodzicielskiej, „Nowe Prawo" 1977, nr 1, s. 55.

kującym zabiegom[30], można co najwyżej podjąć próby wskazania sposobów ujęcia czasu, na przykładzie konkretnych regulacji ustawowych. A tu wachlarz rozwiązań prawnych, tak pod względem ujęć konstrukcyjnych, jak i tkwiącej u ich podłoża *ratio legis*, jest ogromny. Ich przegląd, choć miejscami fragmentaryczny, daje jednak wyobrażenie o szczególnej doniosłości czynnika czasu w kształtowaniu stosunków rodzinnoprawnych oraz związanych z nimi stanów prawnych osoby fizycznej.

Próbę zwięzłego określenia funkcjonowania czynnika czasu na gruncie prawa rodzinnego można by zawrzeć w następujących tezach:

- ramy czasowe stosunków rodzinnoprawnych oraz związanych z nimi stanów prawnych wyznaczają niejednokrotnie szczególne daty lub wydarzenia w życiu osoby fizycznej, a w ostateczności moment jej narodzin lub śmierci,
- powyższe ramy są ustalane głównie ustawą, w daleko mniejszym zakresie orzeczeniami sądów, a tylko wyjątkowo wolą podmiotów stosunków rodzinnoprawnych,
- ze względu na niemajątkową w znacznym stopniu naturę rodzinnych praw podmiotowych zdecydowanie częściej podlegają one terminom zawitym (niż przedawnieniu),
- charakter materii poddanej regulacjom prawa rodzinnego wymaga dość częstego posługiwania się, także odwołującymi się do czynnika czasu, zwrotami niedookreślonymi.

30 Podkreśla się ogromną trudność tego rodzaju zabiegów nawet w odniesieniu do samych terminów zawitych – tak B. Kordasiewicz, (w:) System Prawa Prywatnego. T. 2. Prawo cywilne – część ogólna, s. 628.

THE TIME ELEMENT IN RELATIONS UNDER THE FAMILY LAW

SUMMARY

The time element is of great importance in civil law and in family law system in particular. Effluxion of time is rated among so – called natural acts of civil law. The term indicates that these acts create new legal relationships and what ought to be emphasized it occurs completely independently on human's will. Natural acts of civil law also constitute a very important element in family law for creating new legal relationships in this area (like matrimony, consanguinity, affinity, adoption, guardianship, parental authority, alimentation) as well as relations connected with those states (like capacity to legal transactions, limited capacity to legal transactions, majority and minority). The time element affects legal construction of those states in various ways. It enables to determine their time frame, for example, kinship lasts from the moment of human birth till the moment of his death, while parental authority (exercised till a child comes of age) exemplifies the influence of this legal relationship on elements that create new relationships in family law, such as age required to contract a marriage. It is acknowledged that time factor is usually expressed by using time unit measures (for instance, a day, a month, a year), which specify the time to vindicate of a claim or to realize other inalienable rights regulated by family law. It is also defined with the help of so–called 'undefined phrase' (for example, a transient obstacle, a period more or less long) in order to point, for example, duration of minority or parental authority.

Anna Piszcz

CZYNNIK CZASU W PRAWIE ANTYMONOPOLOWYM

I. Różnorodne instytucje prawa antymonopolowego mogą być analizowane w jednym opracowaniu ze względu na wspólny dla nich czynnik czasu. Mnogość i różnorodność pojawiających się na gruncie prawa antymonopolowego zagadnień związanych z czynnikiem czasu skłania do tego, by już na wstępie wprowadzić pewną ich klasyfikację. Układają się one w zasadzie w cztery podstawowe grupy.

Pierwsza obejmuje czas w materialnym prawie antymonopolowym. Przykładowo wskazać tu można czynnik czasu występujący w wyłączeniach spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję, w ocenie przesłanek powstania obowiązku zgłoszenia zamiaru koncentracji, w ocenie przesłanek wpływających na wysokość kary pieniężnej, w instytucji przedawnienia, czy też czasowy wymiar rynku właściwego. Druga grupa obejmuje przypadki, gdy czynnik czasu sytuuje się w płaszczyźnie procesowego prawa antymonopolowego, w tym w szczególności w terminach i czasie trwania (szybkości) postępowania antymonopolowego. Trzecią grupę tworzą przypadki, w których czas występuje w ustrojowym prawie antymonopolowym, zwłaszcza gdy chodzi o kadencyjność (bądź jej brak) organu antymonopolowego. Czwarta wreszcie odrębna grupa, wyodrębniona przez potrzebę wyeksponowania problematyki historycznoprawnej, gromadzi zagadnienia ewolucji prawa antymonopolowego.

Pełne omówienie wszystkich wskazanych wyżej, zróżnicowanych zagadnień związanych z czynnikiem czasu na gruncie prawa antymonopolowego wymagałoby większej rozprawy wykraczającej poza wąskie ramy artykułu. Stąd też na użytek niniejszego opracowania niezbędne jest wprowadzenie ograniczeń materiału, który będzie przedmiotem dalszych rozważań. Skupią się one mianowicie w szczególności na wybranych zagadnieniach z zakresu materialnego prawa antymonopolowego oraz w niewielkim zakresie – procesowego prawa antymonopolowego. Konieczność zachowania skrótowej postaci opracowania skłania również do ograniczenia jego zakresu do polskiego prawa antymonopolowego, choć oczywiście czynnik czasu występuje licznie i w innych systemach ochrony konkurencji, krajowych i ponadnarodowych.

II. Już w przepisach ogólnych ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów[1] (dalej: u.o.k.k.) odnajdujemy czynnik czasu. Otóż w ustawowym „słowniczku" w art. 4 w pkt 11 umieszczona została definicja konkurentów, zgodnie z którą rozumie się przez to przedsiębiorców, którzy wprowadzają lub mogą wprowadzać albo nabywają lub mogą nabywać, w tym samym czasie, towary na rynku właściwym. Z powyższego sformułowania wywodzi się pośrednio wymiar czasowy rynku właściwego[2].

Podkreślenia wymaga, że wymiar ten nie wynika z samej definicji rynku właściwego (art. 4 pkt 9 u.o.k.k.), która przewiduje jedynie aspekt produktowy i aspekt geograficzny rynku. Nie powinno jednak budzić wątpliwości, że struktura rynku właściwego winna być ustalana na chwilę, w której doszło do danego zachowania przedsiębiorcy podlegającego ocenie celem zakwalifikowania go jako naruszenie przepisów prawa antymonopolowego albo jako zachowanie przepisów tych nienaruszające. Do ustalenia, czy dane zachowanie przedsiębiorcy stanowiło nadużycie pozycji dominującej, konieczne jest ustalenie, czy pozycja dominująca tegoż przedsiębiorcy w dacie analizowanego zachowania w ogóle istniała, jaka była w tej dacie struktura rynku, w tym udział przedsiębiorcy w rynku w porównaniu do udziału jego konkurentów. O ile szereg rynków nie wykazuje tendencji do zmian strukturalnych i cechuje się względną stabilnością, bywają i sytuacje, w których udział przedsiębiorcy w rynku właściwym podlega istotnym wahaniom w czasie. I tutaj wymiar czasowy rynku musi zaznaczyć się najdobitniej, staje się elementem niezbędnym. Przedsiębiorca może zyskiwać pozycję dominującą (albo przeciwnie – tracić ją) jedynie przejściowo w związku z okresowymi niedoborami określonych towarów bądź usług (np. kryzysem paliwowym) bądź inną trudną sytuacją gospodarczą, czy z wydarzeniami takimi, jak targi, imprezy sportowe, festyny itp. W konsekwencji wyłania się trzeci aspekt rynku właściwego, tj. aspekt czasowy, który musi być badany przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów[3] jako organ antymonopolowy, by w prowadzonym przez niego postępowaniu prawidłowo odtworzyć strukturę rynku i jej historię w okresie badanym przez organ.

Możliwe jest też odnoszenie czasowego wymiaru rynku właściwego do czasu trwania danego rynku. Ujęcie takie wydaje się mieć istotne znaczenie. Zdarzają się bowiem sytuacje, gdy powstają odrębne rynki, funkcjonujące jedynie przez krótki okres. Warto przypomnieć w tym miejscu wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 7 kwietnia 1999 r.[4], w którym Sąd podzielił ustalenie Prezesa UOKiK, iż rynkiem właściwym był rynek udostępniania, wynajmu terenu na prowadzenie działalności handlowej na pasie drogowym zajętym przez organizatora Jarmarku św. Dominika,

1 Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.
2 Por. T. Skoczny, (w:) red. T. Skoczny, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2009, s. 216.
3 Dalej: UOKiK.
4 XVII Ama 89/98, „Wokanda" 2000, nr 9, s. 52.

który to rynek został ograniczony do okresu 2–17 sierpnia 1997 r., tj. czasu trwania Jarmarku. Takie „krótkookresowe" rynki mogą być kłopotliwe przy ocenie przez Prezesa UOKiK wyłączenia porozumień spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję z uwagi na niski udział rynkowy (tzw. porozumień bagatelnych), w przypadku których badać należy udział stron porozumienia w rynku posiadany przez nie w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia, co jest możliwe, gdy chodzi o rynki wyznaczane w kontekście dłuższego okresu (istniejące w okresie dłuższym niż dany rok kalendarzowy).

Ustawa niejednokrotnie posługuje się pojęciem roku, w tym roku poprzedzającego. Przy tym stosowane są różne kategorie roku:

1) rok rozliczeniowy (art. 106, 109, 110 u.o.k.k.),

2) rok kalendarzowy (art. 5, 7 u.o.k.k.) rozumiany jako pełny rok o danym numerze, np. rok 2010, okres od 1 stycznia do 31 grudnia,

3) rok obrotowy (art. 13, 14 pkt 1 u.o.k.k.),

4) rok podatkowy (art. 4 pkt 15 u.o.k.k.),

5) rok – bez żadnego przymiotnika, co oznacza jedną z dwóch kategorii roku:

- rok kalendarzowy (art. 76, 93 u.o.k.k.) rozumiany, jak wskazano wyżej, albo
- rok rozumiany jako termin, okres 365 dni (chyba że w grę wchodzi rok przestępny) między dwiema jednakowymi (chyba że w grę wchodzi rok przestępny) datami dziennymi i miesięcznymi w kalendarzu (art. 14 pkt 2, art. 21, 22, 23 u.o.k.k.); zgodnie z art. 112 Kodeksu cywilnego[5], termin oznaczony w latach kończy się z upływem dnia, który datą odpowiada początkowemu dniowi terminu, a gdyby takiego dnia w ostatnim miesiącu nie było – w ostatnim dniu tego miesiąca[6].

Kategoria roku rozliczeniowego ma istotne znaczenie z punktu widzenia ustalania wysokości kar pieniężnych nakładanych na przedsiębiorców. Zgodnie z art. 106 ust. 1 u.o.k.k., za wymienione w nim zachowania Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w poprzedzającym rok nałożenia kary roku rozliczeniowym. Jednocześnie w art. 106 ust. 4 u.o.k.k. wymiar kary oderwano od wyników przedsiębiorcy odnośnie do przypadków, w których w poprzednim roku rozliczeniowym przychód u danego przedsiębiorcy w ogóle nie zaistniał.

5 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.; dalej: kc.
6 Ten sposób obliczania terminu rocznego na gruncie u.o.k.k. stosujemy na podstawie art. 110 kc., zgodnie z którym, jeżeli ustawa oznacza termin, nie określając sposobu jego obliczania, stosuje się przepisy art. 111 i nast. kc.

Warto natomiast zauważyć, że w wspomnianej wyżej regulacji wyłączenia spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję tzw. porozumień bagatelnych (zasada *de minimis*) brak jest jakiejkolwiek wskazówki co do tego, jak należy postąpić w przypadku, gdy w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia dany rynek w ogóle nie istniał. W literaturze twierdzi się, że w przypadku nieistnienia danego rynku w roku kalendarzowym poprzedzającym zawarcie porozumienia nie można uznać, że udział stron porozumienia w rynku wynosił 0% i że w związku z tym porozumienie korzysta z wyłączenia, o którym mowa w art. 7 ust. 1 u.o.k.k.[7] Z drugiej jednak strony przyjęcie tezy o niestosowaniu art. 7 ust. 1 u.o.k.k. w takich przypadkach budzi zastrzeżenia z perspektywy przedsiębiorców działających na rynkach nowych (dopiero wykreowanych) czy „krótkookresowych".

Trudno mówić o równości w traktowaniu przedsiębiorców, gdy tylko ci, którzy działają na rynkach powstałych nie później niż w poprzednim roku, mogliby korzystać z dobrodziejstwa zasady *de minimis*. Być może „złoty środek" w takich przypadkach mogłoby stanowić ustalanie udziałów w rynku w roku zawarcia porozumienia. Prezes UOKiK w jednej ze swych decyzji[8] odnoszenie się do roku zawarcia porozumienia dla potrzeb zastosowania zasady *de minimis* uznał co prawda za obarczone błędem, jednak z uzasadnienia decyzji nie wynika, aby chodziło w sprawie o rynek, który w poprzednim roku kalendarzowym w ogóle nie istniał.

Jeśli chodzi o czynnik czasu użyty w przepisach statuujących zasadę *de minimis*, należy zwrócić uwagę na jeszcze jedną kwestię. Otóż udziały w rynku należy ustalać w odniesieniu do roku kalendarzowego. Może być to utrudnione w przypadku, gdy rok obrotowy przedsiębiorcy nie pokrywa się z rokiem kalendarzowym, gdyż istotnym źródłem informacji o udziale przedsiębiorcy w rynku są jego sprawozdania finansowe, sporządzane za poszczególne lata obrotowe. Jednakże posłużenie się przez ustawodawcę koncepcją roku obrotowego w art. 7 ust. 1 u.o.k.k. mogłoby komplikować sprawę jeszcze bardziej, gdyby zaistniała potrzeba ustalania łącznego udziału konkurentów w rynku w danym roku obrotowym (zob. art. 7 ust. 1 pkt 1 u.o.k.k.). W przypadku, gdyby mieli oni w różny sposób obrany rok obrotowy, trudno byłoby przesądzić, do którego okresu odnieść się, ustalając ten udział.

III. W myśl art. 3 pkt 9 ustawy o rachunkowości[9] pod pojęciem roku obrotowego rozumie się rok kalendarzowy lub inny okres trwający 12 kolejnych pełnych miesięcy kalendarzowych, stosowany również do celów podatkowych. Określenie „rok obrotowy" pojawia się w art. 13 ust. 1 i ust. 2 pkt 4 u.o.k.k., przy czym jego użycie nie budzi kontrowersji. Powstaje natomiast pytanie, czy użyte w art. 106 i nast.

7 Tak C. Banasiński, E. Piontek (red.), Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2009, s. 225.

8 Decyzja z dnia 11 lipca 2007 r., nr RKT–21/2007.

9 Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, Dz.U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 z późn. zm.

u.o.k.k. pojęcie roku rozliczeniowego można traktować jako synonim roku obrotowego. Pułap kary pieniężnej nakładanej przez Prezesa UOKiK na przedsiębiorcę na podstawie art. 106 ust. 1 u.o.k.k. stanowi 10% przychodu osiągniętego w poprzedzającym rok nałożenia kary roku rozliczeniowym. Przychód został zdefiniowany w art. 4 pkt 15 u.o.k.k. jako przychód uzyskany w roku podatkowym poprzedzającym dzień wszczęcia postępowania na podstawie u.o.k.k. w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym. Tym samym, mówiąc w art. 106 i nast. u.o.k.k. o roku rozliczeniowym, ustawodawca miał na myśli rok podatkowy. Co prawda pojęcia roku podatkowego i roku obrotowego są ze sobą ściśle powiązane, jednak w praktyce mogą zaistnieć sytuacje, gdy rok podatkowy i rok obrotowy nie pokryją się ze sobą (rozważania w tym przedmiocie wykraczają poza ramy niniejszego opracowania). W przypadku osób prawnych, w myśl art. 8 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych,[10] rokiem podatkowym jest co do zasady rok kalendarzowy, chyba że podatnik postanowi inaczej w statucie albo w umowie spółki, albo w innym dokumencie odpowiednio regulującym zasady ustrojowe innych podatników i zawiadomi o tym właściwego naczelnika urzędu skarbowego; wówczas rokiem podatkowym jest okres kolejnych dwunastu miesięcy kalendarzowych. Z kolei w przypadku osób fizycznych rokiem podatkowym zawsze jest rok kalendarzowy[11].

Do art. 106 i nast. u.o.k.k. oraz art. 4 pkt 15 u.o.k.k. należałoby zaproponować dwie zmiany:

- w art. 106 i nast. u.o.k.k. należałoby określenie „rok rozliczeniowy" zastąpić określeniem „rok podatkowy";
- w art. 4 pkt 15 u.o.k.k. należałoby wykreślić wyrazy „poprzedzającym dzień wszczęcia postępowania na podstawie ustawy"; przepisy art. 106 i nast. u.o.k.k. wskazują bowiem, że przy wymiarze kary uwzględnia się przychód w roku poprzedzającym rok nałożenia kary, zaś zdefiniowane w art. 4 pkt 15 u.o.k.k. pojęcie przychodu nie zostało w ustawie użyte do celów innych niż regulacja nakładania kar pieniężnych.

Powiązanie sankcji względnie oznaczonej z przychodem osiągniętym w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia sankcji nie jest jedynym zabiegiem ustawodawcy, polegającym na uzależnieniu wysokości kary od czynnika czasu. Bardziej klasyczny przykład takiej zależności stanowi system wymiaru dziennego kar pieniężnych z tytułu zwłoki w wykonaniu orzeczeń (kwestie dotyczące termi-

10 Ustawa z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, Dz.U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 z późn. zm.

11 Zgodnie z art. 11 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 z późn. zm. rokiem podatkowym jest rok kalendarzowy, chyba że ustawa podatkowa stanowi inaczej. Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, Dz.U. z 2010 r. Nr 51, poz. 307, nie ustanawia wyjątku od wskazanej zasady.

nów wykonania decyzji Prezesa UOKiK regulują przepisy art. 112–113 u.o.k.k.). Kary te naliczane są w wysokości równowartości do 10.000 euro za każdy dzień zwłoki, licząc od daty wskazanej w decyzji Prezesa UOKiK (art. 107 u.o.k.k.). O ile kary nakładane na podstawie art. 106 u.o.k.k. uzależnione są od przychodu osiągniętego w historycznym okresie, o tyle kary z tytułu zwłoki w wykonaniu orzeczeń są w pewnym sensie kształtowane przez stronę w teraźniejszości – im dłużej strona zwleka z wykonaniem decyzji, tym wyższa będzie naliczona kara. Teoretycznie wysokość takiej kary jest nieograniczona, jeśli tylko strona nie będzie wykonywała orzeczenia. Wydaje się, że taka konstrukcja kary służy skuteczności prawa antymonopolowego, spełniając szereg przypisanych jej funkcji, w tym funkcję egzekucyjną (przymuszającą) i funkcję represyjną.

Ostatni poruszany tutaj wątek związany z sankcjami pieniężnymi dotyczy przesłanek wysokości kary pieniężnej. Jedną z tych przesłanek, wymienionych w art. 111 u.o.k.k., jest okres naruszenia przepisów ustawy. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie przewiduje co prawda podwyższania czy obniżania kary w określonym stopniu proporcjonalnie do długotrwałości czy krótkotrwałości naruszenia przepisów ustawy. Jednakże od 1 stycznia 2009 r. Prezes UOKiK stosuje opublikowane przez niego „Wyjaśnienia w sprawie ustalania wysokości kar pieniężnych za stosowanie praktyk ograniczających konkurencję"[12].

W części 3 Wyjaśnień Prezes UOKiK zastrzega sobie prawo do zwiększenia tzw. kwoty bazowej kary (o 200% kwoty bazowej w przypadku porozumień ograniczających konkurencję oraz o 100% w przypadku nadużywania pozycji dominującej), jeśli długotrwałość stosowania praktyki ograniczającej konkurencję prowadzi do zwielokrotnienia jej negatywnych skutków, w szczególności, gdy wpływa na wysokość korzyści uzyskiwanych przez przedsiębiorcę dopuszczającego się naruszenia lub szkody ponoszone przez innych uczestników rynku. Przy tym jako długotrwałe traktowane są naruszenia trwające dłużej niż 1 rok. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że jakkolwiek Wyjaśnienia nie mają charakteru prawnie wiążącego, to sprzyjają transparentności polityki karania realizowanej przez Prezesa UOKiK. Dążenie organu antymonopolowego do przejrzystości działań podejmowanych wobec przedsiębiorców naruszających prawo antymonopolowe należy ocenić pozytywnie.

IV. Czynnik czasu w postaci terminu rocznego (względnie kilkuletniego), obliczanego zgodnie z art. 112 kc., pojawia się kilkakrotnie w przepisach o kontroli koncentracji. W pierwszej kolejności warto sięgnąć do przepisu art. 14 pkt 2 u.o.k.k., na gruncie którego nie jest jasnym, jakie są skutki upływu rocznego terminu dla obowiązków i odpowiedzialności przedsiębiorców dokonujących koncentracji, wobec czego należałoby postulować rozwiązanie tej kwestii w ustawie przy okazji najbliż-

12 Dz.Urz. UOKiK z 2008 r. Nr 4, poz. 33.

szej jej nowelizacji. Otóż zgodnie z tym przepisem nie podlega zgłoszeniu zamiar koncentracji, polegającej na czasowym nabyciu lub objęciu przez instytucję finansową akcji albo udziałów w celu ich odsprzedaży, jeżeli przedmiotem działalności gospodarczej tej instytucji jest prowadzone na własny lub cudzy rachunek inwestowanie w akcje albo udziały innych przedsiębiorców, pod warunkiem, że odsprzedaż ta nastąpi przed upływem roku od dnia nabycia lub objęcia (o ile termin ten nie zostanie przedłużony na podstawie art. 23 u.o.k.k.), oraz że instytucja ta nie wykonuje praw z tych akcji albo udziałów, z wyjątkiem prawa do dywidendy lub wykonuje te prawa wyłącznie w celu przygotowania odsprzedaży całości lub części przedsiębiorstwa, jego majątku lub tych akcji albo udziałów. Niektórzy autorzy przyjmują, że bezskuteczny upływ terminu rocznego w opisanej sytuacji spowoduje „konieczność zgłoszenia i poddania kontroli zamiaru" koncentracji[13]. Inni dodają, że „obowiązek zgłoszenia powstaje w pierwszym dniu po upływie wspomnianego terminu"[14].

Należy jednak mieć na uwadze, że zgłoszeniu Prezesowi UOKiK podlega, pod rygorem nałożenia kary pieniężnej, zamiar koncentracji przedsiębiorców, nie zaś fakt dokonania tej czynności[15]. Tym samym należałoby uznać, że skutkiem bezskutecznego upływu terminu rocznego, o którym mowa w art. 14 pkt 2 u.o.k.k., jest to, że koncentracja staje się koncentracją dokonaną (z dniem nabycia lub objęcia akcji albo udziałów) bez zgody Prezesa UOKiK ze wszystkimi tego konsekwencjami, w tym wynikającymi z art. 106 ust. 1 pkt 3 u.o.k.k. oraz art. 21 ust. 2 w zw. z art. 21 ust. 4 u.o.k.k. Zatem aby uniknąć tych konsekwencji, przedsiębiorca powinien w dacie końcowej omawianego rocznego terminu (o ile termin ten nie zostanie przedłużony na podstawie art. 23 u.o.k.k.) uzyskać już decyzję Prezesa UOKiK w sprawie zgody na dokonanie koncentracji, a nie dopiero o wydanie takiej zgody występować. Innymi sposobami „ucieczki" przed odpowiedzialnością będą: uzyskanie przedłużenia terminu na podstawie art. 23 u.o.k.k. albo wreszcie zbycie odpowiedniej części akcji czy udziałów (tak, by instytucja finansowa nie sprawowała kontroli nad daną spółką) przed upływem terminu rocznego.

W przepisach o kontroli koncentracji obserwujemy również zastosowanie terminu jako czynnika „sanującego" koncentrację dokonaną bez zgody Prezesa UOKiK. Zgodnie z art. 21 ust. 3 u.o.k.k. decyzja nakazująca „dekoncentrację" przedsiębiorców nie może być wydana po upływie 5 lat od dnia dokonania koncentracji. Trudno zgodzić się z wyrażonym w doktrynie[16] poglądem, iż termin ten należy liczyć

13 T. Skoczny, (w:) red. T. Skoczny, Ustawa o ochronie..., s. 811.
14 K. Kohutek, (w:) K. Kohutek, M. Sieradzka, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2008, s. 491.
15 Tak wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12 listopada 2003 r., XVII Ama 129/02, „Wokanda" 2004, nr 7–8, s. 98.
16 P. Lissoń, (w:) red. T. Skoczny, Ustawa o ochronie..., s. 918.

w oparciu o treść art. 57 k.p.a.[17] Po pierwsze, kodeks postępowania administracyjnego nie reguluje obliczania terminów określonych w latach. Po drugie, termin 5–letni z art. 21 ust. 3 u.o.k.k. nie jest terminem procesowym, a to do obliczania terminów procesowych stosuje się na gruncie prawa antymonopolowego art. 57 k.p.a. poprzez odesłanie z art. 83 u.o.k.k. Z kolei wątpliwości nie budzi, że aby nie zaistniały skutki z art. 21 ust. 3 u.o.k.k., Prezes UOKiK musi przed upływem 5–letniego terminu decyzję wydać (nie wystarczy samo wszczęcie postępowania), natomiast nie musi dokonać jej doręczenia ani tym bardziej nie musi ona stać się ostateczna. Z punktu widzenia zasady pewności obrotu lepszym byłoby przyjęcie rozwiązania zakładającego obowiązek doręczenia decyzji przed upływem wskazanego terminu.

Kolejny wątek, który warto poruszyć przy tematyce kontroli koncentracji, stanowi termin (czas) obowiązywania decyzji. W literaturze przyjęło się termin 2–letni na dokonanie koncentracji, liczony od daty wydania decyzji w sprawie bezwarunkowej zgody na koncentrację, a wynikający z art. 22 ust. 1 u.o.k.k. (ewentualnie termin 3–letni w razie przedłużenia terminu 2–letniego o rok), określać mianem „terminu obowiązywania decyzji"[18]. Określenie to jest skrótem myślowym, gdyż decyzja w sprawie bezwarunkowej zgody na koncentrację nie jest aktem administracyjnym opatrzonym postanowieniem dodatkowym w postaci terminu. Mianem terminu obowiązywania decyzji określa się raczej klauzulę dodatkową zawartą w decyzji, a uzależniającą uprawnienia bądź obowiązki wynikające z decyzji od upływu czasu.

O terminie obowiązywania decyzji mówi się w przypadku decyzji wydawanych na czas oznaczony. Natomiast w przypadku określonym w art. 22 ust. 1 u.o.k.k. mamy do czynienia nie z terminem obowiązywania decyzji, lecz z ustawowo określonym momentem wygaśnięcia decyzji z mocy samego prawa (*ex lege*), bez konieczności podejmowania w tym zakresie jakichkolwiek czynności przez organ administracyjny. Zatem to ustawa niejako z góry przesądza o chwili ustania uprawnienia do dokonania koncentracji przez beneficjentów zgody Prezesa UOKiK, natomiast bynajmniej nie oznacza to, że decyzja wydawana jest na czas oznaczony. Wydaje się, że regulacja art. 22 ust. 1 u.o.k.k. jest racjonalna, natomiast nie można wykluczyć, że w miarę przeobrażeń współczesnej gospodarki, w tym dynamizacji rynków, termin 2–letni na dokonanie koncentracji może stać się zbyt długim i konieczna stanie się wówczas ingerencja ustawodawcy w omawianą normę celem dostosowania terminu do realiów gospodarczych.

Inny przykład wpływania czynnika czasu na uprawnienia stron zawarto w art. 97 ust. 1 u.o.k.k. Zgodnie z tym przepisem przedsiębiorcy, których zamiar koncentra-

17 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.

18 Red. C. Banasiński, E. Piontek, Ustawa o ochronie..., s. 385. Inne określenie to „termin ważności decyzji"; zob. P. Lissoń, (w:) red. T. Skoczny, Ustawa o ochronie..., s. 923.

cji podlega zgłoszeniu, są obowiązani do wstrzymania się od dokonania koncentracji do:

- czasu wydania przez Prezesa UOKiK decyzji, lub
- upływu terminu, w jakim decyzja powinna zostać wydana.

Tym samym, jeśli Prezes UOKiK pozwoli, aby co do zasady 2–miesięczny termin na wydanie decyzji, liczony od daty wszczęcia postępowania, upłynął bezskutecznie, przedsiębiorcy będą uprawnieni do dokonania koncentracji, której zamiar zgłosili Prezesowi UOKiK. Bezskuteczny upływ terminu przewidzianego w ustawie na zakończenie postępowania (terminu procesowego) wywołuje zatem skutki materialnoprawne, stąd też termin ten należy traktować również jako termin prawa materialnego.

Domniemanie wydania decyzji w sprawie zgody na dokonanie koncentracji z chwilą upływu terminu wyznaczonego w ustawie na ukończenie postępowania powoduje, że w praktyce w efekcie strona (strony) postępowania nie uzyskuje decyzji. Trudno tu nawet mówić o surogacie decyzji. Ziszcza się po prostu skutek prawny, jaki ustawa wiąże z brakiem rozstrzygnięcia sprawy przez Prezesa UOKiK w terminie. Taka fikcja decyzji pozytywnej służyć ma zapobieganiu bezczynności organu antymonopolowego. Ustawa gwarantuje w ten sposób przedsiębiorcom, że postępowanie, w którym organ antymonopolowy rozpatruje zgłoszenie koncentracji, zakończy się rozstrzygnięciem sprawy w terminie. Powyższe rozwiązanie jest zdecydowanie lepszym niż zwykłe przyznanie przedsiębiorcom środków zwalczania bezczynności organów. Ustawodawca wciąż w niewielu przypadkach dopuszcza fikcję decyzji, przykładem mogą być tu indywidualne interpretacje podatkowe. Jednak w przypadku koncentracji milczenie organu, które nie byłoby obwarowane w ustawie domniemaniem wydania decyzji, mogłoby skutkować rozległymi szkodami dla przedsiębiorców zamierzających dokonać koncentracji, czy nawet dla całego rynku właściwego.

V. Nawiązując do wspomnianego wyżej wprowadzania do decyzji Prezesa UOKiK czynnika czasu w postaci postanowienia dodatkowego – terminu (czasu) obowiązywania decyzji, wskazać należy na art. 89 u.o.k.k. Jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione, że dalsze stosowanie zarzucanej praktyki ograniczającej konkurencję może spowodować poważne i trudne do usunięcia zagrożenia dla konkurencji, Prezes UOKiK przed zakończeniem postępowania antymonopolowego może, w drodze decyzji (tzw. decyzji tymczasowej), zobowiązać przedsiębiorcę, któremu jest zarzucane stosowanie praktyki, do zaniechania określonych działań w celu zapobieżenia tym zagrożeniom. W decyzji tej Prezes UOKiK określa czas jej obowiązywania, który następnie kolejną decyzją (decyzjami) może przedłużać. W świetle art. 107 § 2 k.p.a. przepisy szczególne mogą określać także składniki, które powinna zawierać decyzja, inne niż oznaczenie

organu administracji publicznej, data wydania, oznaczenie stron, powołanie podstawy prawnej, rozstrzygnięcie, uzasadnienie faktyczne i prawne, pouczenie, podpis z podaniem imienia i nazwiska oraz stanowiska służbowego osoby upoważnionej do wydania decyzji. Czas obowiązywania jest takim właśnie innym składnikiem, który powinien znaleźć się w decyzji tymczasowej. Tylko w tym czasie decyzja wywołuje skutki prawne, tylko w tym czasie trwają wynikające z niej obowiązki przedsiębiorcy. Pewną komplikację w powyższej konstrukcji tworzy jednak zdanie drugie w art. 89 ust. 2 u.o.k.k. Wynika z niego, że decyzja tymczasowa obowiązuje nie dłużej niż do czasu wydania decyzji kończącej postępowanie w sprawie. Co jednak dzieje się z decyzją tymczasową z chwilą wydania decyzji merytorycznej? Problemem statusu prawnego decyzji tymczasowej po wydaniu decyzji merytorycznej zajmował się Sąd Najwyższy[19]. W ocenie Sądu decyzja tymczasowa nie traci mocy, nie staje się decyzją nieistniejącą ani nie wygasa z mocy prawa. Tym samym formalnie decyzja obowiązuje, dopóki nie zostanie uchylona bądź też zmieniona w stosownym postępowaniu. Należałoby postulować zmianę przepisów u.o.k.k. tak, aby ustawa wyraźnie stanowiła, że decyzja tymczasowa w opisanym przypadku wygasa.

Warto dodać, że termin jako postanowienie dodatkowe w decyzji rzadziej odnosi się do bytu (istnienia) i mocy wiążącej decyzji, częściej zaś odnosi się do treści decyzji i jest stosowany jako swego rodzaju granica dla praw lub obowiązków strony[20]. Przykłady tego drugiego zastosowania terminu na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowią przepisy art. 12 i 19 u.o.k.k.

Pierwszy z nich dotyczy tzw. decyzji zobowiązującej, którą Prezes UOKiK może wydać, jeżeli w toku postępowania antymonopolowego zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że został naruszony zakaz praktyk ograniczających konkurencję, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom. W drodze takiej decyzji Prezes UOKiK zobowiązuje przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań, przy czym może w decyzji może określić termin wykonania zobowiązań (składnik fakultatywny decyzji). Obligatoryjnym składnikiem decyzji jest natomiast obowiązek składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań. A zatem decyzja zobowiązująca zawsze określa termin, w którym obowiązek informacyjny musi być wykonany (wykonywany) i dodatkowo może zawierać termin wykonania zobowiązań przez stronę. W praktyce więc brak określenia terminu wykonania zobowiązań przez stronę będzie skutkował koniecznością dążenia do wykonania ich w terminie umożliwiającym terminowe wykonanie obowiązków spra-

19 Postanowienie SN z dnia 13 maja 2008 r., III SK 39/07, Lex nr 454777.

20 Por. D. Kijowski, Postanowienia dodatkowe i dopuszczalność opatrywania nimi decyzji administracyjnych, (w:) red. B. Kudrycka, J. Mieszkowski, Prawo, administracja, obywatele, Białystok 1997, s. 148.

wozdawczych wobec Prezesa UOKiK wynikających z decyzji. Terminy, o których mowa, mogą być oznaczone w różnorodny sposób – konkretną datą, liczbą dni, tygodni, miesięcy, lat, a nawet mniej precyzyjnie. Przykładowo w jednej z decyzji zobowiązujących Prezes UOKiK wyznaczył termin w sposób następujący: „najpóźniej do daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji"[21]. W praktyce jednak jest to najczęściej data kalendarzowa.

Istotne podobieństwa do decyzji zobowiązującej – w zakresie dodatkowych postanowień operujących czynnikiem czasu – wykazuje decyzja w sprawie warunkowej zgody na dokonanie koncentracji, o której mowa w art. 19 u.o.k.k. Od decyzji zobowiązującej odróżnia decyzję w sprawie warunkowej zgody na dokonanie koncentracji to, że zarówno termin spełnienia warunków nałożonych przez Prezesa UOKiK, jak i termin wykonania (wykonywania) obowiązku informacyjnego są obligatoryjnymi składnikami decyzji. Rozwiązania zastosowane w obu przepisach nie budzą zastrzeżeń, można byłoby jedynie rozważyć zmianę w art. 12 u.o.k.k. w ten sposób, by również termin wykonania zobowiązań stanowił obligatoryjny składnik decyzji.

VI. W rozważaniach na temat czasu w prawie antymonopolowym nie może zabraknąć zagadnienia tzw. przedawnienia antymonopolowego. Podkreślenia przy tym wymaga, że przepisy dotyczące przedawnienia antymonopolowego, tj. art. 93 u.o.k.k. odnośnie do praktyk ograniczających konkurencję oraz art. 76 u.o.k.k. odnośnie do pozostałych naruszeń prawa antymonopolowego, umiejscowione w grupie przepisów o postępowaniu przed Prezesem UOKiK, ustanawiają instytucję przedawnienia wszczęcia postępowania administracyjnego (nie zaś przedawnienia orzekania we wszczętym postępowaniu). Drugi z wymienionych przepisów przewiduje termin 5–letni, liczony od końca roku, w którym dopuszczono się naruszenia przepisów ustawy albo uprawomocniła się decyzja o nałożeniu kary pieniężnej. Pierwszy z przepisów określa roczny termin przedawnienia, liczony od końca roku, w którym zaprzestano stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Powyższy sposób liczenia terminów przedawnienia powoduje, że faktycznie terminy te są zawsze dłuższe niż 5 lat i 1 rok, w skrajnych przypadkach sięgać mogą odpowiednio niemalże 6 i 2 lat. Ustawa nie przewiduje żadnych przypadków przerwania biegu terminów przedawnienia (np. poprzez wszczęcie postępowania wyjaśniającego), nie ma też możliwości skracania ani wydłużania terminów przedawnienia.

Istotne znaczenie dla oceny przedawnienia wszczęcia postępowania w sprawach praktyk ograniczających konkurencję ma ustalenie daty zaprzestania praktyk. Zastrzeżenia może budzić pogląd, zgodnie z którym w przypadku porozumienia wielostronnego dopiero zaprzestanie uzgodnionych praktyk przez wszystkie strony

21 Decyzja z dnia 11 czerwca 2008 r., nr RWR–24/2008.

porozumienia powoduje, że rozpoczyna się bieg terminu przedawnienia[22]. Takie podejście sankcjonuje swego rodzaju odpowiedzialność zbiorową stron, w tym tych z nich, które nie miały żadnego realnego wpływu na kontynuowanie zakazanych praktyk przez pozostałe strony porozumienia. Ustawowe sformułowanie „zaprzestano ich stosowania" nie jest jednak na tyle precyzyjne, by w sposób niebudzący wątpliwości wynikało z niego, czy w przypadku praktyk kolektywnych chodzi o zaprzestanie stosowania praktyk przez wszystkie strony czy przez poszczególne strony. Cytowane słowa należałoby zastąpić frazą w brzmieniu: „przedsiębiorca zaprzestał ich stosowania".

VII. Na zakończenie jedynie zasygnalizuję kilka kwestii związanych z czasem w postępowaniu antymonopolowym. Można je ująć w dwie podstawowe grupy. Po pierwsze, przepisy u.o.k.k. ustanawiają terminy adresowane do organu antymonopolowego. Z jednej strony określają czas trwania postępowania. I tak postępowanie wyjaśniające (za wyjątkiem dotyczącego badania rynku) „nie powinno trwać dłużej niż 30 dni, a w sprawach szczególnie skomplikowanych – nie dłużej niż 60 dni od dnia jego wszczęcia" (art. 48 ust. 4 u.o.k.k.). Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na błąd w cytowanym przepisie, spowodowany zbędną partykułą przeczącą „nie" przed wyrazem „dłużej". Jej obecność powoduje, że z podwójnego zaprzeczenia: „nie powinno trwać" (...) „nie dłużej", uzyskujemy dyrektywę, zgodnie z którą postępowanie wyjaśniające w sprawach szczególnie skomplikowanych powinno trwać dłużej niż 60 dni, co jest oczywistym błędem, który powinien być naprawiony przy najbliższej nowelizacji u.o.k.k. Z kolei postępowanie antymonopolowe w sprawach praktyk ograniczających konkurencję powinno być zakończone nie później niż w terminie 5 miesięcy od dnia jego wszczęcia (art. 92 u.o.k.k.).

Terminy powyższe mają charakter jedynie instrukcyjny. To odróżnia je od terminu zakończenia postępowania w sprawie koncentracji, określonego w art. 96 u.o.k.k., który obwarowany jest domniemaniem wydania decyzji na wypadek bezczynności Prezesa UOKiK. Nie można jednak wykluczyć, że z biegiem czasu również na gruncie prawa antymonopolowego pojawią się postulaty analogiczne do głoszonych obecnie przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego. Żąda ona, aby wprowadzić przepisy, w świetle których, jeżeli w ciągu roku od postawienia zarzutów prokurator nie zakończy postępowania przygotowawczego, to sąd umorzy postępowanie karne na wniosek podejrzanego[23].

Z drugiej strony, ustawa określa terminy wykonania pewnych czynności przez organ antymonopolowy. Przepis art. 95 ust. 1 pkt 2 u.o.k.k. daje Prezesowi UOKiK

22 C. Banasiński, E. Piontek (red.), Ustawa o ochronie..., s. 775.

23 Por. też art. 38 ust. 1 hiszpańskiej ustawy nr 15/2007 z dnia 3 lipca 2007 r. o konkurencji, wersja angielska do pobrania na: http://www.cncompetencia.es/Inicio/Legislacion/NormativaEstatal/tabid/81/Default.aspx („The course of the maximum period of eighteen months established in Section 1 of Article 36 to resolve sanctioning proceedings regarding agreements and prohibited practices shall determine the expiry of proceedings").

prawo zwrotu zgłoszenia zamiaru koncentracji w terminie 14 dni, jeżeli zgłoszenie nie spełnia warunków, jakim powinno odpowiadać. Po upływie tego terminu Prezes UOKiK nie może zwrócić zgłoszenia, a może jedynie wezwać zgłaszającego zamiar koncentracji do usunięcia wskazanych braków w zgłoszeniu lub uzupełnienia w nim niezbędnych informacji w wyznaczonym terminie i zwrócić zgłoszenie zamiaru koncentracji, jeżeli pomimo wezwania zgłaszający zamiar koncentracji nie usunie wskazanych braków lub nie uzupełni informacji w wyznaczonym terminie.

Również przepisy o kontroli w toku postępowania przed Prezesem UOKiK zakreślają mu pewne terminy. Przepis art. 105a ust. 7 u.o.k.k. ogranicza termin wręczenia upoważnienia do kontroli kontrolowanemu, który nie był obecny, gdy kontrolujący stawił się u kontrolowanego do przeprowadzenia czynności kontrolnych. Regulacje te należy uznać za należycie zabezpieczające prawa przedsiębiorcy.

Oprócz terminów adresowanych do organu antymonopolowego ustawa formułuje również szereg terminów adresowanych do strony. Przepisy art. 81 ust. 1 i 5 u.o.k.k. ustanawiają terminy wnoszenia środków zaskarżenia decyzji i postanowień Prezesa UOKiK. Oczywiście, odmiennie niż w przypadku ustanawianych dla organu terminów instrukcyjnych, upływ tych terminów powoduje utratę uprawnienia przez stronę, chyba że strona skutecznie skorzysta z możliwości wnioskowania o przywrócenie terminu. Z kolei art. 105k ust. 2 przewiduje 7–dniowy termin na złożenie zastrzeżeń do protokołu kontroli, liczony od daty przedstawienia kontrolowanemu protokołu kontroli do podpisu. Nie wydaje się, aby regulacje powyższe wymagały obecnie nowelizacji.

VIII. Czas, by podsumować zebrane powyżej uwagi o czasie. Skupiły się one jedynie na części zagadnień związanych z czynnikiem czasu w prawie antymonopolowym. Nawet przy tak pobieżnym zarysowaniu wskazanej problematyki łatwo można dostrzec, że element czasu wykorzystywany jest w przepisach prawa antymonopolowego do wielu celów. Wpleciony jest w konstrukcję szeregu instytucji prawa antymonopolowego. W zasadzie w przypadku połowy analizowanych przypadków element czasu został użyty w sposób niebudzący zastrzeżeń. Jednocześnie jednak pozostaje jeszcze druga połowa analizowanych regulacji, do których zgłoszone zostały powyżej pewne uwagi i propozycje *de lege ferenda.* Okazuje się bowiem, że ustawodawca niekiedy używa w niedoskonały sposób pojęć służących określeniu czasu. Zdiagnozowano również problem z umieszczeniem w czasie punktu odniesienia służącego stosowaniu zasady *de minimis*. W kilku przypadkach ustawodawca nie określił precyzyjnie skutków prawnych upływu określonych terminów. Wreszcie przepis dotyczący przedawnienia antymonopolowego nie jest na tyle precyzyjny, by przedsiębiorcy dopuszczający się kolektywnych praktyk ograniczających konkurencję mogli mieć pewność co do obliczania terminu przedawnienia. Powyższe braki wymagają poświęcenia im uwagi w toku prac nad najbliższą nowelizacją ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

THE TIME FACTOR IN ANTITRUST LAW

SUMMARY

Various institutions of antitrust law may be analysed in one frame because of the factor of time that is common to all those institutions. There are four possible levels of review and analysis. These are substantive antitrust law, procedural antitrust law, structural antitrust law and history of antitrust law. This paper is not meant to be a complete analysis, but rather an overview. It focuses on substantive antitrust law and to a lesser extent on procedural antitrust law. It is also limited to a narrow context of Polish law, excluding European Union antitrust law.

This paper attempts to present the various dimensions of time to be carefully considered for decision–making and law–making. The main aim of the paper is to understand the meaning of those provisions of antitrust law that are construed using time factors. It includes considerations such as relevant market, *de minimis* rule, fines, deadlines etc. The paper also discusses the question of limitation.

The author also tries to fill diagnosed gaps by *de lege ferenda* proposals.

Część III

Czas jako element stanu faktycznego i prawnego

Joanna Sieńczyło–Chlabicz, Joanna Banasiuk

CZAS OCHRONY AUTORSKICH PRAW MAJĄTKOWYCH DO UTWORU JAKO PRZEDMIOTU PRAWA AUTORSKIEGO

1. Uwagi ogólne

Przedmiotem prawa autorskiego jest utwór. Stanowi on dobro prawne niematerialne, które powinno być odróżniane od przedmiotu materialnego (*corpus mechanicum*), na którym utwór został utrwalony[1]. Przedstawiciele doktryny wskazują cechy, których łączne występowanie pozwala na wyróżnienie utworu od innych efektów działalności człowieka i uznanie wytworu niematerialnego za utwór w rozumieniu prawa autorskiego. Zagadnieniem wywołującym najwięcej kontrowersji zarówno w doktrynie, jak i w judykaturze, jest przesłanka twórczości. Problematyka twórczości ma niezwykle istotne znaczenie praktyczne. Kwestie związane z działalnością twórczą o indywidualnym charakterze są jednym z pierwszych ustaleń sądu w postępowaniu z tytułu naruszenia praw autorskich, w którym sędzia powinien rozstrzygnąć, czy mamy do czynienia z przedmiotem prawa autorskiego podlegającego ochronie autorskoprawnej. Zakres spraw rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy dotyczył między innymi: opracowania pod względem kolorystycznym albumu składającego się z wielu litografii jako całości, charakteryzującej się określoną koncepcją plastyczną[2]; dzieł technicznych będących rezultatem uzyskiwanym w ramach działalności zawodowej autora[3]; nagrobka mającego cechy artystyczne przejawiające się w inwencji twórczej, samodzielności i oryginalności opracowania[4].

W niniejszym artykule został podjęty problem utworu jako przedmiotu prawa autorskiego i czasu ochrony autorskich praw majątkowych do dzieła w oparciu o dwa modele prawa autorskiego: monistyczny, przyjęty m.in. w Niemczech i Au-

1 J. Barta, R. Markiewicz, (w:) J. Barta, M. Czajkowska–Dąbrowska, Z. Ćwiąkalski, R. Markiewicz, E. Traple, Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, Kraków 2005, s. 66.
2 Wyrok SN z 25 VIII 1972 r., II CR 261/72, OSNC 1973, nr 6, poz. 105.
3 Wyrok SN z 30 VI 1005 r., IV CK 763/04, OSNC 2006, nr 5, poz. 92.
4 Wyrok SN z 5 III 1971 r., II CR 686/70, OSNC 1971, nr 12, poz. 213.

strii oraz dualistyczny, stanowiący podstawę między innymi dla prawa polskiego, francuskiego, włoskiego i hiszpańskiego.

2. Modele prawa autorskiego

Podstawą dla wykształcenia modeli – monistycznego i dualistycznego[5] były odpowiednio teoria prawa autorskiego jako prawa osobistego (*die Theorie vom Persönlichkeitsrecht*) oraz teoria prawa autorskiego jako prawa na dobrach niematerialnych (*die Theorie vom Immaterialgüterrecht*)[6].

Teoria prawa autorskiego jako prawa osobistego czy prawa osobistości rozwinęła się w Niemczech w drugiej połowie XIX w. przede wszystkim w oparciu o poglądy O.F. von Gierke. Cechą charakterystyczną tej koncepcji było ścisłe powiązanie utworu jako rezultatu wytworu intelektualnego człowieka z jego osobowością oraz wywodzenie ochrony autorskoprawnej z faktu przynależności dzieła do sfery osobowości autora. Nie negowano przy tym istnienia elementów majątkowych w prawie autorskim. Przypisywano im jednak znaczenie drugorzędne i podporządkowywano je interesom niemajątkowym. Podstawą dla wykształcenia się teorii prawa autorskiego jako prawa osobistego były idee przedstawione przez I. Kanta, który rozróżnił w „Metafizycznych podstawach nauki prawa" *opus mechanicum* utworu i powstające na nim prawo własności oraz treść dzieła[7]. Kontynuatorami myśli I. Kanta byli J.C. Bluntschli[8], G. Beseler, M. Lange oraz w szczególności F. Dahn[9], który określił istotę prawa autorskiego jako prawo w najwyższym stopniu osobiste, którego istotą jest istnienie osobistego powiązania (*vinculum spirituale*). Tak rozumiane prawo autorskie jest nieprzenoszalne i niedziedziczne[10]. Stanowisko to zostało następnie rozwinięte w rozważaniach C. Gareisa, który uznawał, że sztuka jako taka jest bezpośrednim wyrazem osobowości twórcy. Najwyżej docenianym dążeniem człowieka do uznania jego osobowości jest chęć uznania i przyznania ochrony efektom jego świadczeń o indywidualnym, autentycznym charakterze. Wszyst-

5 Na zasadność wyodrębnienia modelu monistycznego i dualistycznego we współczesnych koncepcjach prawa autorskiego wskazują przedstawiciele doktryny, m.in. A. Kopff, Dzieło sztuk plastycznych i jego twórca w świetle przepisów prawa autorskiego, Kraków 1961, s. 108 i n.; E. Traple, Dzieło zależne jako przedmiot prawa autorskiego, Warszawa 1979, s. 81; E. Wojnicka, Ochrona autorskich dóbr osobistych, Łódź 1997, s. 68–70; J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie, Warszawa 2008, s. 21; M. Poźniak–Niedzielska, (w:) Prawo autorskie i prawa pokrewne. Zarys wykładu, red. M. Poźniak–Niedzielska, Bydgoszcz–Warszawa–Lublin 2007, s. 45; E. Traple, (w:) System Prawa Prywatnego. Prawo autorskie. t. 13, red. J. Barta, Warszawa 2007, s. 117–118.

6 A. Nižankowska, Prawo do integralności utworu, Warszawa 2007, s. 44.

7 I. Kant, Metafizyczne podstawy nauki prawa, Kęty 2006, s. 99–100.

8 J.C. Bluntschli, Deutsches Privatrecht, München 1864, s. 191 i n.

9 F. Dahn, Deutsches Rechtsbuch. Ein Spiegel des heutigen bürgerlichen Rechts in Deutschland, Nürdlingen 1877, s. 112–113.

10 J.C. Bluntschli, *op.cit.*, s. 113. Por. M. Rehbinder, Urheberrecht, München 2008, s. 14; M. Rehbinder, J.C. Bluntschlis Beitrag zur Theorie des Urheberrechts, „Archiv für Urheber– und Medienrecht" 1993, nr 123, s. 29–51.

kie rezultaty indywidualnych świadczeń twórcy opierają się na indywiduum osoby twórcy[11].

Powyższe poglądy przedstawicieli literatury zostały rozwinięte i znalazły pełny wyraz w przemyśleniach niemieckiego prawnika i historyka prawa O.F. von Gierke. Opublikowane przez niego w pierwszym tomie „Deutsches Privatrecht"[12] rozważania w przedmiocie prawa autorskiego zostały uznane przez przedstawicieli doktryny za jedne z najistotniejszych dla wykształcenia się teorii prawa autorskiego jako prawa osobistego[13]. Koncepcje zwolenników teorii prawa autorskiego jako prawa osobistości stały się podstawą dla wykształcenia w XX w., głównie przez E. Ulmera[14] i H. Hubmanna,[15] monistycznej koncepcji prawa autorskiego. Wyróżnia się ona pewnymi cechami charakterystycznymi.

Po pierwsze, zgodnie z monistycznym modelem prawo autorskie jest ukształtowane jako prawo jednolite, obejmujące zarówno elementy majątkowe, jak i osobiste[16]. Uprawnienia o charakterze osobistym i majątkowym pozostają ze sobą w ścisłym związku i tworzą nierozdzielną całość. Prawo autorskie nie jest zatem ani prawem o charakterze osobistym, ani majątkowym; jest prawem o charakterze mieszanym (*Mischform*)[17]. Prawo autorskie spełnia zatem dwie zasadnicze funkcje, tzn. chroni interesy majątkowe i jednocześnie osobiste autora. Istotę modelu monistycznego wyjaśnił obrazowo E. Ulmer, porównując prawo autorskie do drzewa (*Baumtheorie*). Składające się na prawo autorskie uprawnienia o charakterze osobistym i majątkowym są w tym ujęciu porównywane do konarów i gałęzi, które niejako swoją siłę czerpią ze wspólnego korzenia – prawa autorskiego[18]. Twórca, wykonując prawo autorskie do swojego utworu, realizuje zarówno majątkowe, jak i niemajątkowe interesy.

Po drugie, jedność prawa autorskiego widoczna jest w zakresie czynności *mortis causa* mających za przedmiot prawo autorskie. Uprawnienia o charakterze osobistym powstają jednocześnie z uprawnieniami o charakterze majątkowym, są ograniczone w czasie – wraz z nimi wygasają i są dziedziczne.

11 K. Gareis, Das juristische Wesen der Autorrecht, sowie des Firmen– und Markenschutzes, „Archiv für Theorie und Praxis des Allgemeinen Deutschen Handel– und Wechselrechts" 1877, t. 35, s. 197–198.

12 O.F. von Gierke, Deutsches Privatrecht, Leipzig 1895, s. 748–848.

13 Zob. H. Schack, Urheber und Urhebervertragsrecht, Tübingen 2005, s. 53; M. Rehbinder, Urheberrecht..., s. 13–14.

14 E. Ulmer, Urheber– und Verlagsrecht, Berlin–Heidelberg–New York 1980, s. 114 i n.

15 H. Hubmann, Urheber– und Verlagsrecht, München 1995, § 3. Por. także H. Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht, Köln–Graz 1967, s. 233–240.

16 Z. Lendvai, Die Realisierung der Urheberpersönlichkeitsrechte in Deutschland und England, München 2003, s. 17–18.

17 M. Rehbinder, Urheberrecht..., s. 16.

18 E. Ulmer, *op. cit.*, s. 114 i n.. Por. H.P. Götting, (w:) H.P. Götting, C. Schertz, W. Seitz, Handbuch des Persönlichkeitsrechts, München 2008, s. 285; M. Rehbinder, Urheberrecht..., s. 16.

Po trzecie, powiązanie autorskich uprawnień o charakterze osobistym i majątkowym w teorii monistycznej inaczej przedstawia się w odniesieniu do problematyki przenoszalności tych praw. Twórca może dowolnie rozporządzać autorskimi uprawnieniami o charakterze majątkowym. Z uwagi jednak na naturę prawa autorskiego w ujęciu monistycznym przyjmuje się, że rozporządzalność uprawnieniami o charakterze majątkowym nie obejmuje samej istoty (rdzenia) prawa autorskiego (*Mutterrecht*). Rdzeń prawa autorskiego rozumiany jest jako źródło zarówno uprawnień o charakterze majątkowym, jak i osobistym. W takim ujęciu rozporządzanie autorskimi uprawnieniami o charakterze majątkowym nie przybiera postaci translatywnego nabycia prawa, lecz polega na konstytutywnym obciążeniu prawa, udzieleniu licencji[19]. W przeciwieństwie do tego autorskie uprawnienia o charakterze osobistym nie mogą być przedmiotem rozporządzalności.

Teoria prawa autorskiego jako prawa na dobrach niematerialnych (*die Theorie vom Immaterialgüterrecht*) rozwijała się równolegle do teorii prawa autorskiego jako prawa osobistego[20]. Kształtowała się przede wszystkim w oparciu o poglądy J.G. Fichtego[21], G.W.F. Hegla[22] oraz A. Schopenhauera[23]. Wspólne dla przedstawicieli koncepcji prawa autorskiego jako prawa na dobrach niematerialnych było przekonanie, że prawo autorskie nie jest wyłącznie ani prawem majątkowym, ani osobistym[24]. J.G. Fichte, podobnie jak I. Kant, rozróżniał *corpus mechanicum* książki oraz jego duchową zawartość, dokonując przy tym dodatkowego podziału na formę i treść dzieła. Tak oddzielona forma pozostawała nieprzenoszalną i wyłączną własnością autora, podczas gdy treść utworu z chwilą jego publikacji przestawała należeć do twórcy[25]. Największe znaczenie jednak dla rozróżnienia własności na rzeczy oraz własności intelektualnej miały rozważania A. Schopenhauera. W jego ocenie dzieło umysłowe (duchowe) jest własnością autora. W odróżnieniu jednak od własności materialnej, w przypadku dzieła pochodzącego od twórcy mamy do czynienia z własnością o charakterze duchowym, niematerialnym[26].

W oparciu o przedstawione wyżej poglądy J. Kohler zaprezentował teorię prawa autorskiego jako prawa na dobrach niematerialnych. Opublikowane w 1880 r. rozważania w przedmiocie prawa autorskiego[27] uważane są wśród przedstawicieli doktryny za podstawowe dla późniejszego wykształcenia dualistycznej koncepcji prawa autorskiego[28]. Zgodnie z jego poglądami przedmiot prawa autorskiego jest różny od przedmiotu materialnego, dlatego należy odrzucić koncepcję prawa autorskiego jako prawa własności intelektualnej. W ocenie Kohlera prawo autorskie było prawem o charakterze majątkowym (prawem przenoszalnym i zbywalnym), zaś prawa osobiste klasyfikował jako znajdujące się obok prawa autorskiego jako coś odrębnego, istniejącego poza prawem autorskim[29]. Teoria prawa autorskiego jako prawa na dobrach niematerialnych stała się podstawą dla wykształcenia dualistycznej koncepcji prawa autorskiego. Jej istota sprowadza się do przeprowadzenia dychotomicznego podziału pomiędzy autorskimi prawami majątkowymi i osobistymi. Można wskazać następujące cechy charakterystyczne modelu dualistycznego.

19 M. Rehbinder, Urheberrecht..., s. 16.
20 A. Niżankowska, *op. cit.*, s. 36.
21 J.G. Fichte, Beweis der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks Ein Räsonnement und eine Parabel, „Berlinische Monatschrift" 1793, s. 443–482.
22 G.W.F. Hegel, Zasady filozofii prawa, Warszawa 1969.
23 J. Frauenstädt (red.), Aus Arthur Schopenhauers handschriftlichem Nachlaß. Abhandlungen, Anmerkungen, Aphorismen und Fragmente, Leipzig 1864, s. 380 i n.
24 M. Rehbinder, Urheberrecht..., s. 14.
25 J.G. Fichte, *op. cit.*, s. 447.
26 J. Frauenstädt, *op. cit.*, s. 380.
27 J. Kohler, Das Autorrecht: eine zivilistische Abhandlung; zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Eigenthum, vom Miteigenthum, vom Rechtsgeschäft und vom Individualrecht, Jena 1880.

Po pierwsze, prawo autorskie w ujęciu dualistycznym składa się z dwóch odrębnych, niezależnych praw, mianowicie autorskiego prawa osobistego i autorskiego prawa majątkowego, których odrębność wynika z ich natury[30]. Prawa majątkowe zabezpieczają korzystanie z ekonomicznej eksploatacji dzieła, zaś prawa niemajątkowe chronią osobisty stosunek twórcy do utworu[31]. Są one wzajemnie niezależne i posiadają odrębny byt prawny. Istnieje ponadto konieczność wprowadzenia osobnych środków ochrony dla praw osobistych i majątkowych[32].

Po drugie, prawa o charakterze majątkowym są prawami przenoszalnymi i ograniczonymi w czasie. Dopuszczalne jest ich zrzeczenie się oraz pod pewnymi warunkami podlegają egzekucji. Prawa osobiste są z kolei prawami nieprzenoszalnymi i nieograniczonymi w czasie, ściśle związanymi z osobowością twórcy, chroniącymi jego osobowość – niematerialne interesy[33]. W konsekwencji niemożliwe jest łączne dysponowanie uprawnieniami o charakterze majątkowym i osobistym[34].

3. Utwór jako przedmiot prawa autorskiego

Jednym z zasadniczych problemów występujących na gruncie prawa autorskiego jest określenie koniecznych cech przedmiotu ochrony, tzn. utworu. Zgodnie z art. 1 ust. 1 pr. aut. przedmiotem prawa autorskiego jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiejkolwiek postaci, nieza-

28 M. Rehbinder, Urheberrecht..., s. 15; H. Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht..., s. 234; M. Vogel, (w:) G. Schricker, Urheberrecht. Kommentar, München 2006, s. 41; H. Schack, *op. cit.*, s. 53.
29 J. Kohler, Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht, Stuttgart 1907, s. 128 i n.
30 M. Poźniak-Niedzielska, (w:) Prawo autorskie i prawa pokrewne..., s. 45.
31 E. Wojnicka, *op. cit.*, s. 68–69.
32 S. Sołtysiński, Dysponowanie autorskimi uprawnieniami osobistymi, (w:) Prace z prawa cywilnego wydane dla uczczenia pracy naukowej profesora J.S. Piątowskiego, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 41; J. Barta, R. Markiewicz, Ochrona dóbr osobistych w zakresie twórczości naukowej i artystycznej, (w:) Dobra osobiste i ich ochrona w polskim prawie cywilnym, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1986, s. 140.
33 E. Traple, *op. cit.*, s. 118; E. Wojnicka, *op. cit.*, s. 69.
34 S. Sołtysiński, *op. cit.*, s. 42.

leżnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia. Przyjmuje się, że zgodnie z zasadą *numerus clausus* znajdującą zastosowanie w odniesieniu do dóbr niematerialnych, prawa majątkowe powstają wyłącznie w odniesieniu do wskazanych przez ustawodawcę rezultatów pracy intelektualnej[35]. Na gruncie doktryny panuje zgodne przekonanie, że dla uznania wytworu niematerialnego za utwór konieczne jest spełnienie następujących przesłanek:

1) utwór stanowi rezultat pracy człowieka,

2) utwór jest rezultatem działalności twórczej o indywidualnym charakterze,

3) utwór powinien być ustalony w jakiejkolwiek postaci[36].

Ad 1) Twórcą w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych może być tylko człowiek. Zatem prawo do autorstwa utworu nie przysługuje osobom prawnym czy jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej. Przedmiotem prawa autorskiego nie są twory przyrody, takie jak wzory na szybach „namalowane" przez mróz[37].

Ad 2) Utwór powinien posiadać cechy oryginalności i indywidualności. Pogląd ten potwierdza Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie. Sąd Najwyższy w wyroku z 27 III 1965 r.[38] stwierdził, że przedmiotem prawa autorskiego jest każde opracowanie literackie, w którym przejawia się twórcza praca autora, a więc gdy dzięki pomysłowości i indywidualnemu ujęciu dzieło uzyskało oryginalną postać. Stanowisko to rozwinął Sąd Najwyższy w wyroku z 15 XI 2002 r.[39], uznając, że wymaganie przejawu działalności twórczej określa się często mianem oryginalności, a wymaganie indywidualnego charakteru – terminem „indywidualność", łącznie zaś terminem „twórczość". Tak rozumiana twórczość jest zawsze przejawem indywidualnego ujęcia i w następstwie tego prowadzi do powstania rezultatu niepowtarzalnego i to bez względu na to, jaki jest rozmiar oryginalności rezultatu oraz jaka jest jego użyteczność lub wartość. Pogląd ten poparł Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 13 X 2005 r.[40], wskazując, że utworem w rozumieniu prawa autorskiego jest dzieło posiadające cechy oryginalności i indywidualności.

Ad 3) Ochrona autorskoprawna powstaje z chwilą ustalenia dzieła. Ustaleniem utworu jest uzewnętrznienie dzieła umożliwiające jego percepcję przez osoby trzecie, inne niż twórca. Od ustalenia należy odróżnić utrwalenie utworu, przez które należy rozumieć „rodzaj trwałego ustalenia utworu przez wyrażenie jego treści na nośniku materialnym, umożliwiające wielokrotne odtwarzanie i percepcję tych sa-

35 J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie, Warszawa 2008, s. 24.
36 *Ibidem*, s. 66.
37 J. Barta, R. Markiewicz, (w:) J. Barta i in., s. 67.
38 I CR 38/65, Prawo autorskie w orzecznictwie (CD-ROM), pod red. T. Grzeszak, Warszawa 1998.
39 II CKN 1289/00, OSNC 2004, nr 3, poz. 44.
40 FSK 2253/04, Lex nr 173097.

mych treści"[41]. Powstanie prawa autorskiego nie jest uzależnione od zarejestrowania utworu na jakimkolwiek nośniku materialnym (utrwalenia)[42].

Zgodnie z art. 4 pr. aut. nie stanowią przedmiotu prawa autorskiego:

- akty normatywne lub ich urzędowe projekty,
- urzędowe dokumenty, materiały, znaki i symbole,
- opublikowane opisy patentowe lub ochronne,
- proste informacje prasowe.

Analiza orzecznictwa sądowego prowadzi do wniosku, że ochrony autorskoprawnej sądy odmówiły przykładowo: wykazowi artykułów weterynaryjnych z normatywami ich zużycia[43], instrukcji służbowej[44], projektom zagospodarowania przestrzennego kraju[45], pytaniom egzaminacyjnym na prawo jazdy[46], opiniom i raportom z badania sprawozdań finansowych[47].

4. Czas ochrony autorskich praw majątkowych w ujęciu historycznym

Autorskie prawa majątkowe są skonstruowane jako prawa ograniczone w czasie. Zasadniczą konsekwencją przyjęcia zasady czasowego ograniczenia autorskich praw majątkowych jest to, że po upływie terminu przewidzianego w ustawie każdy może swobodnie i nieodpłatnie korzystać z utworu[48]. Jedynym warunkiem jest konieczność poszanowania autorskich praw osobistych. Odstępstwem od wskazanej zasady jest instytucja *domaine public payant*, przewidująca obowiązek dokonywania zapłaty pewnych kwot na Fundusz Promocji Twórczości[49]. W konsekwencji upływ terminu przewidzianego przepisami prawa sprawia, że utwór staje się powszechnie dostępny i nie podlega ochronie z tytułu prawa autorskiego. Wraz z wygaśnięciem praw, każdy może utwór powielić, rozpowszechnić, wystawić czy przedstawić bez konieczności uzyskiwania zgody twórcy czy zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej[50]. Wymaga jednaj podkreślenia, że takie działanie może prowadzić do na-

41 H. Przybysz, (w:) Leksykon własności przemysłowej i intelektualnej, pod red. A. Szewca, Karków 2003, s. 276.
42 J. Barta, R. Markiewicz, Prawo autorskie..., s. 50.
43 Wyrok SN z 15 VII 1957 r., OSPiKA 1958 I CR 643/56, poz. 272.
44 Wyrok SN z 24 VI 1987 r., OSPiKA 1989 II CR 46/87, nr 1, poz. 3.
45 Wyrok SN z 25 X 1972 r., OSPiKA 1975 II PR 318/72, nr 9, poz. 203.
46 Wyrok SN z 26 IX 2001 r., IV CKN 458/00, LEX nr 52711.
47 Wyrok NSA w Lublinie z 30 VI 1999 r., I SA/Lu 407/98, Lex nr 40048.
48 J. Barta, R. Markiewicz, (w:) J. Barta i in., s. 374. Por. J. Błeszyński, Czas ochrony autorskich praw majątkowych, Państwo i Prawo 1977, nr 2, s. 61 i n.
49 E. Traple (w:) System Prawa Prywatnego. Prawo autorskie, t. 13, pod red. J. Barty, Warszawa 2007, s. 201. Szerzej na temat instytucji domaine public payant patrz A. Kopff, Domaine public payant, ZNUJ PWiOWI 1992, nr 58.
50 Por. M. Rehbinder, Urheberrecht, München 2008, s. 195.

ruszenia dóbr osobistych wymienionych w art. 23 kc., a zwłaszcza twórczości artystycznej.

Czasowe ograniczenie autorskich praw majątkowych oznacza wygaśnięcie samego prawa wraz z upływem terminu przewidzianego w ustawie, nie zaś – jak podnoszą niektórzy przedstawiciele doktryny – wygaśnięcie ochrony przyznanej przez przepisy prawa autorskiego. Jak zauważa J. Błeszyński, koncepcja ta byłaby jednak sprzeczna z konstrukcją praw podmiotowych i dlatego przyjmuje się wygaśnięcie autorskich praw majątkowych[51]. Autorskie prawa majątkowe nie ulegają przedawnieniu. Od wygaśnięcia praw należy bowiem odróżnić przedawnienie konkretnych roszczeń wynikających z tych praw[52]. Aby można było dochodzić roszczeń z tytułu naruszenia autorskich praw majątkowych, działanie naruszające powinno nastąpić przed upływem okresu ochrony[53].

Unormowania przewidujące ograniczony czas trwania autorskich praw majątkowych odnoszą się do prawa autorskiego bezwzględnego. W związku z tym dotyczą również następców prawnych podmiotu praw autorskich. Zdaniem J. Błeszyńskiego odwołanie do ogólnych zasad prawa cywilnego pozwala w szczególności nawiązać do zasady *nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet*. W konsekwencji, z upływem terminu wskazanego w ustawie, można nieodpłatnie korzystać z dzieła bez konieczności uzyskiwania zezwolenia niezależnie od tego, komu przysługują autorskie prawa majątkowe do utworu[54].

Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych przewiduje siedemdziesięcioletni okres trwania autorskich praw majątkowych, liczony co do zasady od śmierci twórcy. Autorskie prawa majątkowe trwają od chwili stworzenia dzieła przez całe życie twórcy oraz czas siedemdziesięciu lat po jego śmierci. Okres ten nie może zostać przedłużony lub skrócony przez czynność prawną[55]. Czas ochrony autorskich praw majątkowych liczy się w latach pełnych następujących po roku, w którym nastąpiło zdarzenie, od którego rozpoczyna się bieg terminów (art. 39 pr. aut.). Zgodnie z art. 36 pr. aut. autorskie prawa majątkowe gasną z upływem lat siedemdziesięciu:

1) od śmierci twórcy, a do utworów współautorskich – od śmierci współtwórcy, który przeżył pozostałych;

51 J. Błeszyński, Prawo autorskie, Warszawa 1985, s. 163.
52 *Ibidem*, s. 170.
53 J. Barta, R. Markiewicz (w:) J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Ćwiąkalski, R. Markiewicz, E. Traple, Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, Kraków 2005, s.374.
54 J. Błeszyński, *op. cit.*, s. 168.
55 J. Barta, R. Markiewicz, (w:) J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Ćwiąkalski, R. Markiewicz, E. Traple, Prawo autorskie..., s. 374–375.

2) w odniesieniu do utworu, którego twórca nie jest znany – od daty pierwszego rozpowszechnienia, chyba że pseudonim nie pozostawia wątpliwości co do tożsamości autora lub jeżeli autor ujawnił swoją tożsamość;

3) w odniesieniu do utworu, do którego autorskie prawa majątkowe przysługują z mocy ustawy innej osobie niż twórca – od daty rozpowszechnienia utworu, a gdy utwór nie został rozpowszechniony – od daty jego ustalenia;

4) w odniesieniu do utworu audiowizualnego – od śmierci najpóźniej zmarłej z wymienionych osób: głównego reżysera, autora scenariusza, autora dialogów, kompozytora muzyki skomponowanej do utworu audiowizualnego.

Czas ochrony autorskich praw majątkowych do utworów rozpowszechnionych w częściach odcinkach, fragmentach lub wkładkach terminu liczy się oddzielnie od daty rozpowszechnienia każdej z wymienionych części.

Na gruncie ustawy o prawie autorskim z 1926 r. czas ochrony autorskich praw majątkowych wynosił 50 lat. Art. 26 ustawy o prawie autorskim z 1952 r. wprowadził 25–letni czas ochrony autorskich majątkowych. Wraz z kolejnymi nowelizacjami prawa autorskiego był on systematycznie wydłużany. Z chwilą wejścia w życie obecnie obowiązującej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych wynosił 50 lat. Minimalny czas ochrony ustanowiony przez Konwencję berneńską[56], obejmujący okres życia autora oraz okres 50 lat liczony od dnia jego śmierci, miał zapewnić ochronę interesów autora oraz dwóch pierwszych pokoleń jego zstępnych. Średni okres życia w krajach Unii Europejskiej wydłużył się do tego stopnia, że ustalony czas nie jest już wystarczający, aby objąć dwa pokolenia. Ponadto niektóre państwa członkowskie ustaliły we własnych ustawodawstwach okres dłuższy niż 50 lat po śmierci twórcy. Okoliczności te oraz obawa, że istniejące różnice w ramach wewnętrznych ustawodawstw państw członkowskich będą utrudniać swobodny przepływ towarów i swobodę wykonywania usług, wypaczając w ten sposób konkurencję na wspólnym rynku, przemawiały za generalnym wydłużeniem okresu ochrony praw autorskich. W konsekwencji, prawodawca unijny w dyrektywie nr 93/98/WE z dnia 29 października 1993 r. w sprawie harmonizacji czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych[57] ustanowił jednolity czas ochrony autorskich praw majątkowych w Unii Europejskiej, który obecnie wynosi 70 lat. Dyrektywa została implementowana ustawą z dnia 9 czerwca 2000 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych[58].

Ustawodawca w szczególny sposób unormował czas trwania autorskich praw majątkowych do dzieła współautorskiego. Zgodnie z art. 36 pkt 1 pr. aut. autorskie

56 Akt paryski konwencji berneńskiej o ochronie dzieł literackich i artystycznych, sporządzony w Paryżu z dnia 24 lipca 1971 r., Dz.U. z 1990 r. Nr 82, poz. 474, załącznik.
57 Dz.Urz. WE L 290 z 24.11.1993.
58 Dz.U. Nr 53, poz. 637.

prawa majątkowe do utworu współautorskiego gasną z upływem siedemdziesięciu lat od śmierci najpóźniej zmarłego współautora. W konsekwencji utwory będące efektem współtworzenia objęte są dłuższą ochroną autorskoprawną. Przykładowo utwory Klausa Manna (18.11.1906–21.05.1949) są objęte ochroną z tytułu prawa autorskiego do 31 grudnia 2019 r. Jednakże czas ochrony utworu „The Other Germany", napisanego wspólnie z jego siostrą Eriką (09.11.1905–27.08.1969), wygasa dopiero 31 grudnia 2039 r. z uwagi na charakterystyczny dla utworu współautorskiego sposób obliczania czasu ochrony[59]. Na gruncie doktryny panuje zgodny pogląd, że wskazane przepisy znajdują zastosowanie jedynie do faktycznego współautorstwa w rozumieniu art. 9 pr. aut.[60]. W związku z tym hipotezą przepisów normujących czas trwania autorskich praw majątkowych do dzieła współautorskiego nie zostały objęte utwory połączone, dzieła zbiorowe czy zależne. We wskazanych przypadkach czas ochrony dla każdej z samodzielnych części liczy się oddzielnie – w odniesieniu do dzieł połączonych dla każdego utworu z osobna, przy zbiorach utworów dla każdego z wkładów i utworu jako całości, w przypadku utworów zależnych osobno dla dzieła macierzystego i opracowania[61].

Problematyka czasu ochrony autorskich praw majątkowych do utworu współautorskiego była przedmiotem rozważań polskiej judykatury. Jednym z bardziej znanych orzeczeń w tym zakresie jest uchwała Sądu Najwyższego z 15 X 1991 r.[62], w którym SN, udzielając odpowiedzi na pytanie prawne Sądu Apelacyjnego w Warszawie, badał, z upływem jakiego okresu wygasają autorskie praw majątkowe służące autorowi utworu muzycznego stworzonego jako ilustracja muzyczna do utworu kinematograficznego. Przedstawienie stanowiska Sądu Najwyższego wymaga wskazania, że na gruncie ustawy o prawie autorskim z 1952 r. czas ochrony autorskich praw majątkowych wynoszący 25 lat doznawał wyjątku *in minus* w odniesieniu do utworu kinematograficznego, chronionego przez okres 10 lat[63]. W ocenie Sądu samodzielny byt utworu muzycznego wykorzystanego do stworzenia dzieła łącznego nie pozwala na traktowanie go wyłącznie jako nierozłącznego jego elementu twórczego całości. Wynika to z treści art. 11 § 2 ustawy o prawie autorskim z 1952 r. Zgodnie z tym przepisem, twórcy dzieł łącznych mają wspólne prawo do całości, jednakże każdy z nich zachowuje równocześnie odrębne prawa autorskie do swojego dzieła. W konsekwencji w obrocie prawnym normowanym przepisami prawa autorskiego utwór muzyczny może być traktowany jako element utworu kinematograficznego, który jest samodzielnym przedmiotem prawa autorskiego, ale z powodu

59 A. Nordemann, (w:) W. Nordemann, T.W. Boddien, F.K. Fromm, Urheberrecht. Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Stuttgart 2008, s. 1076–1077.
60 *Ibidem*, s. 1076–1078.
61 Por. Th. Dreier, (w:) Th. Dreier, G. Schulze, Urheberrechtsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz. Kommentar, München 2006, s. 857.
62 III CZP 97/91, OSN 1992, nr 6, poz. 92.
63 J. Błeszyński, Czas ochrony majątkowej muzyki w filmie, (w:) Z zagadnień współczesnego prawa cywilnego. Księga poświęcona Tomaszowi Dybowskiemu, „Studia Iuridica" 1994, t. 21.

swojej odrębności prawnej i zdolności do wyrażania się poza filmem może być też traktowany niezależnie od dzieła, do którego ustalenia przyczynił się. Dlatego też utwór muzyczny rozpowszechniany jako wkład w dzieło filmowe podlega ochronie autorskoprawnej przez okres 10 lat ustanowiony dla utworu kinematograficznego, a w sytuacji rozpowszechniania dzieła poza filmem albo w innych warunkach – przez okres 25 lat, stosownie do art. 26 ustawy o prawie autorskim z 1952 r.[64]

5. Wnioski

Wybór teoretycznego modelu prawa autorskiego wpływa na sposób ukształtowania treści prawa autorskiego. Zasadnicze różnice pomiędzy ujęciem dualistycznym a monistycznym prawa autorskiego można wskazać w oparciu o kryteria odnoszące się do prawa podmiotowego przysługującego twórcy oraz dopuszczalności rozporządzania prawem autorskim. Cechą charakterystyczną modelu monistycznego jest traktowanie prawa autorskiego jako jednego prawa podmiotowego przysługującego twórcy, na które składają się uprawnienia osobiste i majątkowe w rozumieniu składników treści tego prawa. Tworzą one nierozdzielną całość, czego konsekwencją jest niemożność przeniesienia prawa autorskiego. W ujęciu monistycznym dopuszczalne jest jedynie udzielenie licencji, upoważnienie osoby trzeciej do wykonywania prawa autorskiego w zakresie uprawnień o charakterze majątkowym. Uprawnienia o charakterze osobistym nie mogą być przedmiotem czynności o charakterze upoważniającym. Jedność prawa autorskiego widoczna jest w zakresie czynności *mortis causa* mających za przedmiot prawo autorskie. Uprawnienia o charakterze osobistym powstają jednocześnie z uprawnieniami o charakterze majątkowym, są ograniczone w czasie, wraz z nimi wygasają i są dziedziczne[65].

W odróżnieniu od ujęcia monistycznego, dualistyczna konstrukcja ukształtowania treści prawa autorskiego sprowadza się do przyznania twórcy dwóch praw podmiotowych – autorskiego prawa majątkowego i autorskiego prawa osobistego. Posiadają one odrębny byt prawny. Prawa majątkowe są prawami przenoszalnymi i ograniczonymi w czasie. Ustawodawca dopuszcza możliwość przyznania z mocy prawa autorskich praw majątkowych podmiotowi innemu niż twórca. Natomiast autorskie prawa osobiste są prawami nieprzenoszalnymi i nieograniczonymi w czasie, ściśle związanymi z osobowością twórcy. Cechą wspólną obu wskazanych modeli prawa autorskiego jest okoliczność przynależności autorskich praw (uprawnień) o charakterze osobistym do twórcy.

Ustawodawca w art. 36 pr. aut. ustanowił siedemdziesięcioletni czas ochrony autorskich praw majątkowych. Jest on liczony w latach pełnych następujących po

64 Por. M. Szaciński, Glosa do uchwały SN z 15 X 1991 r., III CZP 97/91, OSP 1992, nr 9, poz. 205.
65 M. Rehbinder, Urheberrecht, München 2008, s. 196.

roku, w którym nastąpiło zdarzenie, od którego rozpoczyna się bieg terminów. Czas ochrony autorskich praw majątkowych do utworu współautorskiego odpowiada specyfice dzieła łączącego wkłady twórcze kilku osób. Z uwagi na fakt, że w procesie powstania utworu bierze udział kilku autorów wnoszących wkłady twórcze, przy obliczaniu czasu ochrony autorskich praw majątkowych należy uwzględnić okres życia wszystkich współtwórców. Postulat ten znalazł odzwierciedlenie w rozwiązaniach prawnych przyjętych w polskiej ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Zgodnie z generalną zasadą czas ochrony autorskoprawnej jest liczony od daty śmierci twórcy lub najpóźniej zmarłego współautora. W przypadku dzieł audiowizualnych jest liczony od śmierci najpóźniej zmarłej z wymienionych osób:

a) głównego reżysera,

b) autora scenariusza,

c) autora dialogów,

d) kompozytora muzyki skomponowanej do utworu audiowizualnego.

Czas ochrony utworów anonimowych lub opublikowanych pod pseudonimem jest liczony od daty pierwszego rozpowszechnienia, chyba że pseudonim nie pozostawia wątpliwości co do tożsamości autora lub jeżeli autor ujawnił swoją tożsamość.

W przypadku utworu, do którego autorskie prawa majątkowe przysługują z mocy ustawy osobie innej niż twórca, siedemdziesięcioletni czas ochrony autorskich praw majątkowych liczy się od daty rozpowszechnienia utworu, a gdy utwór nie został rozpowszechniony – od daty jego ustalenia.

THE DOCTRINE'S IDEAS CONCERNING THE JOINT AUTHORSHIP AND THE PROTECTION OF COPYRIGHT IN HISTORICAL REVIEW

SUMMARY

This article refers to a very important topic concerning the subject matter of copyright protection and the duration of this protection form the historical point of view. At the beginning it is an analysis of two basic theories concerning copyright law system and its legal consequences in the field of Polish and German law. Then the authors consider the work as a subject matter of copyright, which is defined by legislator as all manifestation of creative activity of individual nature, established in any form, irrespective of its value, designation or manner of expression. Within this topic the necessary conditions to establish the author's work are represented. In this article the Authors examine the duration of copyright protection in the historical conception. The author's economic rights shall expire generally after the lapse of seventy years from the death of the author. But there are a lot of exceptions, for instance in the case of joint works– from the death of the coauthor who has survived the others or in the case of an audio–visual work – from the death of the last of the following: the main director, the author of screenplay, author of dialogues, composer of music written for the audio–visual work.

Katarzyna Laskowska, Elżbieta Zatyka

CZAS TRWANIA KARY POZBAWIENIA WOLNOŚCI W ŚWIETLE KODEKSÓW KARNYCH POLSKI I ROSJI

1. Wprowadzenie

Pozbawienie wolności jest karą, w której czas odgrywa kluczową rolę. Okres pozostawania skazanego w izolacji stanowi bowiem dla niego podstawową dolegliwość związaną z wykonywaniem tej kary. W niniejszym opracowaniu czas został przedstawiony w kontekście okresu trwania kary pozbawienia wolności oznaczonego w kodeksie karnym (jako wysokość ustawowego zagrożenia), okresu odbywania kary (jako jej długości oznaczonej w wyroku sądu), a także faktycznego okresu jej wykonywania.

Rozważania podjęto w oparciu o rozwiązania dwóch obowiązujących kodeksów karnych – polskiego i rosyjskiego[1]. Wybór państw nie był przypadkowy, gdyż w obu, przez kilka dziesięcioleci, kara pozbawienia wolności była istotnym instrumentem polityki karnej. A ponieważ ich kodeksy powstały już w nowych warunkach społeczno–gospodarczo–politycznych, należało ustalić współczesne regulacje dotyczące czasu trwania tej kary. Analizy w tym zakresie pozwolą na ukazanie podobieństw i różnic występujących w omawianych rozwiązaniach prawnych.

2. Ustawowy wymiar kary oraz jego modyfikacje według polskiego kodeksu karnego z 1997 r.

W obowiązującym polskim kodeksie karnym z 1997 r.[2] ustawodawca zawarł enumeratywny katalog kar, które stanowią podstawowy element reakcji prawnokarnej wobec popełnienia przestępstwa. W oparciu o art. 32 kk. wyróżnić należy pięć odrębnych rodzajowo kar: grzywnę, ograniczenie wolności, pozbawienie wolności,

1 Rozwiązania dotyczące polskiego kodeksu karnego opracowała E. Zatyka, a rosyjskiego – K. Laskowska.
2 Kodeks karny – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r., Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.

25 lat pozbawienia wolności, dożywotnie pozbawienie wolności. Istotę trzech ostatnich rodzajów kar stanowi umieszczenie w izolacji penitencjarnej, czyli pozbawienie skazanego wolności w określonym wymiarze czasowym. Właśnie czas trwania kary stanowi formalne kryterium wyodrębnienia poszczególnych rodzajów pozbawienia wolności w świetle polskiego prawa karnego. Natomiast wspólne dla wszystkich rodzajów kar polegających na pozbawieniu wolności jest odbywanie ich w takich samych rodzajach i typach zakładów karnych, jak również w takich samych systemach wykonywania. Wszystkie rodzaje kar polegających na pozbawieniu wolności wykonywane mogą być w czterech rodzajach zakładów karnych (dla młodocianych, dla odbywających karę po raz pierwszy, dla recydywistów penitencjarnych, dla odbywających karę aresztu wojskowego), w trzech typach zakładów karnych (zamkniętym, półotwartym, otwartym), w trzech systemach (zwykłym, programowanego oddziaływania, terapeutycznym).

Wyodrębnienie aż trzech rodzajów kar polegających na pozbawieniu sprawcy wolności w kk. z 1997 r. podyktowane było koniecznością przemodelowania systemu kar w taki sposób, aby skutecznie zabezpieczały one społeczeństwo przed najgroźniejszymi przestępcami, którym pod rządami kk. z 1969 r. groziła kara śmierci. Eliminacyjną funkcję kary śmierci realizują w obowiązującym porządku prawnym kary: dożywotniego pozbawienia wolności oraz 25 lat pozbawienia wolności[3]. Kolejność kar, według której zostały one wymienione we wspomnianym przepisie art. 32 kk., poczynając od stwarzającej najmniejszą dolegliwość grzywny, aż do kary dożywotniego pozbawienia wolności jako kary o najwyższym stopniu dolegliwości, wyraża intencję ustawodawcy wskazania preferencji przy wyborze kary podczas wyrokowania, wysuwając na plan pierwszy kary o charakterze nieizolacyjnym[4]. Preferencja ta znajduje potwierdzenie w treści art. 58 § 1 kk., zgodnie z którym, jeżeli ustawa przewiduje możliwość wyboru rodzaju kary, sąd orzeka karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania tylko wtedy, gdy inna kara lub środek karny nie może spełnić celów kary, jak również w treści art. 58 § 3 kk.(instytucja zamiany rodzaju kary)[5]. Natomiast według art. 59 kk., jeżeli przestępstwo jest zagrożone karą pobawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat albo alternatywnie grzywną, ograniczeniem wolności, pozbawieniem wolności i społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna, sąd może odstąpić od wymierzenia kary, jeżeli orzeka równocześnie środek karny, a cele kary zostaną przez ten środek spełnio-

3 Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego, (w:) Nowe kodeksy karne – z 1997 r. z uzasadnieniami, Warszawa 1997, s. 137
4 G.B. Szczygieł, K. Laskowska, E.M. Guzik–Makaruk, Penalties in the Polish Criminal Code, (w:) Legal Sanctions, Theoretical and Practical Aspects in Poland and the Czech Republic, red. M. Popławski, D. Sramkova, Brno–Białystok 2008, s. 257.
5 M. Melezini, A. Sakowicz, Kara pozbawienia wolności jako instrument polityki karnej (w:) X lat obowiązywania kodeksu karnego wykonawczego, red. S. Lelental, G.B. Szczygieł, Białystok 2009, s. 77–78.

ne. Regułę tę określa się jako zasadę *ultima ratio* krótkoterminowej kary pozbawienia wolności[6].

Pozbawienie wolności sprawcy przestępstwa jako kara tzw. terminowa trwa najkrócej miesiąc, najdłużej 15 lat. Ten rodzaj kary wymierzany jest w miesiącach i latach (art. 37 kk.). W przypadku nadzwyczajnego obostrzenia kary górna granica kary pozbawienia wolności nie ulega podwyższeniu, pozostaje nią 15 lat. Czas trwania kolejnego rodzaju kary pozbawienia wolności oznaczony jest w samej nazwie kary z art. 32 pkt 4 – wynosi 25 lat. Podobnie w przypadku trzeciego rodzaju pozbawienia wolności z art. 32 pkt 5 – dożywotniego pozbawienia wolności. W przypadku przewidzianego ustawą obniżenia górnej granicy ustawowego zagrożenia kara wymierzona za przestępstwo zagrożone karą dożywotniego pozbawienia wolności nie może przekroczyć 25 lat, a za czyn zagrożony karą 25 lat–15 lat pozbawienia wolności. Zgodnie z art. 54 § 2 kk. nie można zastosować kary dożywotniego pozbawienia wolności wobec sprawcy, który w czasie popełnienia przestępstwa nie ukończył 18 lat. Oczywistym jest więc, iż dożywotniego pozbawienia wolności nie można wymierzyć odpowiadającemu karnie nieletniemu. Wątpliwości, zarówno w judykaturze, jak i w piśmiennictwie, wzbudziła natomiast kwestia możliwości wymierzenia wobec nieletniego kary 25 lat pozbawienia wolności. Podłoże tych wątpliwości stanowiła przede wszystkim dyrektywa wychowawczego oddziaływania kary wobec nieletnich i młodocianych, jak również fakt, iż wprawdzie regulacje obowiązującego kk. nie zawierają wyraźnego zakazu stosowania tego rodzaju kary poniżej pewnej granicy wieku sprawcy, jednakże w art. 10 § 3 kk. ustawodawca zastrzegł, iż kara wymierzana nieletniemu nie może przekroczyć dwóch trzecich górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane sprawcy przestępstwo[7]. Zarówno judykatura, jak i część doktryny stanęły na stanowisku dopuszczającym możliwość wymierzenia kary 25 lat pozbawienia wolności wobec sprawcy, który w czasie popełnienia czynu nie osiągnął 17 lat[8].

W uzasadnieniu do kk. z 1997 r. podkreślono, iż kara dożywotniego pozbawienia wolności powinna być stosowana wyjątkowo, jeżeli zachodzą szczególnie obciążające okoliczności[9]. Wyjątkowy charakter, związany z funkcją eliminacyjną, przydaje się również karze 25 lat pozbawienia wolności. W orzecznictwie podkreślono, iż kara 25 lat pozbawienia wolności powinna być stosowana w wypadkach najcięższych zbrodni, gdy nawet kara 15 lat pozbawienia wolności nie byłaby odpowiednia do wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz wysokiego stopnia winy

6 Uzasadnienie..., s. 141–142.

7 J. Lachowski, Zasady wymierzania kar 25 lat oraz dożywotniego pozbawienia wolności według kk. z 1997 r., (w:) Kary długoterminowe. Polityka karna. Wykonywanie. Warunkowe zwolnienia, red. T. Gardocka, Warszawa 2006, s. 44 i n.

8 Wyrok SN z dnia 22 września 1999 r., OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 73; J. Wojciechowski, Czy nieletniego można skazać na 25 lat pozbawienia wolności, „Rzeczpospolita" z 15 stycznia 1998.

9 Uzasadnienie..., s. 142.

sprawcy, jak i braku okoliczności łagodzących, a zarazem nie byłaby wystarczająca dla realizacji wszystkich celów kary[10].

Rodzaj oraz wysokość kary grożącej za popełnienie przestępstwa zostały oznaczone w postaci sankcji umieszczonych w części szczególnej kk. przy poszczególnych typach czynów zabronionych. Sądowy wymiar kary orzekanej wobec sprawcy przestępstwa w oparciu o przepisy kodeksu karnego kształtują nie tylko sankcje zawarte w przepisach jego części szczególnej, ale także regulacje części ogólnej zawierającej zasady i dyrektywy wymiaru kary, okoliczności uwzględniane przy wymiarze kary oraz instytucje modyfikujące wymiar kary. Powodują one podwyższenie (obostrzenie) lub obniżenie (złagodzenie) granic limitujących wymiar kary, w tym kary pozbawienia wolności. W wyniku ich zastosowania otrzymujemy ostateczną postać karnych reperkusji popełnienia czynu zabronionego, czyli karę orzeczoną wobec konkretnego sprawcy za popełnienie konkretnego przestępstwa lub przestępstw. Natomiast faktyczny czas trwania każdego rodzaju kary pozbawienia wolności kształtuje się już na etapie wykonywania kary, przede wszystkim poprzez zastosowanie środka probacyjnego w postaci przedterminowego warunkowego zwolnienia.

Przechodząc do modyfikacji wymiaru kary pozbawienia wolności w polskim kk. z 1997 r., należy wskazać, iż obostrzenie ustawowego wymiaru każdego rodzaju kary, a więc również kary pozbawienia wolności, występuje w polskim kodeksie karnym w kilku przypadkach, w zróżnicowanej postaci. Trzeba też podkreślić, iż tzw. terminowa kara pozbawienia wolności nadzwyczajnie obostrzona nie może przekraczać 15 lat (art. 38 § 2 kk.).

Przesłanki obostrzenia wymiaru kary mające w praktyce szerokie zastosowanie stanowią recydywa specjalna zwykła oraz multirecydywa (art. 64 kk.). Konsekwencją obostrzenia przy recydywie specjalnej zwykłej, która kształtuje czas trwania kary pozbawienia wolności, jest możliwość orzeczenia przez sąd kary przewidzianej za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, za wyjątkiem zbrodni (art. 64 § 1 i 3 kk.). Natomiast wobec multirecydywisty sąd wymierza karę pozbawienia wolności za dane przestępstwo w wysokości powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, a może ją wymierzyć do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, za wyjątkiem zbrodni (art. 64 § 2 i 3 kk.). Sąd nie może też w razie zaistnienia recydywy specjalnej zwykłej bądź multirecydywy sięgnąć po instytucję zamiany rodzaju kary (art. 58 § 4 kk.). Obostrzenie na etapie wykonywania kary polega na tym, iż z dobrodziejstwa probacji w postaci przedterminowego warunkowego zwolnienia skazany w warunkach art. 64 § 1 kk. może skorzystać dopiero po odbyciu 2/3 kary,

10 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 19.05.2009, II AKa 79/09, KZS 2009, nr 6, poz. 68, por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowiez dnia 06.10.2004, II AKa 166/04, KZS 2004, nr 11, poz. 11.

jednakże nie wcześniej niż po roku (art. 78 § 2 kk.), a skazany w warunkach multirecydywy po odbyciu 3/4 kary, ale nie wcześniej niż po roku. Obostrzenia wymiaru kary przewidziane do stosowania wobec multirecydywisty stosuje się również wobec sprawcy, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu, sprawcy, który popełnił przestępstwo, działając w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa, jak również wobec sprawcy, który popełnił przestępstwo o charakterze terrorystycznym (art. 65 kk.).

Odmiennie granice obostrzenia wymiaru kary ustawodawca oznaczył w przypadku popełnienia przez sprawcę występku o charakterze chuligańskim (art. 57a kk.). Sąd wymierza w takim wypadku karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę.

Kolejną przesłankę zaostrzenia wymiaru kary, umieszczoną w części szczególnej kk., stanowi popełnienie przestępstwa z art. 173, 174 lub 177 kk. w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego lub zbiegnięcie z miejsca zdarzenia[11]. Zgodnie z art. 178 kk. w takich okolicznościach wymierza się sprawcy karę pozbawienia wolności przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę do górnej granicy tego zagrożenia zwiększonego o połowę.

Szczególnym rodzajem modyfikacji wymiaru kary pozbawienia wolności są reguły określające zasady wymiaru kary łącznej, wymierzanej w przypadku realnego zbiegu przestępstw, tj. w takiej sytuacji, gdy sprawca popełnia dwa lub więcej przestępstw w określonym czasie (przed zapadnięciem pierwszego z wyroków, chociażby nieprawomocnego, za którekolwiek z tych przestępstw), a za przestępstwa te wymierzono kary tego samego rodzaju, albo inne podlegające łączeniu (art. 85 kk.). Na zasadzie wyjątku ustawodawca przewidział połączenie kar różnego rodzaju: kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności, poprzez zamianę ograniczenia wolności na pozbawienia wolności, przyjmując, że miesiąc ograniczenia wolności równa się 15 dniom pozbawienia wolności. Dolną granicę kary łącznej stanowi najwyższa z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa, a granicę górną suma tych kar, przy czym kara łączna pozbawienia wolności nie może przekraczać 15 lat. Jednakże, kiedy suma orzeczonych kar pozbawienia wolności wynosi 25 lat albo więcej, a chociażby jedna z podlegających łączeniu kar wynosi nie mniej niż 10 lat, sąd może orzec karę łączną 25 lat pozbawienia wolności (art. 86 § 1 kk.).

W świetle poglądów doktryny uznano za odmianę realnego zbiegu przestępstw instytucję określoną w art. 91 kk., tzw. ciąg przestępstw. Polega on na popełnieniu

11 W art. 173 kk. ustawodawca zawarł znamiona sprowadzenia katastrofy w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, w art. 174 sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa takiej katastrofy, a w art. 177 znamiona wypadku drogowego.

przez sprawcę w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, dwóch lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do którегokolwiek z tych przestępstw. Popełnienie przestępstw w warunkach ciągu skutkuje orzeczeniem jednej kary na podstawie przepisu, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje, w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę. Fakt, iż kary za przestępstwa należące do ciągu lub przestępstwa pozostające w zbiegu realnym zostały w całości lub w części wykonane, nie stoi na przeszkodzie wydaniu wyroku łącznego (art. 92 kk.).

Modyfikacją wymiary kary, której zastosowanie wpływa na skrócenie czasu trwania kary pozbawienia wolności w stosunku do granic oznaczonych w sankcji przepisu części szczególnej kk., jest instytucja nadzwyczajnego złagodzenia kary. Ustawodawca przewidział szereg przesłanek jej zastosowania obligatoryjnego bądź fakultatywnego. Według oznaczonych w art. 60 § 6 i 7 kk. zasad nadzwyczajnego złagodzenia kary sąd może wymierzyć karę poniżej ustawowego zagrożenia albo karę łagodniejszego rodzaju. Jeżeli popełniony przez sprawcę czyn stanowił zbrodnię to złagodzenie polega na wymierzeniu kary pozbawienia wolności nie niższej od jednej trzeciej dolnej granicy ustawowego zagrożenia. W przypadku, gdy czyn sprawcy realizował znamiona występku, zagrożonego karą pozbawienia wolności nie niższą od roku, sąd łagodząc karę, wymierza grzywnę, karę ograniczenia wolności lub karę pozbawienia wolności, a gdy występek był zagrożony karą pozbawienia wolności niższą od roku, to sąd wymierza grzywnę lub karę ograniczenia wolności. Nadzwyczajne złagodzenie kary w przypadku czynu zagrożonego karą pozbawienia wolności może zatem prowadzić do sytuacji, w której ten rodzaj kary nie zostanie orzeczony. Podobny skutek wywiera zastosowanie instytucji zamiany rodzaju kary przewidzianej w art. 58 § 3 kk.

Istotną z punktu widzenia interesów skazanego regułę ustawodawca zawarł w art. 63 kk., zgodnie z którym na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności zalicza się okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (okres zatrzymania, tymczasowego aresztowania, obserwacji w zakładzie psychiatrycznym). Reguła ta zapobiega sytuacji, w której faktyczny czas pobytu w izolacji penitencjarnej byłby dłuższy od orzeczonego w wyroku. Okres wykonywania kary pozbawienia wolności może być natomiast skrócony w stosunku do orzeczonego poprzez zastosowanie przedterminowego warunkowego zwolnienia z reszty kary. Ogólna zasadą jest możliwość użycia tego środka probacyjnego po odbyciu co najmniej połowy kary, jednak nie wcześniej niż po 6 miesiącach (art. 78 § 1 kk.). Surowsze warunki, jak już wspomniano, dotyczą multirecydywisty oraz sprawców wymienionych w art. 65 kk. Niezależnie od ułamka odbytej kary przedterminowe warunkowe zwolnienie może nastąpić po 15 latach wykonywania kary. Skazany na karę 25 lat pozbawienia wolności może skorzystać z dobrodziejstwa tej instytucji po odbyciu 15 lat kary, a skazany na karę dożywotniego pozbawienia wolności po odbyciu 25 lat kary.

3. Ustawowy wymiar kary pozbawienia wolności oraz jego modyfikacje w świetle rosyjskiego kodeksu karnego z 1996 r.

W kodeksie karnym Federacji Rosyjskiej (kk. FR) z 1996 r.[12] ustawodawca przewidział katalog kar, który tworzą: grzywna, pozbawienie prawa zajmowania określonych stanowisk lub wykonywania określonej działalności, pozbawienie specjalnego, wojskowego lub honorowego tytułu i nagród państwowych, prace obowiązkowe, prace poprawcze, ograniczenie zasad odbywania służby wojskowej, ograniczenie wolności, areszt, umieszczenie w kompanii karnej, pozbawienie wolności na czas oznaczony, dożywotnie pozbawienie wolności, kara śmierci. Taki układ kar (od najłagodniejszej do najsurowszej) stanowi realizację zapisu z art. 60 kk. FR umożliwiającego stosowanie kary surowszej tylko wtedy, gdy łagodniejsza nie pozwala na osiągnięcie celów kary. Zatem taka kolejność stanowi wskazanie kar priorytetowych w procesie orzekania.

Jak wynika z rosyjskiego kodeksu, kara pozbawienia wolności występuje w dwóch postaciach: kara pozbawienia wolności na czas oznaczony i dożywotnie pozbawienie wolności. Prawo karne nie przewiduje odrębnej kary 25 lat pozbawienia wolności. Jak wynika z art. 59 ust. 3 kk. FR, kara pozbawienia wolności w ściśle określonym ustawowo wymiarze lat 25 może być orzeczona tylko w drodze ułaskawienia, poprzez zamianę kary śmierci na karę pozbawienia wolności w takim właśnie wymiarze[13].

Kara pozbawienia wolności na czas oznaczony, zgodnie z art. 56 ust. 1 kk. FR, polega na odizolowaniu skazanego od społeczeństwa w kolonii, w kolonii wychowawczej, placówce leczniczo–poprawczej, w kolonii poprawczej o ogólnym, surowym lub szczególnym rygorze lub w więzieniu. Sąd w wyroku określa miejsce odbywania kary przez skazanego. Jego izolacja od społeczeństwa jest przymusowa, wykonywana w odpowiednich jednostkach penitencjarnych w określonym trybie na podstawie wyroku sądu. Kara ta jest przewidziana wobec sprawców przestępstw o dużym społecznym niebezpieczeństwie i których poprawa nie jest możliwa bez izolacji[14].

W świetle art. 56 ust. 2 okres jej wynosi od 2 miesięcy do 20 lat. Należy w tym miejscu przypomnieć, że w czasie uchwalania obecnego kodeksu dolna granica tej kary wynosiła 6 miesięcy, a obniżeniu uległa w 2003 r. Rosyjscy prawnicy zaznaczają przy tym, że dolna granica kary może być jeszcze niższa w wypadku orzeczenia kary za przestępstwo popełnione za granicami Rosji, jeśli prawo obowiązujące w miejscu popełnienia przestępstwa przewiduje jako maksymalny wymiar kary karę poniżej 2 miesięcy[15]. Pozbawienie wolności określa się w latach i miesiącach. W rozważaniach trzeba też podkreślić, że czas pozbawienia wolności związany jest z ciężarem gatunkowym popełnionego przestępstwa. Z art. 15 ust. 2–5 kk. FR należy wnioskować, że za dokonanie przestępstwa o niewielkiej ciężkości[16] okres kary pozbawienia wolności nie może przekraczać 2 lat, przestępstwa średniej ciężkości[17] – 5 lat, ciężkiego[18] – 10 lat, a szczególnie ciężkiego[19]– 20 lat. Czas pozbawienia wolności za poszczególne przestępstwa określany jest w części szczególnej kodeksu karnego.

Karę dożywotniego pozbawienia wolności, w myśl art. 57 ust. 1 kk. FR, orzeka się za popełnienie szczególnie ciężkich przestępstw, stanowiących zamach na życie, a także za popełnienie szczególnie ciężkich przestępstw przeciwko bezpieczeństwu społecznemu. Z analizy kodeksu karnego wynika, że przestępstwa te stanowią: zabójstwo kwalifikowane (art. 105 ust. 2), akt terrorystyczny szczególnie kwalifikowany (art. 205 ust. 3), zamach na życie działacza państwowego lub społecznego (art. 277), zamach na życie jednostki uczestniczącej w wymiarze sprawiedliwości (art. 295), zamach na życie pracownika organu ścigania (art. 317), ludobójstwo (art. 357). W świetle art. 57 ust. 2 kara ta nie jest orzekana wobec kobiet, a także osób popełniających przestępstwa w wieku do 18 lat i wobec mężczyzn, którzy w czasie wydawania wyroku przez sąd osiągnęli wiek 65 lat. Zatem zarówno wiek, jak i płeć w określonych warunkach stanowią okoliczności wyłączające możliwość stosowania tej kary. Należy też zaznaczyć, że skazani na tę karę odbywają ją w warunkach surowszych niż skazani na terminową karę pozbawienia wolności.

Przedstawione powyżej granice ustawowego wymiaru kary pozbawienia wolności przewidziane w rosyjskim kodeksie karnym w praktyce ulegają modyfikacji. Następuje to po uwzględnieniu przez sąd w konkretnym przypadku okoliczności, zarówno łagodzących, jak i obciążających, a także, w szczególności, przy karaniu nieletnich, odpowiedzialności za przestępstwa nieukończone, przestępstwa popełnione we współudziale. Należy zaznaczyć, że do analizy wybrano tylko niektóre instytucje modyfikujące wymiar kary, w szczególności te, które wpływają na czas trwania kary pozbawienia wolności określony w ramach sądowego wymiaru kary.

12 Ugołownyj kodeks Rossijskoj Federaciji. Federalnyj zakon ot 13 ijunia 1996 goda, Nr 63–FZ, Sobranije Zakonodatielstwa 1996, nr 25, st. 2954 (z pózn.zm.).

13 Kara śmierci może zostać również w drodze ułaskawienia zamieniona na karę dożywotniego pozbawienia wolności.

14 M.P. Żurawliow, (w:) Ugołownoje prawo. Obszczaja i osobiennaja czasti, red. M.P. Żurawliow, S.I. Nikulin, Moskwa 2007, s. 211.

15 A.I. Rarog, (w:) Kommentarij k ugołownomu kodeksu Rossijskoj Federacji, red. A.I. Rarog, Moskwa 2009, s. 104.

16 Zgodnie z art. 15 pkt 2 kk. FR za przestępstwo niewielkiej ciężkości uznaje się zachowania umyślne i nieostrożne, zagrożone karą nieprzekraczającą 2 lat pozbawienia wolności.

17 Zgodnie z art. 15 pkt 3 kk. FR za przestępstwo średniej ciężkości uznaje się zachowania umyślne, zagrożone karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności i zachowania nieostrożne zagrożone karą przekraczającą 2 lata pozbawienia wolności.

18 Zgodnie z art. 15 pkt 4 kk. FR za ciężkie przestępstwo uznaje się zachowania umyślne, zagrożone karą nieprzekraczającą 10 lat pozbawienia wolności.

19 W świetle art. 15 pkt 5 kk. FR za szczególnie ciężkie przestępstwa uznane są zachowania umyślne, za popełnienie których kk. FR przewiduje karę pozbawienia wolności na okres powyżej lat 10 lub karę surowszą.

Nadzwyczajne zaostrzenie kary (art. 69–71 kk. FR)[20] polega na wymierzeniu kary surowszej niż przewidziana za popełnienie przestępstwa w konkretnym przepisie części szczególnej kodeksu karnego. W rosyjskim prawie ma ono zastosowanie w przypadku zbiegu przestępstw (art. 69 kk. FR) i zbiegu wyroków (art. 70 kk. FR). W świetle art. 69 ust. 1 kk. FR w przypadku zbiegu przestępstw kara wymierzana jest oddzielnie za każde z popełnionych przestępstw. Jest to przejaw zasady indywidualizacji kary[21]. Kodeks przewiduje, że jeżeli wszystkie przestępstwa popełnione w zbiegu mają niewielki i średni ciężar gatunkowy, to ostatecznie kara łączna wymierzana jest na zasadzie absorpcji (kara surowsza pochłania karę łagodniejszą) lub poprzez częściowe lub całkowite zsumowanie wymierzonych kar. Przy tym kara łączna nie może przekraczać o więcej niż o połowę górnej granicy sankcji przewidzianej za najcięższe z popełnionych przestępstw (art. 68 ust. 2 kk. FR). Zatem można wnioskować, że zaostrzona kara pozbawienia wolności za przestępstwa o niewielkiej ciężkości nie może być wyższa niż 3 lata, a za przestępstwa o średniej ciężkości – nie wyższa niż 7 i pół roku pozbawienia wolności.

W prostszy sposób wymierzana jest kara łączna przy zbiegu ciężkich lub szczególnie ciężkich przestępstw. Wówczas, na podstawie art. 69 ust. 3 kk. FR, następuje to poprzez częściowe lub całkowite zsumowanie wymierzonych kar, przy czym kara łączna w postaci pozbawienia wolności nie może przekraczać o więcej niż o połowę górnej granicy sankcji przewidzianej za najcięższe z popełnionych przestępstw. Zatem można wnioskować, że zaostrzona kara pozbawienia wolności za przestępstwa ciężkie nie może być wyższa niż 15 lat, a za przestępstwa szczególnie ciężkie – nie wyższa niż 30 lat pozbawienia wolności. Trzeba zauważyć, że to ostatnie rozwiązanie jest bardzo restrykcyjne.

Te same zasady wymiaru zaostrzonej kary, co wynika z art. 69 ust. 5 kk. FR, obowiązują w sytuacji, gdy po wydaniu przez sąd wyroku okaże się, że skazany jest sprawcą jeszcze innego przestępstwa, popełnionego przed jego wydaniem. Wówczas do kary łącznej zaliczana jest kara odbyta na podstawie pierwszego wyroku sądu.

W przypadku zbiegu wyroków wymierzanie kary na podstawie wyroku łącznego odbywa się w sposób następujący:

- w przypadku wymierzania kary na podstawie wyroku łącznego, do kary wymierzonej na podstawie ostatniego wyroku sądu, częściowo lub w pełni dołącza się nieodbytą część kary wymierzoną na podstawie poprzedniego wyroku sądu (art. 70 ust. 1 kk. FR).

20 Przesłanki „zwykłego" zaostrzenia kary (tzw. okoliczności obciążające) nie będą przedmiotem tego opracowania.

21 N.I. Wietrow, (w:) Ugołownoje prawo. Czast' obszczaja. Czast' osobiennaja, red. N.I. Wietrow, J.I. Liapunow, Moskwa 2007, s. 233.

- kara ostateczna na podstawie wyroku łącznego w postaci pozbawienia wolności nie może przekraczać trzydziestu lat (art. 70 ust. 3 kk. FR).
- kara ostateczna na podstawie wyroku łącznego powinna być wyższa, zarówno od kary za ponownie popełnione przestępstwo, jak i od nieodbytej części kary na podstawie poprzedniego wyroku sądu (art. 70 ust. 4 kk. FR).

Tryb określania wymiaru kary łącznej reguluje art. 71 kk. FR. Wynika z niego, że w przypadku częściowej lub całkowitej kary łącznej, dotyczącej zbiegu przestępstw na podstawie wyroku łącznego, jednemu dniu pozbawienia wolności odpowiada: jeden dzień aresztu lub pobytu w karnej jednostce wojskowej; dwa dni ograniczenia wolności; trzy dni prac resocjalizacyjnych lub ograniczenia dotyczącego służby wojskowej; osiem godzin obowiązkowych robót (art. 71 ust. 1 kk. FR).

Reasumując, katalog okoliczności nadzwyczajnego zaostrzenia kary nie jest długi, jednakże górne granice wymiaru kar orzeczonych w wyniku zastosowania tej instytucji są bardzo surowe. Można dodać, że najwyższe na tle obowiązujących dotąd w ZSRR i Rosji kodeksów karnych. Jak uważa L.W. Inogamowa–Hegaj, tak surowe podejście ustawodawcy wynika z przekonania o tym, że „mnogość przestępstw świadczy o podwyższonym społecznym niebezpieczeństwie ze strony skazanego, co powoduje konieczność zastosowania surowszych środków oddziaływania[22]."

Nadzwyczajne złagodzenie kary (art. 64 kk. FR)[23] polega na wymierzeniu kary łagodniejszej niż przewidziana za popełnienie przestępstwa w konkretnym przepisie części szczególnej kodeksu karnego. W świetle art. 64 ust. 1 kk. FR ma ono zastosowanie w przypadku zaistnienia wyjątkowych okoliczności. Są one związane z celami i motywami przestępstwa, rolą sprawcy, jego zachowaniem w czasie lub po dokonaniu przestępstwa i innymi okolicznościami, w sposób istotny zmniejszającymi stopień społecznego niebezpieczeństwa przestępstwa, jak również w przypadku aktywnego współdziałania uczestnika grupowego przestępstwa w ujawnieniu tego przestępstwa. Wówczas kara może zostać wymierzona poniżej dolnej granicy ustawowego jej wymiaru przewidzianego w odpowiednim artykule części szczególnej kodeksu lub sąd może wymierzyć łagodniejszy rodzaj kary aniżeli przewidziany w danym artykule, czy też nie zastosować kary dodatkowej przewidzianej obligatoryjnie. Jak podaje L.W. Inogamowa–Hegaj, wymienione okoliczności mają charakter oceny[24], a orzeczenie przez sąd kary w niższym wymiarze niż przewidziana

22 L.W. Inogamowa–Hegaj, (w:) Rossijskoje ugołownoje prawo. Obszczaja czast', T.I, red. L.W. Inogamowa–Hegaj, W.S. Komissarow, A.I. Rarog, Moskwa 2006, s. 403.

23 Przesłanki „zwykłego" złagodzenia kary (tzw. okoliczności łagodzące) nie będą przedmiotem tego opracowania.

24 L.W. Inogamowa–Hegaj, *op. cit.*, s. 395.

w przepisie wymaga umotywowania[25]. Instytucja ta jest przejawem zasady humanizmu rosyjskiego prawa karnego[26].

W omawianym kodeksie nadzwyczajne złagodzenie kary może też nastąpić na podstawie art. 65 przewidującego zastosowanie prawa łaski w wyroku przez ławników zasiadających w składzie sądu. W związku z tym wymiar kary wobec skazanego zasługującego na łaskę nie może przekraczać dwóch trzecich górnej granicy kary pozbawienia wolności przewidzianej za popełnione przestępstwo. Nie dotyczy to kary dożywotniego pozbawienia wolności, gdyż kara ta wymierzana jest w granicach przewidzianej sankcji. Reasumując, instytucja nadzwyczajnego złagodzenia kary jest prawem sądu, na zastosowanie której wpływa przede wszystkim pobłażliwa ocena sądu dotycząca okoliczności czynu i osoby sprawcy.

Należy zauważyć, że wpływ na długość okresu faktycznego odbywania kary pozbawienia wolności mają instytucje probacyjne. W rosyjskim kodeksie karnym związane są one z warunkowym skazaniem i warunkowym zwolnieniem (art. 73–74 i 79 kk. FR). W art. 73 uregulowane zostało skazanie warunkowe, czyli z zawieszeniem wykonania kary, mające zastosowanie w sytuacji, gdy sąd, wymierzając karę pozbawienia wolności na okres do lat ośmiu, uzna, że istnieje możliwość resocjalizacji skazanego bez realnego odbywania kary (art. 73 ust.1 kk. FR). W takiej sytuacji sąd bierze pod uwagę charakter i stopień społecznego niebezpieczeństwa popełnionego przestępstwa, osobowość sprawcy, w tym okoliczności łagodzące i obciążające (art. 73 ust.2 kk. FR). W związku z tym ustala okres próby, który w przypadku wymierzenia kary pozbawienia wolności na okres do jednego roku powinien być nie krótszy niż sześć miesięcy i nie dłuższy niż trzy lata, a w przypadku wymierzenia kary pozbawienia wolności na okres powyżej jednego roku – nie krótszy niż sześć miesięcy i nie dłuższy niż pięć lat (art. 73 ust.3 kk. FR).

Stosując tę instytucję, sąd nakłada na skazanego, biorąc pod uwagę jego wiek, zdolność do pracy i stan zdrowia, określone obowiązki: nie może on zmienić stałego miejsca zamieszkania, miejsca pracy, nauki bez zawiadomienia wyspecjalizowanego organu państwowego, realizującego nadzór nad sprawowaniem osoby warunkowo skazanej, nie może on przebywać w określonych miejscach, musi poddać się leczeniu alkoholizmu, narkomanii, toksykomanii lub choroby wenerycznej, powinien pracować lub kontynuować naukę. Sąd może też nałożyć i inne obowiązki, przyczyniające się do resocjalizacji skazanego (art. 73 ust.5 kk. FR). Nadzór nad nim sprawuje uprawniony do tego organ państwowy, a w stosunku do żołnierzy – dowództwo jednostek i instytucji wojskowych (art. 73 ust.6 kk. FR). W ciągu okresu próbnego sąd, na podstawie wniosku organu nadzorującego, może uchylić ustalone

25 M.P. Żurawliow, (w:) Ugołownoje prawo. Obszczaja i osobaja czast', red. M.P. Żurawliow, S.I. Nikulin, Moskwa 2009, s. 205.

26 J.M. Żurawliowa, M.P. Żurawliow, (w:) Ugołownoje prawo. Obszczaja i Osobiennaja czasti, red. A.W. Brilliantow, L.D. Gauchman, Moskwa 2007, s. 225.

wcześniej dla osoby warunkowo skazanej obowiązki w całości lub częściowo albo je uzupełnić (art. 73 ust.7 kk. FR).

Czas odgrywa też istotną rolę przy uchylaniu skazania warunkowego lub przedłużenia okresu próbnego. Kwestie te reguluje art. 74 kk. FR. Wynika z niego, że:

- skazanie warunkowe może być uchylone po upływie nie mniej niż połowy okresu próbnego, jeżeli przed upływem okresu próbnego osoba skazana warunkowo udowodniła swoją resocjalizację. Wówczas sąd na podstawie wniosku organu nadzorującego może podjąć decyzję o uchyleniu skazania warunkowego i o zatarciu karalności osoby skazanej (art. 74 ust.1 kk. FR);
- okres próby może zostać przedłużony, lecz na okres nie dłuższy niż jeden rok, jeżeli osoba skazana warunkowo uchyliła się od wykonywania nałożonych na nią przez sąd obowiązków lub zakłóciła porządek publiczny, za co była pociągnięta do odpowiedzialności administracyjnej. Sąd przedłuża okres próby na wniosek organu, nadzorującego sprawowanie osoby warunkowo skazanej (art. 74 ust.2 kk. FR);
- sąd może podjąć decyzję o uchyleniu skazania warunkowego i wykonaniu kary orzeczonej wyrokiem, jeżeli osoba skazana warunkowo w ciągu okresu próbnego systematycznie zakłócała porządek publiczny, za co była pociągnięta do odpowiedzialności administracyjnej, systematycznie nie wykonywała nałożonych na nią przez sąd obowiązków lub ukrywała się przed organem nadzorującym. Może dokonać tego sąd na wniosek organu nadzorującego sprawowanie osoby warunkowo skazanej (art. 74 ust.3 kk. FR);
- o uchyleniu bądź zachowaniu skazania warunkowego decyduje sąd w przypadku popełnienia przez osobę skazaną warunkowo w ciągu okresu próbnego nieumyślnego lub umyślnego przestępstwa o niewielkim ciężarze gatunkowym (art. 74 ust.4 kk. FR);
- sąd uchyla skazanie warunkowe i wymierza sprawcy karę według przepisów przewidzianych w artykule 70 kk. FR. w przypadku popełnienia przez osobę skazaną warunkowo w ciągu okresu próbnego umyślnego przestępstwa o średnim ciężarze gatunkowym, umyślnego ciężkiego lub szczególnie ciężkiego przestępstwa (art. 74 ust.5 kk. FR).

Czas odbywania kary pozbawienia wolności *de facto* redukuje instytucja warunkowego przedterminowego zwolnienia zawarta w art. 79 kk. FR. Jej przesłankę merytoryczną stanowi przekonanie sądu, że skazany nie potrzebuje do swojej resocjalizacji odbycia pełnego wymiaru orzeczonej przez sąd kary (art. 79 ust.1 kk. FR). Stosując warunkowe przedterminowe zwolnienie, sąd może nałożyć na skazanego obowiązki (analogiczne jak przy warunkowym skazaniu) do wykonania w ciągu pozostałej nieodbytej części kary (art. 79 ust.2 kk. FR). Natomiast przesłankę formal-

ną jej zastosowania stanowi faktyczne odbycie przez skazanego określonej części kary:

- nie mniej niż jednej trzeciej okresu kary wymierzonej za przestępstwo o niewielkim lub średnim ciężarze gatunkowym;
- nie mniej niż połowy okresu kary wymierzonej za ciężkie przestępstwo;
- nie mniej niż dwóch trzecich okresu kary, wymierzonej za szczególnie ciężkie przestępstwo, a także dwóch trzecich okresu kary wymierzonej osobie wcześniej przedterminowo zwolnionej warunkowo, jeżeli warunkowe zwolnienie przedterminowe było uchylone na zasadach przewidzianych w art. 79 ust. 7 kk. FR;
- nie mniej niż trzech czwartych okresu kary, wymierzonej za przestępstwa dotyczące molestowania seksualnego nieletnich, a także organizacji związku przestępczego (art. 79 ust. 3 kk. FR).

Istotne jest, że skazany, by skorzystać z instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia, musi odbyć co najmniej sześć miesięcy kary pozbawienia wolności (art. 79 ust. 4 kk. FR).

W przypadku kary dożywotniego pozbawienia wolności skazany może być warunkowo przedterminowo zwolniony, jeżeli sąd uzna, że nie wymaga on dalszego jej wykonywania i faktycznie odbył nie mniej niż dwadzieścia pięć lat pozbawienia wolności. Wyłącznym warunkiem zastosowania tej instytucji jest właściwe zachowanie skazanego, a dokładnie niezakłócanie w sposób złośliwy ustalonego porządku odbywania kary w ciągu poprzednich trzech lat. Warunkowemu przedterminowemu zwolnieniu nie podlega skazany, który w okresie odbywania kary dożywotniego pozbawienia wolności popełnił nowe ciężkie lub szczególnie ciężkie przestępstwo (art. 79 ust.5 kk. FR). Nadzór nad osobą przedterminowo zwolnioną sprawuje uprawniony do tego organ państwowy, a w stosunku do żołnierzy – dowództwo jednostek i instytucji wojskowych (art. 79 ust. 6 kk. FR).

Jeśli w czasie warunkowego zwolnienia: skazany zakłócił porządek publiczny, za co został ukarany egzekucją administracyjną lub złośliwie uchylił się od wykonywania obowiązków, nałożonych na niego przez sąd przy zastosowaniu warunkowego zwolnienia terminowego, sąd, na wniosek uprawnionego organu państwowego lub dowództwa jednostki wojskowej, może uchylić warunkowe zwolnienie przedterminowe i zarządzić wykonanie pozostałej nieodbytej części kary; jeśli skazany popełnił przestępstwo nieumyślnie, o uchyleniu bądź zachowaniu warunkowego zwolnienia przedterminowego decyzję podejmuje sąd; jeśli skazany popełnił przestępstwo umyślne – sąd wymierza mu karę według zasad przewidzianych w artykule 70 kk. FR. Według tych samych zasad jest wymierzana kara w przypadku popełnienia nieumyślnego przestępstwa, jeżeli sąd uchyla warunkowe przedterminowe zwolnienie (art. 79 ust.7 kk. FR).

Należy zauważyć, że zastosowanie instytucji probacyjnych zależy od kilku czynników: ciężaru popełnionego przestępstwa, postępów skazanego w resocjalizacji podczas izolacji w zakładzie karnym i jego postawy w okresie próby.

4. Wnioski

Porównując okres trwania kary pozbawienia wolności w postaci kar terminowych przewidzianych w polskim i rosyjskim prawie karnym, należy stwierdzić, że zarówno dolna, jak i górna granica tej kary w rosyjskim kodeksie jest wyższa. Jest to odzwierciedlenie surowej polityki kryminalizacyjnej przyjętej w tym państwie. Jej przejawem jest także występowanie tylko dwóch postaci kary pozbawienia wolności. Należy podkreślić, że w Rosji szeroki zakres kryminalizacji i wysokie sankcje były zawsze przejawem restrykcyjnej polityki karnej. Uważano, że surowe kary są skuteczne, mają moc odstraszającą. Takie myślenie było charakterystyczne nie tylko w okresie socjalizmu, ale jest nieobce i dzisiaj. Warto jednakże zauważyć, że w porównaniu do polskiego, rosyjski kodeks zawiera więcej wyłączeń w zakresie stosowania kary dożywotniego pozbawienia wolności (oprócz osób do 18 roku życia obejmuje także kobiety i mężczyzn po 65 roku życia). Z drugiej jednak strony polski ustawodawca przewidział aż dwa rodzaje długoterminowych kar pozbawienia wolności.

Odnosząc się do wybranego w opracowaniu zakresu i sposobów modyfikacji czasu odbywania kary pozbawienia wolności, należy stwierdzić, że oba kodeksy zawierają szeroki wachlarz możliwych modyfikacji wymiaru kary, zarówno wpływających na obostrzenie, jak i powodujących złagodzenie wymiaru kary. Mogą one występować w różnych konfiguracjach, a także posiadać różnorodne przesłanki. Przykładowo ustalono, że zaostrzenie kary w świetle rosyjskiego prawa przejawia się, w szczególności, w surowszej (do 30 lat) niż w Polsce górnej granicy wymiaru kary łącznej, a przy złagodzeniu natomiast – w obniżeniu mniejszej części kary. Ponadto wywnioskowano, że na gruncie obu poddanych analizie kodeksów możliwe jest skrócenie czasu trwania kary pozbawienia wolności w postaci warunkowego zwolnienia. Z uchwalonych rozwiązań wynika, że poprzez stosowanie wskazanych instytucji ustawodawcy dążą do tego, by okres kary pozbawienia wolności był adekwatny do ciężaru gatunkowego popełnionego przestępstwa, winy sprawcy oraz zachowania skazanego w warunkach izolacji penitencjarnej. Ma on stanowić dolegliwość, jak też sposób oddziaływania prewencyjnego wobec sprawcy. Z rozważań wynika, że występujące w zakresie modyfikacji wymiaru kary podobieństwa i różnice nie pozwalają na wysnucie jednoznacznego wniosku w kwestii zakresu represji

prawnokarnej w postaci czasu pobytu sprawcy przestępstwa w izolacji. Należy jednakże podkreślić, że zarówno regulacje polskiego, jak i rosyjskiego kodeksu karnego odpowiadają międzynarodowym standardom prawnym dotyczącym kary pozbawienia wolności.

Nie oznacza to jednak, że skazany na karę pozbawienia wolności w Polsce i Rosji ponosi taką samą dolegliwość w związku z wykonywaniem kary. W niniejszym opracowaniu na czas spojrzano w kontekście ilości lat wskazanych przez ustawodawcę oraz sąd do wykonania kary. Bez wątpienia istotne jest także miejsce jej odbywania. W warunkach polskich i rosyjskich stanowią je zupełnie różne rodzaje oraz typy placówek, przy czym nie sama klasyfikacja jednostek penitencjarnych, ale faktycznie panujące w nich standardy stanowią różnicę o charakterze zasadniczym. W przypadku Rosji nie tylko wysokość kary, ale przede wszystkim warunki jej odbywania stanowią poważną dolegliwość dla więźnia. Powyższy wniosek ilustruje anegdota popularna w środowisku rosyjskich kryminologów. Na pytanie skierowane do obywatela Europy Zachodniej, czy chce on w wyroku otrzymać karę pozbawienia wolności czy karę śmierci – ten odpowiada, że naturalnie, karę pozbawienia wolności. Na takie samo pytanie skierowane do obywatela Rosji odpowie on, że woli karę śmierci. W takim kontekście czas trwania kary pozbawienia wolności okazuje się pojęciem względnym.

„THE DURATION OF IMPRISONMENT IN THE LIGHT OF POLISH AND RUSSIAN CRIMINAL CODES"

SUMMARY

The main purpose of this paper was to present the duration of imprisonment in the context of the period indicated in the Criminal Code (as the amount of statutory minimum), the time of the sentence (as its length determined in the appeal court), as well as the actual period of its execution. Considerations in this regard was carried out first based on the regulations Polish and Russian Criminal Code.

The paper presents the diversity of solutions adopted in these legislation, both the statutory and judicial penalties. It was found that the Russian legislature foresaw a long period of sentence restriction of liberty, that this solution is a manifestation of historically implemented strict criminal policy. In addition, it was found that both legislature agreed on the scope and conditions tightening and mitigation of punishment. The foregoing that the scope of the solutions adopted, without reference to the practical aspects their use in both countries, does not allow to say that the degree of repression of criminal law concerning the time residence of the offender in isolation is higher in Russia than in Poland. The paper highlighted the importance of location and condition of imprisonment, indicating problems in this area occurring in Russia.

Tomasz Dubowski

CZYNNIK CZASU W FUNKCJONOWANIU MIĘDZYNARODOWYCH TRYBUNAŁÓW KARNYCH – WYBRANE ASPEKTY

1. Wprowadzenie

Działalność współczesnych międzynarodowych trybunałów karnych wiąże się bezpośrednio z niezwykle ważnym i ciekawym zagadnieniem odpowiedzialności jednostki w prawie międzynarodowym. Natężenie przestępczości wykraczającej poza granice poszczególnych państw przypada na wiek XIX i wiązane jest często z ówczesnym intensywnym rozwojem nauki i techniki[1]. Idee utworzenia organów egzekwujących odpowiedzialność jednostki za naruszenie prawa międzynarodowego wydają się jednak przede wszystkim naturalną konsekwencją ilości, skali i formy naruszeń prawa podczas licznych konfliktów zbrojnych w XIX i XX wieku. Autorzy podręcznika „Podstawy prawa karnego międzynarodowego" przytaczają słowa manifestu cesarza pruskiego Wilhelma II do korpusu żołnierzy wysyłanych do Chin: (...) nie dawać pardonu, nie brać jeńców. Ktokolwiek wpadnie w wasze ręce musi zginąć. Tak jak tysiąc lat temu Hunowie pod wodzą Attyli zyskali sobie straszną sławę (...) uczyńcie imię Niemców tak sławnym w Chinach, by przez tysiąc lat żaden Chińczyk nie odważył się spojrzeć spode łba na Niemca"[2]. Mimo upływu dekad, okrucieństwo jest stałym elementem konfrontacji militarnych, których doświadczała Europa oraz pozostałe kontynenty. Reakcją społeczności międzynarodowej na ten stan rzeczy stało się dążenie do ustanowienia organów zdolnych do osądzania osób odpowiedzialnych za czyny stanowiące naruszenie prawa międzynarodowego[3]. Funkcjonowanie międzynarodowych trybunałów karnych okazało się swego rodzaju koniecznością.

1 I. Gawłowicz, M.A. Wasilewska, Międzynarodowa współpraca w walce z przestępczością (międzynarodowe trybunały karne, Interpol), Szczecin 2004, s. 31–32.

2 Tak zwana „mowa huńska" cesarza Wilhelma II wygłoszona do żołnierzy wysłanych do Chin w 1900 roku w związku z „powstaniem bokserów". Cyt. za: M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, Podstawy prawa karnego międzynarodowego, Warszawa 2008, s. 52.

3 Dążeniom tym towarzyszył rozwój samego prawa międzynarodowego m.in. w zakresie definiowania czynów stanowiących zbrodnie prawa międzynarodowego i podlegających powszechnej jurysdykcji. Problem ten wykracza jednak poza ramy niniejszego opracowania. Więcej na ten temat zob. m.in. M. Zdanowicz, T. Dubowski, The Liability of an Individual in Modern International Law, "Studies in Logic, Grammar and Rhetoric" 2007, nr 12(25) s. 134–140.

Ukształtowany obecnie system sądownictwa międzynarodowego w aspekcie odpowiedzialności jednostki za naruszenie prawa międzynarodowego jest systemem obejmującym organy o niejednolitym charakterze, różnych funkcjach i kompetencjach. Nie sposób jednak nie zauważyć, iż okoliczności ich powstania oraz pewne ich cechy można poddać analizie z perspektywy czynnika czasu. „Element czasu" posiada bowiem istotne znaczenie – zarówno w odniesieniu do genezy, typologii ,jak i zakresu jurysdykcji funkcjonujących obecnie międzynarodowych trybunałów karnych. Zagadnienia te zostaną zbadane w niniejszym opracowaniu. Jednocześnie, z racji na przyjęte założenia redakcyjne, poniższe rozważania koncentrować się będą w głównej mierze wokół działalności trybunałów międzynarodowych *ad hoc* utworzonych przez ONZ oraz Międzynarodowego Trybunału Karnego[4].

2. Trybunały *ad hoc* i Międzynarodowy Trybunał Karny

Zbadanie wybranych zagadnień związanych z funkcjonowaniem współczesnych trybunałów karnych przez pryzmat czynnika czasu wymaga uprzedniego zwięzłego opisu organów międzynarodowych poddanych analizie.

Pod pojęciem międzynarodowych trybunałów karnych *ad hoc* rozumiane będą: Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii (dalej MTKJ) oraz Międzynarodowy Trybunał Karny dla Ruandy (dalej MTKR). Oba trybunały utworzone zostały na mocy rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ[5] i już sam sposób ich utworzenia wzbudził szereg kontrowersji[6]. Podstawą powołania obu trybunałów stały się przepisy Rozdziału VII Karty Narodów Zjednoczonych,[7] upoważniające Radę Bezpieczeństwa do podejmowania działań na rzecz utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. W podobny sposób ukształtowano strukturę obu trybunałów oraz zakres ich jurysdykcji *ratione personae* – należy podkreślić, iż MTKJ i MTKR posiadają jurysdykcję wyłącznie w odniesieniu do osób fizycznych. W zbliżony sposób uregulowano kompetencje *ratione materiae* obu trybunałów – różnice w tej materii wiążą się z uznaniem konfliktu w Ruandzie za konflikt nieposiadający cha-

4 Dalsze analizy nie będą zatem obejmować zagadnień związanych z funkcjonowaniem tzw. *quasi*–trybunałów czy trybunałów hybrydowych o mieszanym składzie i jurysdykcji.

5 Zob. odpowiednio: Resolution 827 (1993), Adopted by the Security Council at its 3217th meeting, on 25 May 1993 oraz Resolution 955 (1994), Adopted by the Security Council at its 3453th meeting, on 8 November 1994, źródło: http://www.un.org/Docs/scres/1993/scres93.htm [data weryfikacji: 27 kwietnia 2010 r.].

6 Por. m.in.: T. Dubowski, Działania (akty) »ultra vires« w świetle odpowiedzialności organizacji międzynarodowych – wybrane zagadnienia, (w:) A. Kozłowski, B. Mielnik (red.), Odpowiedzialność międzynarodowa jako element międzynarodowego porządku prawnego, Wrocław 2009, s. 325–328.

7 Karta Narodów Zjednoczonych, (w:) A. Łazowski, Prawo międzynarodowe publiczne, Kraków 2003.

rakteru międzynarodowego[8]. MTKJ posiada jurysdykcję w zakresie poważnych naruszeń Konwencji Genewskich z 1949 r., ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości oraz naruszeń praw i zwyczajów wojennych. MTKR tymczasem posiada jurysdykcję w odniesieniu do naruszeń art. 3 wspólnego dla Konwencji Genewskich, zbrodni przeciwko ludzkości oraz ludobójstwa.

Jurysdykcja *ratione loci* trybunałów różni się w sposób naturalny. Jurysdykcja MTKJ rozciąga się na terytorium byłej Federacyjnej Republiki Jugosławii, podczas gdy jurysdykcja MTKR na terytorium lądowe i przestrzeń powietrzną Ruandy oraz terytoria państw ościennych, w wypadku zbrodni popełnionych przez obywateli Ruandy.

Różny jest także zakres jurysdykcji *ratione temporis* obu trybunałów. Problemowi temu poświęcony zostanie odrębny punkt opracowania. W tym miejscu warto jednak zasygnalizować, iż sposób ukształtowania jurysdykcji czasowej MTKJ i MTKR przemawia za uznaniem ich charakteru jako trybunałów *ad hoc*, tj. organów pozbawionych przymiotu stałości, a powołanych przez społeczność międzynarodową do osądzenia zbrodni popełnionych w trakcie konkretnego konfliktu[9].

Międzynarodowy Trybunał Karny (dalej MTK) jest natomiast organem o charakterze stałym. Powstał na mocy podpisanego w dn. 17 lipca 1998 roku Statutu Rzymskiego MTK[10], który wszedł w życie 1 lipca 2002 roku. Jego siedzibą jest Haga. Jurysdykcja *ratione materiae* obejmuje najpoważniejsze pogwałcenia prawa międzynarodowego: zbrodnię ludobójstwa, zbrodnie przeciwko ludzkości, zbrodnie wojenne oraz zbrodnię agresji. Jurysdykcja MTK w wymiarze podmiotowym rozciąga się na osoby fizyczne, zaś w aspekcie czasowym na zbrodnie popełnione po wejściu w życie Statutu MTK oraz po wejściu w życie Statutu w stosunku do państwa, które stało się jego stroną po 1 lipca 2002 roku.

Ważną cechą MTK jest fakt, iż jego jurysdykcja posiada charakter komplementarny względem jurysdykcji organów krajowych. Oznacza to, iż MTK swą jurysdykcję wykonuje dopiero wówczas, gdy właściwe organy państwowe nie przejawiają woli lub nie są w stanie ścigać i karać osób winnych popełnienia wskazanych wyżej zbrodni.

Powyższa – siłą rzeczy skrótowa – charakterystyka współczesnych międzynarodowych trybunałów karnych wydaje się odpowiednim wstępem do dalszych rozważań poświęconych wprost czynnikowi czasu w ich funkcjonowaniu.

8 Por. B. Krzan, Międzynarodowe trybunały karne ad hoc, (w:) J. Kolasa (red.), Współczesne sądownictwo międzynarodowe, Wrocław 2009, s. 209–210.

9 M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, *op. cit.*, s. 50–51.

10 Rome Statute of the International Criminal Court, źródło: http://www.icc-cpi.int/Menus/ICC/Legal+Texts+and+Tools/Official+Journal/Rome+Statute.htm [data weryfikacji: 24 kwietnia 2010 r.].

3. Czynnik czasu a rozwój współczesnego międzynarodowego sądownictwa karnego

Doświadczenia konfliktów zbrojnych drugiej połowy XIX wieku, obu wojen światowych oraz kolejnych konfliktów o mniejszym zasięgu w XX wieku mogłyby przemawiać za natychmiastowym utworzeniem odpowiednich warunków prawnych i instytucjonalnych w zakresie odpowiedzialności jednostki za naruszenie prawa międzynarodowego[11]. Idea utworzenia stałego sądu właściwego w zakresie osądzania najpoważniejszych naruszeń prawa międzynarodowego pojawiła się jeszcze w drugiej połowie XIX wieku[12]. Realizacja celu, jakim stało się stosunkowo pełne i klarowne uregulowanie założeń odpowiedzialności sprawców przestępstw międzynarodowych, nastąpiła jednak dopiero wraz z ustanowieniem Międzynarodowego Trybunału Karnego[13] jako organu sądowniczego o charakterze stałym, co miało miejsce w 1998 roku. Powstanie MTK można zatem traktować jako uwieńczenie długotrwałego procesu kształtowania się stałego sądownictwa karnego w wymiarze międzynarodowoprawnym.

Jeżeli za pierwszą próbę pociągnięcia jednostki do odpowiedzialności za określone kategorie zbrodni przed organem międzynarodowym uznać postawienie przed trybunałem międzynarodowym cesarza Wilhelma II Hohenzollerna w 1919 r., wypada podkreślić, iż od tego momentu do utworzenia współczesnych trybunałów karnych *ad hoc* minęło ponad siedemdziesiąt lat, zaś do ustanowienia trybunału o charakterze stałym (MTK) – prawie osiemdziesiąt. Jest to zatem okres relatywnie długi. Pojawia się jednak pytanie, czy ów – tak długi – czas okazał się okresem rzeczywiście koniecznym dla powstania współczesnych trybunałów karnych w określonym kształcie, czy też raczej długotrwałość sygnalizowanych procesów była pochodną niefrasobliwości społeczności międzynarodowej, przejawem lekceważenia problemów niezwykle istotnych. Warto jednak na tym tle poczynić pewne uwagi.

Proces kształtowania się norm i instytucji prawa międzynarodowego publicznego jest procesem z natury rzeczy stosunkowo długotrwałym. Wiąże się to ze specyfiką prawa międzynarodowego, którego normy tworzone są przez jego podmioty, czyli głównie państwa. Jednocześnie podstawą obowiązywania określonej normy prawa międzynarodowego w stosunku do danego państwa jest jego zgoda wyrażona w odpowiedniej formie[14]. Kształtowanie się zgodnej woli państw w odniesieniu do

11 W odniesieniu do odpowiedzialności międzynarodowoprawnej jednostek owe naruszenia obejmują zasadniczo kategorię tzw. zbrodni międzynarodowych (zbrodnie przeciw ludzkości, ludobójstwo, zbrodnie wojenne, zbrodnie przeciwko pokojowi), wiążących się z indywidualną odpowiedzialnością sprawcy. Por. M. Rogacka-Rzewnicka, Prawo międzynarodowe karne: rozwój i perspektywy sądownictwa międzynarodowego w sprawach karnych, „Studia Iuridica" 2003, t. 41, s. 222–223.

12 M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, *ibidem*.

13 M. Rogacka-Rzewnicka, *op. cit.*, s. 216.

14 W. Góralczyk, S. Sawicki, Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie, Warszawa 2004, s. 22–23.

konkretnych norm może – w zależności od warunków i okoliczności – przebiegać wieloetapowo na przestrzeni szeregu lat. Zauważmy, iż elementem kluczowym powstania normy prawa zwyczajowego jest „długotrwała" praktyka (oraz towarzyszące jej przekonanie o jej prawotwórczym charakterze). Formułowanie zgodnej woli państw w odniesieniu do norm traktatowych również może być procesem długotrwałym – zarówno w bezpośrednich relacjach międzypaństwowych, jak i na forum organizacji międzynarodowych. Pozostając w obszarze odpowiedzialności międzynarodowej, warto wskazać problem odpowiedzialności organizacji międzynarodowych. Prace nad konwencją regulującą tę kwestię toczą się w zasadzie od początku XXI wieku (2000 rok). Projekt konwencji[15] przedstawiono w roku 2009 i już dziś wiadomo, iż kolejne kroki na drodze do jej przyjęcia podjęte zostaną dopiero w 2011 r.

Tym samym w obu przypadkach – prawa traktatowego i zwyczajowego – element czasu staje się niezwykle ważnym czynnikiem kształtowania się zbiorowej woli państw. Ta z kolei pozostaje niezbędnym warunkiem skutecznej realizacji określonej idei o wymiarze międzynarodowym[16]. Jak zauważa M. Rogacka–Rzewnicka, jest to szczególnie istotne w wypadku idei uosabiających pewne „fundamentalne wartości współczesnego świata, międzynarodową praworządność czy też uniwersalną sprawiedliwość"[17]. Ideą taką stało się bez wątpienia utworzenie międzynarodowego trybunału zdolnego egzekwować odpowiedzialność jednostki za określone kategorie zbrodni. Jej rozwój odbywał się przy tym w specyficznych warunkach.

Warto bowiem pamiętać, iż odpowiedzialność jednostki za zbrodnie prawa międzynarodowego może być egzekwowana także w ramach krajowych porządków prawnych. W tym świetle długotrwały charakter procesu kształtowania się współczesnych trybunałów karnych staje się zrozumiały. Państwa nie są skłonne do przekazywania własnej jurysdykcji karnej organom międzynarodowym, dostrzegając w tym ograniczenie suwerenności[18]. Karanie sprawców przestępstw międzynarodowych wolą utrzymać w zakresie własnych kompetencji, co jest oczywiście możliwe na podstawie odpowiednich krajowych przepisów karnych[19]. Warto także dodać, iż okres powojenny charakteryzowały szczególne okoliczności polityczne wywierające znaczący wpływ na możliwości efektywnej współpracy międzynarodowej[20].

15 Zob. United Nations Law Commission, Report on the work of its sixty–first session (4 May to 5 June and 6 July to 7 August 2009), źródło: http://untreaty.un.org/ilc/reports/2009/2009report.htm [data weryfikacji: 24 kwietnia 2010 r.].
16 M. Rogacka–Rzewnicka, *op. cit*, s. 215.
17 *Ibidem*
18 K. Karski, Realizacja idei utworzenia międzynarodowego sądownictwa karnego, „Państwo i Prawo" 1993, z. 7, s. 65.
19 M. Rogacka–Rzewnicka, *ibidem*.
20 I. Gawłowicz, M.A. Wasilewska, *op. cit.*, s. 142.

Mimo powyższych trudności, czas jaki upłynął między pierwszymi próbami ustanowienia organów międzynarodowych zdolnych do efektywnego osądzania jednostek za określone zbrodnie prawa międzynarodowego a utworzeniem trybunałów karnych w aktualnym kształcie, stał się czasem poważnego rozwoju koncepcji i regulacji prawnych rzutujących na stan obecny. Zauważmy m.in., iż działalność międzynarodowych trybunałów wojskowych (Międzynarodowy Trybunał Wojskowy w Norymberdze oraz Międzynarodowy Trybunał Wojskowy dla Dalekiego Wschodu z siedzibą w Tokio) wywarła znaczący wpływ na kształtowanie zasad ponoszenia odpowiedzialności prawnomiędzynarodowej przez jednostki. Szczególnie istotny wydaje się w tej mierze dorobek Trybunału Norymberskiego – jakkolwiek sam trybunał nie miał charakteru stałego, wypracowane w toku jego działalności reguły i zasady odpowiedzialności jednostki oraz funkcjonowania trybunału okazały się ów walor trwałości posiadać. Jako tzw. „Zasady Norymberskie" doczekały się stosunkowo szybko kodyfikacji – w formie listy opracowanej przez Komisję Prawa Międzynarodowego przedstawione zostały jako zasady prawa międzynarodowego i jako takie potwierdzone rezolucją Zgromadzenia Ogólnego NZ nr 488 z dnia 12 grudnia 1950 roku. Zasady te określały m.in. kategorie zbrodni prawa międzynarodowego, warunki odpowiedzialności międzynarodowej jednostki oraz zakres ochrony jednostki sądzonej za popełnienie jednej ze zbrodni prawa międzynarodowego. Zasady te są powszechnie akceptowane również dziś, a ich wpływ na kształt i funkcjonowanie współczesnych trybunałów karnych jest bezsporny.

Sformułowanie „Zasad Norymberskich" nie pozostało jedynym efektem działalności międzynarodowych trybunałów wojskowych. Ich funkcjonowanie można do pewnego stopnia postrzegać jako impuls wiodący społeczność międzynarodową do kolejnych prób powołania stałego trybunału międzynarodowego o charakterze stałym i uniwersalnej jurysdykcji. Projekty ustanowienia międzynarodowego kodeksu karnego oraz Międzynarodowego Trybunału Karnego z drugiej połowy lat czterdziestych XX wieku – jakkolwiek nieudane – są tego dowodem. Mimo iż doświadczenia obu wojen światowych nie doprowadziły do ustanowienia stałego międzynarodowego sądownictwa karnego, w okresie powojennym podjęto jednak skutecznie wiele inicjatyw na rzecz rozwoju prawa międzynarodowego w zakresie odpowiedzialności jednostki za zbrodnie międzynarodowe. Inicjatywy te przyniosły efekt w postaci tak znaczących aktów prawa międzynarodowego, jak m.in. Konwencja w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa (1948 r.), III Konwencja Genewska (1949 r.) oraz Konwencja Tokijska, Haska i Montrealska w zakresie prawa lotniczego czy Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawie morza (1982 r.) – w zakresie, w jakim odnoszą się do odpowiedzialności jednostki.

Oczywiście, z punktu widzenia rozwoju międzynarodowego sądownictwa karnego wskazany dorobek prawny może wydawać się zbiorem regulacji o znaczeniu marginalnym – między innymi z tego powodu, iż co do zasady przewidują one, iż

jednostka jest sądzona przed sądami krajowymi[21]. Z drugiej jednak strony nie sposób nie zauważyć, iż wskazane regulacje stanowią przejaw kształtowania się wspólnej woli państw ścigania i karania sprawców przestępstw międzynarodowych. Zgodnie zaś z wcześniejszymi uwagami jest to niezwykle ważny element procesów prowadzących do powstania dzisiejszych trybunałów *ad hoc* oraz MTK. Wydarzenia z początku lat dziewięćdziesiątych w Somalii, byłej Jugosławii oraz w Ruandzie okazały się dla społeczności międzynarodowej wyzwaniem, któremu nie można było sprostać bez intensyfikacji prac nad stworzeniem organów międzynarodowych upoważnionych do osądzania jednostek za określone zbrodnie. W efekcie, w latach 1993–1994 doszło do powstania trybunałów *ad hoc* – Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii oraz Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Ruandy[22]. Ich funkcjonowanie jest z kolei postrzegane jako bezpośredni impuls na drodze do ustanowienia stałego sądu międzynarodowego – MTK.

Podsumowując, wypada podkreślić wagę czynnika czasu w rozwoju funkcjonujących obecnie międzynarodowych trybunałów karnych. Czas, który okazał się niezbędny do ich ustanowienia, jest okresem szeregu prób rozwoju prawnych i instytucjonalnych form egzekwowania odpowiedzialności jednostki w prawie międzynarodowym. Te z kolei wpłynęły nie tylko na treść aktualnych rozwiązań prawnych w omawianym zakresie, lecz także przyczyniły się do rozwoju prawa międzynarodowego publicznego w tak ważkim aspekcie, jak szeroko rozumiany problem podmiotowości międzynarodowej jednostki. Jednocześnie długotrwałość procesów prowadzących do ustanowienia MTKJ i MTKR oraz Międzynarodowego Trybunału Karnego wydaje się być konsekwencją określonej sytuacji politycznej, a także, do pewnego stopnia, wpisuje się w specyfikę samego prawa międzynarodowego publicznego.

4. Czynnik czasu a typologia międzynarodowych trybunałów karnych

Międzynarodowe trybunały karne, jak sygnalizowano wyżej, nie stanowią jednolitej grupy organów. Elementami różnicującymi poszczególne formy organów sądowych w omawianym kontekście są m.in.: ich status prawny, sposób powołania czy zakres pełnionych funkcji [23]. W literaturze prawa karnego międzynarodowego proponuje się typologię międzynarodowych trybunałów karnych, która wyodrębnia tzw. trybunały *in statu creandi*, trybunały wojskowe o charakterze doraźnym, trybunały *ad hoc*, trybunały stałe oraz tzw. trybunały o charakterze mieszanym (*quasi*–trybunały – organy, które pozostają poza ramami niniejszego opracowania)[24]. Niewątpliwie zaprezentowaną typologię można postrzegać również przez pryzmat czynnika czasu. Czynnik ów przesądza bowiem o charakterze określonego organu i jego miejscu w proponowanej klasyfikacji.

21 M. Zdanowicz, T. Dubowski, *op. cit.*, s. 140.
22 Należy w tym miejscu podkreślić wiodącą, aktywną rolę ONZ.
23 M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, *op. cit.*, s. 50.

Jeżeli za trybunały *in statu creandi* uznamy trybunały, które powołano lub których statuty zostały uchwalone, a które nie rozpoczęły swojej działalności (m.in. wzmiankowane projekty ustanowienia Międzynarodowego Trybunału Karnego z połowy XX wieku)[25], wypada zauważyć, iż dla ich funkcjonowania czas nie posiada żadnego znaczenia. Trudno zatem w tym wypadku, posługując się kryterium czasu, definiować tego rodzaju trybunały jako stałe bądź czasowe. Można chyba jednak przyjąć, iż nieudane próby ich ustanowienia wpisują się w „czas" rozumiany jako okres kształtowania się zbiorowej, wspólnej woli państw w odniesieniu do tworzenia systemu efektywnego sądownictwa międzynarodowego w wymiarze karnym, o czym mowa była w punkcie poprzednim.

Czynnik czasu największe znaczenie wydaje się posiadać z punktu widzenia funkcjonowania trybunałów określanych jako trybunały wojskowe (doraźne), trybunały *ad hoc* oraz trybunały stałe.

Trybunałami doraźnymi są trybunały powoływane do sądzenia sprawców zbrodni międzynarodowych popełnionych w trakcie konfliktu zbrojnego. Co ważne, organy te ustanawiane są przez państwa zwycięskie celem ścigania i karania osób odpowiedzialnych za naruszenia prawa międzynarodowego po stronie państwa (państw) pokonanych. Przykładami takich trybunałów są oczywiście, przywoływane wcześniej, trybunał norymberski oraz tokijski. Z kolei trybunałami *ad hoc* są trybunały ustanowione w celu osądzenia sprawców zbrodni popełnionych w trakcie trwania określonego konfliktu. Te trybunały powoływane są jednak nie przez same strony konfrontacji, a przez społeczność międzynarodową (np. ONZ). Do tej kategorii zaliczane są MTKJ i MTKR.

W obu powyższych wypadkach czynnik czasu determinuje charakter i istotę trybunałów karnych. Zauważmy, iż ich ścisłe związanie z określonym konfliktem, określoną sytuacją międzynarodową przesądza o ich istocie jako organów o charakterze nietrwałym, przejściowym. Trybunały te powołuje się celem osądzenia zbrodni międzynarodowych popełnionych w ustalonym czasie, na ustalonym obszarze i przez ustalone kategorie podmiotów. Wyklucza to uznanie ich za organy o stałym charakterze.

W przypadku trybunałów doraźnych (wojskowych) celem stało się osądzenie sprawców najcięższych naruszeń prawa międzynarodowego w trakcie II wojny

24 *Ibidem*, s. 50–51.
25 *Ibidem*

światowej. Wraz z wykonaniem zadania trybunały kończyły swą działalność. Tym samym ramy czasowe ich działalności okazały się stosunkowo dokładnie określone. W konsekwencji czas ustalił ich naturę jako organów niestałych.

Podobnie kwestia czasu wygląda w odniesieniu do trybunałów *ad hoc* (MTKJ i MTKR), które, przypomnijmy, ustanowione zostały przez organ ONZ (Rada Bezpieczeństwa) w celu ścigania i karania sprawców zbrodni międzynarodowych popełnionych w trakcie konkretnego konfliktu zbrojnego w stosunkowo precyzyjnie ustalonych ramach czasowych. Ich istota jako organów czasowych wydaje się niewątpliwa. Dobrą tego ilustracją stają się regulacje rezolucji Rady Bezpieczeństwa ustanawiające MTKJ i MTKR. W wypadku Międzynarodowego Trybunału dla byłej Jugosławii rezolucja 827[26] jest podstawą utworzenia *międzynarodowego trybunału wyłącznie w celu osądzenia osób odpowiedzialnych za poważne naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego na terytorium byłej Jugosławii między dniem 1 stycznia 1991 r. do momentu określonego przez Radę Bezpieczeństwa* (do czasu przywrócenia pokoju). Rezolucja 955 ustanawiająca MTKR zawiera zbliżone sformułowania – Rada Bezpieczeństwa podejmuje decyzję w sprawie ustanowienia *międzynarodowego trybunału powołanego wyłącznie w celu ścigania osób odpowiedzialnych za ludobójstwo oraz inne poważne naruszenia międzynarodowego prawa humanitarnego popełnione na terytorium Ruandy oraz obywateli Ruandy odpowiedzialnych za ludobójstwo i podobne zbrodnie popełnione na terytorium państw ościennych*[27]. Przytoczone postanowienia obu rezolucji wyraźnie wskazują, iż przed MTKJ i MTKR postawiono konkretne zadania w związku z konfliktami umiejscowionymi w określonej przestrzeni i czasie. Realizacja tych zadań powinna – jak się wydaje – oznaczać kres działalności trybunałów.

W istocie, w miarę rozwoju działalności obu trybunałów począł kształtować się plan zakończenia ich funkcjonowania (*completion strategy*). W rezolucji Rady Bezpieczeństwa 1503 (2003)[28] znalazło się wyraźne wezwanie do podjęcia przez trybunały wszelkich koniecznych środków w celu ukończenia śledztw do 2004 r. oraz zamknięcia postępowań w pierwszej instancji do końca 2008 r., zaś wszelkich prac MTKJ i MTKR do końca 2010 r. Szacunki z roku 2009 potwierdzają jednak, iż postępowania w trybunałach zostaną zamknięte do połowy 2011 roku, z wyjątkiem sprawy R. Karadžića (druga połowa 2012 roku). Postępowania apelacyjne z kolei powinny zostać zakończone do połowy 2013 r. (ponownie z wyjątkiem sprawy Karadžića – jej zamknięcie przewiduje się na luty 2014 roku).

26 Resolution 827 (1993), Adopted by the Security Council at its 3217th meeting, on 25 May 1993, źródło: http://www.un.org/Docs/scres/1993/scres93.htm [data weryfikacji: 27 kwietnia 2010 r.].

27 Resolution 955 (1994), Adopted by the Security Council at its 3453th meeting, on 8 November 1994, źródło: http://www.un.org/Docs/scres/1993/scres93.htm [data weryfikacji: 27 kwietnia 2010 r.].

28 Resolution 1503 (2003) Adopted by the Security Council at its 4817th meeting, on 28 August 2003, źródło: http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N03/481/70/PDF/N0348170.pdf?OpenElement [data weryfikacji: 26 kwietnia 2010 r.].

Na tym tle w odmienny sposób prezentuje się Międzynarodowy Trybunał Karny. Artykuł 1 Rzymskiego Statutu Trybunału[29] stanowi, iż MTK będzie instytucją stałą, wykonującą swoją jurysdykcję w stosunku do osób odpowiedzialnych za najpoważniejsze zbrodnie prawa międzynarodowego. Co więcej, Statut Rzymski wyposaża Trybunał w podmiotowość prawną (*The Court shall have international legal personality* – art. 4 ust. 1 Statutu). Zatem czynnik „czasu" w odniesieniu do charakteru MTK czyni zeń organ międzynarodowy o charakterze stałym – jest on stałym trybunałem międzynarodowym egzekwującym odpowiedzialność jednostek za popełnione zbrodnie.

Powyższe uwagi wskazują, iż element czasu determinuje charakter poszczególnych trybunałów międzynarodowych i przesądza o ich miejscu w proponowanych współcześnie klasyfikacjach tego rodzaju organów. W odniesieniu do MTKJ, MTKR oraz Międzynarodowego Trybunału Karnego kryterium czasu pozwala zakwalifikować je jako trybunały *ad hoc* (MTKJ i MTKR) oraz stały trybunał międzynarodowy (MTK). Warto w tym miejscu zauważyć, iż wyróżnianie określonych typów trybunałów ze względu na kryterium czasu nie jest zabiegiem czysto abstrakcyjnym. Kryterium to ściśle koresponduje z pojęciem czasu w kontekście warunków kształtowania się współczesnego międzynarodowego sądownictwa karnego (gotowość państw do zaakceptowania konkretnych rozwiązań na kolejnych etapach jego rozwoju). Co więcej, trwałość lub przejściowy charakter trybunałów wiąże się ściśle z zakresem ich celów, a w konsekwencji – do pewnego stopnia – z zakresem ich jurysdykcji. Problem ten w aspekcie temporalnym omówiony zostanie w kolejnym punkcie.

5. Jurysdykcja *ratione temporis* międzynarodowych trybunałów karnych

Czas wydaje się nie tylko wpływać na rozwój idei międzynarodowego sądownictwa karnego oraz określać charakter współczesnych trybunałów karnych. W sposób bezpośredni wiąże się także z zakresem ich kompetencji. W tym świetle warto zwrócić uwagę na sposób ukształtowania zakresu jurysdykcji *ratione temporis* wybranych trybunałów. Warto też podkreślić związek tego zagadnienia z kwestiami omówionymi w punkcie poprzednim. Trudno bowiem nie dostrzec więzi między determinowanym czynnikiem czasu statusem konkretnego trybunału jako organu stałego bądź czasowego a zakresem jego właściwości czasowej.

Przypomnijmy, iż w odniesieniu do charakteru współczesnych trybunałów karnych kryterium czasu pozwoliło na przyporządkowanie MTKJ i MTKR do grupy

29 Rome Statute of the International Criminal Court, źródło: http://www.icc-cpi.int/Menus/ICC/Legal+Texts+and+Tools/Official+Journal/Rome+Statute.htm [data weryfikacji: 24 kwietnia 2010 r.].

organów niestałych. Zakres ich działalności w aspekcie temporalnym jest konsekwencją celu ich ustanowienia, jakim stało się osądzenie osób odpowiedzialnych za określone zbrodnie międzynarodowe popełnione w określonym miejscu i czasie. Jest to zasadnicze zadanie obu trybunałów, którego wykonanie powinno co do zasady skutkować zakończeniem ich działalności. Tym samym zakres jurysdykcji trybunałów *ad hoc* zawiera się w ustalonych ramach czasowych.

Ciekawym rozwiązaniem są regulacje dotyczące jurysdykcji czasowej MTKJ. Na mocy Statutu MTKJ[30] jego jurysdykcja czasowa rozciąga się na czyny popełnione po pierwszym stycznia 1991 r. (art. 8 Statutu). W Statucie nie wskazano jednak w sposób równie precyzyjny daty końcowej. Wskazówką w tej materii pozostaje treść cytowanej już rezolucji 827 Rady Bezpieczeństwa NZ, w której stwierdzono, iż zakres jurysdykcji *ratione temporis* trybunału obejmuje okres od 1 stycznia 1991 r. do momentu, który wskaże sama Rada Bezpieczeństwa po przywróceniu pokoju w regionie[31]. W efekcie zakres czasowej jurysdykcji MTKJ zależy w dużej mierze od jednego z organów głównych ONZ. Rozwiązanie to może być oczywiście postrzegane jako próba zachowania pewnej dozy elastyczności w działalności trybunału, co może mieć znaczenie wobec skali naruszeń prawa międzynarodowego na terytorium byłej Jugosławii. Warto też przypomnieć sygnalizowane wyżej działania Rady Bezpieczeństwa wyrażające wolę zakończenia prac przez oba trybunały *ad hoc* (rezolucja 1503 Rady Bezpieczeństwa). Co jednak charakterystyczne, ustalenie daty wyznaczającej kres jurysdykcji czasowej MTKJ nie nastąpiło wprost, a wydaje się być powiązane z faktycznym zamknięciem prac trybunału podyktowanym przywróceniem pokoju w regionie.

Zakres jurysdykcji czasowej MTKR został z kolei ujęty w sztywne ramy. Cytowana już rezolucja 955 Rady Bezpieczeństwa zakłada, iż trybunał powołany został w celu ścigania i karania jednostek odpowiedzialnych za popełnienie określonych zbrodni na danym terytorium w okresie między 1 stycznia a 31 grudnia 1994 roku. Oznacza to, iż jurysdykcji trybunału podlegają jedynie zbrodnie, których dokonano we wskazanym przedziale czasowym. Potwierdza to Statut MTKR[32], który w art. 7 stanowi, iż jurysdykcja czasowa trybunału rozciąga się na zbrodnie popełnione między 1 stycznia a 31 grudnia 1994 roku.

Rozwiązanie przyjęte w Statucie MTKR powoduje, iż z jednej strony zakres jurysdykcji *ratione temporis* trybunału został określony precyzyjnie, z drugiej jednak wskazany okres może wydawać się zbyt wąski, biorąc pod uwagę rozmiar naruszeń prawa międzynarodowego w konflikcie ruandyjskim. Zwracali na to uwagę przed-

30 Zob.: Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, źródło: http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf [data weryfikacji: 24 kwietnia 2010 r.].

31 B. Krzan, *op. cit.*, s. 211.

32 Zob.: Statute of the International Tribunal for Rwanda, źródło: http://69.94.11.53/ENGLISH/basicdocs/statute/2007.pdf [data weryfikacji: 24 kwietnia 2010 r.].

stawiciele rządu Ruandy. Ich zdaniem jurysdykcja czasowa MTKR powinna obejmować okres od października 1990 roku, gdyż zbrodnie podlegające kognicji trybunału stały się efektem długotrwałej polityki prowadzonej od początku lat dziewięćdziesiątych[33]. W tym względzie, w odniesieniu do ludobójstwa, do Statutu MTKR włączono postanowienia umożliwiające pociągnięcie do odpowiedzialności także tych osób, które dopuściły się planowania tej zbrodni, bezpośredniego lub pośredniego podżegania do jej popełnienia bądź usiłowania i współudziału w jej popełnieniu (art. 2 ust. 3 lit. b – e Statutu). Na marginesie warto jednak zauważyć, iż szczegółowe rozwiązania przyjmowane w odniesieniu do struktury wewnętrznej MTKR czy możliwości orzekania kary śmierci wpłynęły na zmianę stanowiska Ruandy wobec trybunału[34]. Rząd Ruandy, który początkowo w sposób aktywny popierał utworzenie trybunału i jako niestały członek Rady Bezpieczeństwa współpracował w przygotowaniach Statutu, w decydującym momencie głosowania nad rezolucją był przeciwny jej przyjęciu[35]. Można więc uznać, iż aspekt czasu jako element kształtujący zakres jurysdykcji trybunałów karnych *ad hoc* w sposób bezpośredni determinuje stanowisko państw co do funkcjonowania tego rodzaju organów.

Jurysdykcja Międzynarodowego Trybunału Karnego, który jest trybunałem stałym, w aspekcie czasowym nie posiada charakteru uniwersalnego[36]. Zgodnie z art. 11 ust. 1 Statutu Rzymskiego jurysdykcja *ratione temporis* MTK obejmuje zbrodnie (wskazane w art. 5 ust. 1 Statutu) popełnione po wejściu Statutu w życie, co miało miejsce 1 lipca 2002 roku. Rozwiązanie to znajduje zastosowanie względem państw, które były stroną Statutu w momencie jego wejścia w życie. W wypadku państw, które przystąpiły do Statutu później, jurysdykcja Trybunału rozciąga się na czyny popełnione po wejściu w życie Statutu w stosunku do takiego państwa. Warto także podkreślić, iż kształtowanie zakresu jurysdykcji czasowej w odniesieniu do poszczególnych państw może okazać się stosunkowo elastyczne. Zakres owej jurysdykcji zależy bowiem m.in. od decyzji państwa, w którym momencie do Statutu Rzymskiego przystąpi. Co więcej, na mocy art. 124, państwo przystępujące do Statutu MTK może złożyć deklarację, iż przez kolejnych siedem lat (jednak nie dłużej) nie uznaje jurysdykcji MTK w odniesieniu do zbrodni wojennych (art. 8 statutu) popełnionych przez obywateli tego państwa bądź na jego terytorium[37].

Wskazane wyżej główne regulacje Statutu, stanowiąc swego rodzaju ograniczenie jurysdykcji *ratione temporis* MTK, wychodzą naprzeciw zakazowi retroakcji,

33 B. Krzan, *op. cit.*

34 Por. J. Nowakowska–Małusecka, Odpowiedzialność karna jednostek za zbrodnie popełnione w byłej Jugosławii i Rwandzie, Katowice 2000, s. 50–51.

35 M. Zdanowicz, T. Dubowski, *op. cit.*, s. 144.

36 M. Płachta, Międzynarodowy Trybunał Karny. T. I, Kraków 2004, s. 403.

37 Zgodnie z art. 12 ust. 3 Statutu zakres jurysdykcji czasowej MTK może zostać również rozszerzony w stosunku do państw, które na mocy złożonej deklaracji uznają jurysdykcję Trybunału w odniesieniu do zbrodni popełnionej przed datą wejścia w życie Statutu w stosunku do tego państwa.

co przez przedstawicieli nauki oceniane jest pozytywnie[38]. Warto jednak zwrócić uwagę i na inne stanowisko. Może bowiem wydawać się, i podkreśla to M. Płachta, iż zbrodnie podlegające kognicji Trybunału od dawna posiadają status zbrodni międzynarodowych, a ich definicje obecne są w wielu aktach prawnych[39]. W takiej sytuacji rozszerzenie jurysdykcji MTK na zbrodnie popełnione przed wejściem w życie Statutu Rzymskiego miałoby szansę przyczynić się do realizacji idei „powszechnej sprawiedliwości" bez naruszenia zasady *nullum crimen sine lege*[40].

Ponieważ jednak o aktualnym kształcie MTK zadecydowała wspólna wola państw, warto w tym miejscu zwrócić uwagę na powiązanie czynnika czasu jako elementu określającego jurysdykcję MTK oraz jako czynnika rozwoju stałego sądownictwa międzynarodowego. Ujmując rzecz w uproszczeniu – bez względu na ocenę zjawiska – państwa na obecnym etapie rozwoju współpracy międzynarodowej były gotowe wyrazić zgodę na funkcjonowanie stałego międzynarodowego trybunału karnego w takiej, a nie innej formule, tj. z określonym w powyższy sposób zakresem jurysdykcji czasowej[41]. Można przypuszczać, iż stały trybunał międzynarodowy, jakim jest MTK, z inaczej (szerzej) określonym zakresem jurysdykcji *ratione temporis* w ogóle miałby nikłe szanse powstania.

Podsumowując, można stwierdzić, iż – paradoksalnie – ograniczenia jurysdykcji *ratione temporis* MTK oraz mechanizmy przesądzające o jej „indywidualizacji" względem poszczególnych państw stały się czynnikiem umożliwiającym uzyskanie wystarczającej liczby ratyfikacji Statutu Rzymskiego i jego wejście w życie. W ten sposób doszło do realizacji idei stałego międzynarodowego sądownictwa karnego. W obecnym kształcie nie jest ono z pewnością tworem doskonałym. Jest jednak na pewno bardzo istotnym elementem rozwoju określonych idei prawa międzynarodowego posiadających niezwykle ważny aspekt praktyczny.

6. Podsumowanie

Aspekt czasu w rozwoju i funkcjonowaniu współczesnych międzynarodowych trybunałów karnych wydaje się posiadać niezwykle istotne znaczenie. Już w odniesieniu do rozwoju idei międzynarodowego sądownictwa karnego czynnik czasu okazuje się elementem kluczowym. Okazuje się bowiem, iż ustanowienie międzynarodowych organów sądowych w obecnej formie jest wynikiem dłuższego procesu, którego poszczególne etapy złożyły się na kształt nie tylko aktualnych rozwiązań instytucjonalnych, ale także bardzo istotnej dziedziny prawa, jaką jest zagadnienie odpowiedzialności międzynarodowej jednostek. Czas okazał się w tym wypadku czynnikiem umożliwiającym osiągnięcie zbiorowej zgody państw na realizację określonych idei i koncepcji, co w dziedzinie prawa międzynarodowego ma znaczenie fundamentalne.

38 J. Izydorczyk, P. Wiliński, Międzynarodowy Trybunał Karny, International Criminal Court: powstanie, organizacja, jurysdykcja, akty prawne, Kraków 2004, s. 61.
39 M. Płachta, *op. cit.*
40 *Ibidem*
41 Warto dodać, iż już z racji na charakter i funkcje MTK jego efektywne funkcjonowanie w wymiarze praktycznym w dużej mierze zależy od woli państw do współpracy z Trybunałem. Stąd niezwykle ważne wydają się te inicjatywy i rozwiązania, które wychodząc naprzeciw oczekiwaniom państw, dają szansę na ich aktywne wsparcie dla działalności MTK.

Czas determinuje także charakter funkcjonujących obecnie międzynarodowych organów sądowniczych egzekwujących odpowiedzialność jednostki. Jednocześnie staje się on czymś więcej niż kryterium pozwalającym na schematyczne wyodrębnienie trybunałów stałych i czasowych. Czas, w zakresie, w jakim określa status poszczególnych trybunałów, łączy się bezpośrednio z uwarunkowaniami kształtowania się współczesnego sądownictwa międzynarodowego. Upraszczając – czas pozwolił państwom wyartykułować wspólną wolę utworzenia międzynarodowych trybunałów karnych, przy czym na obecnym etapie współpracy wola ta umożliwiła ustanowienie organów o określonym – kolejno – trwałym i przejściowym charakterze.

Wreszcie, element czasu w funkcjonowaniu międzynarodowych trybunałów karnych można oceniać z perspektywy zakresu ich jurysdykcji czasowej. W tym aspekcie czynnik czasu pozostaje w widocznym związku z charakterem poszczególnych trybunałów. Zakres jurysdykcji *ratione temporis* wydaje się bowiem bezpośrednio korespondować z czasowym bądź stałym charakterem omawianych trybunałów.

Czynnik czasu przenika zatem sferę funkcjonowania współczesnych trybunałów karnych w wielu aspektach – począwszy od rozwoju idei ustanowienia tego rodzaju organów, na ich jurysdykcji czasowej kończąc. We wszystkich tych obszarach elementy temporalne wydają się łączyć i w określony sposób przenikać. Oceniając działalność międzynarodowych trybunałów karnych z tej perspektywy, można jednocześnie dostrzec, w jak widoczny sposób problem ich rozwoju i funkcjonowania wpisuje się w specyfikę prawa międzynarodowego publicznego.

THE TIME FACTOR IN THE FUNCTIONING OF INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNALS – SELECTED ISSUES

SUMMARY

This article concerns the problem of time in the sphere of development and functioning of the contemporary international criminal courts and tribunals. The temporal aspects were analysed mostly in relation to the International Criminal tribunal for Yugoslavia, International Criminal Tribunal for Rwanda and International Criminal Court. Their genesis, character and *ratione temporis* jurisdiction have been described from the perspective of time factor.

In area of development of contemporary criminal tribunals a certain period of time seems to be the *sine qua non* condition for formulating states' common will concerning creation of international organs of such nature. It is especially important in relation to organs of permanent character (ICC). It is also worth noting that a factor of time lets describe international criminal courts and tribunals as permanent or temporary which seems to be linked with the scope of their temporal jurisdiction.

In this way the time factor seems to penetrate and influence the functioning of international criminal courts in all important areas of their genesis and their activity.

Justyna Matys

WPŁYW CZASU NA CELE I FUNKCJE UŻYTKOWANIA WIECZYSTEGO

1. Geneza prawa użytkowania wieczystego w prawie polskim

Użytkowanie wieczyste jest prawem charakterystycznym dla ustroju socjalistycznego[1]. Mimo przekształcenia gospodarki centralnie planowanej w wolnorynkową instytucja ta przetrwała w prawie polskim i nadal znajduje zastosowanie w praktyce. W doktrynie podejmowana jest dyskusja co do potrzeby dalszego funkcjonowania użytkowania wieczystego: czy należy pozostawić je jako „stanowiące sprawne narzędzie gospodarki rynkowej, dostępne dla wszystkich podmiotów na równych zasadach, konkurujące w obrocie z prawem własności[2]", dokonać wyłącznie koniecznych modyfikacji[3], czy może zrezygnować z prawa użytkowania wieczystego, a użytkowników wieczystych uwłaszczyć[4].

Upływ czasu oraz zmiany ustroju społeczno–gospodarczego wywarły ogromny wpływ na zakres podmiotowy, przedmiotowy, cele i funkcje użytkowania wieczystego. Można postawić tezę, że cele i funkcje użytkowania wieczystego są ściśle powiązane z zakresem podmiotowym i przedmiotowym tego prawa. W zależności od podmiotu, na którego rzecz prawo zostało ustanowione, a także przeznaczenia oddawanych w użytkowanie wieczyste gruntów prawo to spełniać może różne cele. Widoczne jest rozszerzanie zakresu podmiotowego i przedmiotowego prawa wraz

1 Zob. J. Winiarz, (w:), J. Ignatowicz (red.) System prawa cywilnego, t. II, Prawo własności i inne prawa rzeczowe, Wrocław 1977, s. 554.

2 Wyrok TK z dn. 12.4.2000 r., K 8/98, OTK 2000, nr 3, poz. 87.

3 Zob. G. Bieniek, W sprawie przyszłości użytkowania wieczystego, (w:) Ars et usus. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego, Warszawa 2005, s. 53 i nast.; A. Cisek, (w:) E. Gniewek (red.), System Prawa Prywatnego, t. IV, Prawo rzeczowe, Warszawa 2007, s. 229; Z. Gawlik, Użytkowanie wieczyste de lege ferenda, (w:) M. Sawczak (red.), Czterdzieści lat Kodeksu cywilnego. Materiały z Ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów w Rzeszowie (8–10.10.2004 r.), Kraków 2006, s. 115; E. Gniewek, O przyszłości użytkowania wieczystego, „Rejent" 1999, nr 2, s. 11 i nast.; E. Gniewek, O przyszłości użytkowania wieczystego – dyskusji ciąg dalszy, „Studia Iuridica Agraria" 2005, t. 5, s. 49 i nast.; Z. Truszkiewicz, Użytkowanie wieczyste. Zagadnienia konstrukcyjne, Kraków 2006, s. 654 i nast.; C. Woźniak, Użytkowanie wieczyste, Warszawa 2006, s. 255 i nast.

4 Zob. A. Brzozowski, Z problematyki przekształcenia prawa użytkowania wieczystego w prawo własności, „Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego" 2003, nr 3.2, s. 89.

z upływem czasu, co wpływa na poszerzenie możliwości stosowania użytkowania wieczystego dla różnych celów, nie tylko już związanych z budownictwem mieszkaniowym. Jednak trzeba też zauważyć podejmowane próby przekształcenia tego prawa w prawo własności, co może przemawiać za jego zniesieniem w przyszłym ustawodawstwie.

Obecnie obowiązujące przepisy regulujące prawo użytkowania wieczystego bardzo znacząco różnią się od przepisów ustawy z dnia 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach[5], na podstawie których ustawodawca wprowadził do polskiego porządku prawnego to prawo.

Ważnym jest wskazanie, że długo poszukiwano właściwej formy korzystania przez podmioty z gruntów państwowych. Pierwszą instytucją poprzedzającą użytkowanie wieczyste w prawie polskim po II wojnie światowej było prawo zabudowy wprowadzone dekretem z dn. 26 września 1945 r. o prawie zabudowy[6]. Prawo to polegało na tym, że Państwo i związki samorządu terytorialnego, będący właścicielami gruntu, mogły ustanowić na rzecz innej osoby na całości lub części tego gruntu prawo wzniesienia jednego lub większej ilości budynków na czas i za wynagrodzeniem oznaczonymi w umowie. Osoba, która od właściciela gruntu uzyskała prawo zabudowy, nabywała co do budynku prawo własności, a co do gruntu prawo użytkowania. Przełamana tym samym była zasada *superficies solo cedit*. Prawo to mogło być ustanawiane na czas nie krótszy niż lat 30 i nie dłuższy niż lat 80 z możliwością dalszego przedłużenia, a z upływem czasu, na które było ustanowione, budynek przechodził za wynagrodzeniem ustanowionym w umowie na rzecz właściciela gruntu. Celem wskazanego prawa była wyłącznie zabudowa cudzego gruntu, co podlegało krytyce[7]. Dekret o prawie zabudowy obowiązywał bardzo krótko (ponad rok), został uchylony dekretem prawo rzeczowe[8], wprowadzającym własność czasową.

Istota własności czasowej z dekretu prawo rzeczowe sprowadzała się do przeniesienia przez Skarb Państwa albo przez związek samorządu terytorialnego lub inną osobę prawną prawa publicznego własności na rzecz osoby fizycznej lub prawnej na wskazany czas wynoszący od 30 do 80 lat z możliwością dalszego przedłużenia. Po jego upływie własność powracała z mocy prawa do poprzedniego właściciela na podstawie ustawowego prawa powrotu, które uważane było za prawo rzeczowe ograniczone (art. 108 prawa rzeczowego). W umowie określano sposób korzystania z nieruchomości, a gdy miała ona być zabudowana, również m. in. termin rozpoczęcia i zakończenia prac, rodzaj budynku i innych urządzeń. W doktrynie wskazywało się, że pod względem konstrukcji prawnej własność czasowa stanowiła własność podzieloną pod względem czasu i treści. Przeznaczana była głównie na potrzeby

5 Dz.U. Nr 32, poz. 159.
6 Dz.U. Nr 50, poz. 280.
7 Zob. Z. Truszkiewicz, Użytkowanie wieczyste..., s. 72 i lit. tam powołana.
8 Dekret z dn. 11.10.1946 r. Prawo rzeczowe, Dz.U. Nr 57, poz. 319.

budownictwa mieszkalnego, ale także mogła służyć innym potrzebom społecznym i gospodarczym. Należycie chroniła interesy właściciela czasowego i zbywcy[9]. Jednak w praktyce instytucja własności czasowej nie przyjęła się. Przede wszystkim nie odpowiadała ona podstawowej regule jedności funduszu własności ogólnonarodowej: własność czasowa prowadziła do czasowej reprywatyzacji zasobów państwa[10]. Ponadto określenie „własność czasowa" mogła, zdaniem jej przeciwników, zniechęcać do budowy na gruncie oddanym na własność, skoro po upływie wskazanego okresu własność powracała do zbywcy[11].

Właściwa forma prawna z jednej strony musiała odpowiadać ustrojowym zasadom PRL, zaś z drugiej umożliwiać dostarczenie przez państwo gruntów w celu zaspokojenia potrzeb społecznych, w tym potrzeb mieszkaniowych. Ważnym było również, aby instytucja była łatwa do kontrolowania przez państwo. Wobec zarzutów stawianych własności czasowej zostało wprowadzone, dekretem o odstępowaniu przez państwo nieruchomego mienia nierolniczego na cele mieszkaniowe oraz na cele budownictwa mieszkaniowego[12], prawo użytkowania. Dekretem nie została uchylona własność czasowa, funkcjonowała ona obok użytkowania.

Na podstawie dekretu z 1952 r. przedmiotem odstępowania mogły być położone w miastach i osiedlach o charakterze miejskim: jednorodzinne domy mieszkalne z zabudowaniami gospodarczymi i przylegającymi bezpośrednio podwórzami, ogrodami lub sadami, o ile nie stanowiły nieodłącznej części składowej gospodarstw rolnych lub działki ziemi o powierzchni nieprzekraczającej 1.000 m^2 przeznaczone na cele indywidualnego budownictwa domów jednorodzinnych i położone na terenach w tym celu wydzielonych. Zgodnie z art. 3 dekretu budynki mogły być odstępowane w trybie dzierżawy lub w wyjątkowych przypadkach w drodze sprzedaży z jednoczesnym odpłatnym ustanowieniem użytkowania jako prawa wieczystego na gruncie, na którym budynki się znajdowały. Odstępowanie działek gruntu następowało w trybie ustanowienia odpłatnego użytkowania jako prawa wieczystego z zastrzeżeniem w umowie przeznaczenia działki pod budowę domu jednorodzinnego na warunkach ustalonych dla indywidualnego budownictwa mieszkaniowego.

Umowa o odstąpienie wymagała formy pisemnej. Obowiązkiem użytkownika było uiszczanie czynszu z tytułu korzystania z gruntu państwowego w wysokości 1% wartości gruntu. W sytuacji, gdy przedmiotem umowy było wybudowanie przez użytkownika domu jednorodzinnego, dom ten stanowił własność użytkownika, jednak własność ta była prawem związanym z użytkowaniem gruntu.

9 J. Winiarz, (w:) J. Ignatowicz (red.), System prawa cywilnego..., s. 546–547.
10 Zob. Z. Truszkiewicz, Użytkowanie wieczyste..., s. 81.
11 Zob. J. Winiarz, Prawo użytkowania wieczystego, Warszawa 1970, s. 14.
12 Dekret z dn. 10.12.1952 r. o odstępowaniu przez państwo nieruchomego mienia nierolniczego na cele mieszkaniowe oraz na cele budownictwa mieszkaniowego, Dz.U. Nr 49, poz. 326.

Instytucja użytkowania ustanowiona w dekrecie z 1952 r. w praktyce nie znalazła szerszego zastosowania. Została uchylona ustawą z dn. 28 maja 1957 r. o sprzedaży przez Państwo domów mieszkalnych i działek budowlanych[13]. Ustawa powróciła do znanej z prawa rzeczowego własności czasowej, przy czym w art. 6 ust. 3 zostało wskazane, że budynki znajdujące się na gruntach sprzedanych na własność czasową stanowią odrębne nieruchomości. Zmienił się zakres przedmiotowy ustawy w porównaniu do własności czasowej ustanowionej w dekrecie prawo rzeczowe, gdyż zgodnie z art. 1 ustawy przysługujące Państwu domy mieszkalne, grunty przydomowe oraz działki budowlane mogły być sprzedawane wyłącznie osobom fizycznym lub spółdzielniom mieszkaniowym.

Ustawa została wprowadzona już w czasie prac Komisji Kodyfikacyjnej, której zadaniem było przygotowanie Kodeksu cywilnego. Podejmowana była dyskusja dotycząca ustanowienia odpowiedniej formy prawnej korzystania z gruntów państwowych, która odpowiadałaby potrzebom społeczeństwa i pozostawała w zgodności z zasadami ustroju politycznego. Podczas prac Komisji jej członkowie reprezentowali różne poglądy w tym względzie[14]. Istotnym jest wskazanie, że właśnie w toku prac Komisji Kodyfikacyjnej doszło do uchwalenia ustawy z dn. 14 lipca 1961 r. o gospodarce terenami w miastach i osiedlach, która wprowadziła prawo użytkowania wieczystego. Równocześnie wejście w życie ustawy z 1961 r. spowodowało, że prace Komisji Kodyfikacyjnej w tym zakresie ograniczyły się do rozważania zagadnienia, który akt prawny czy Kodeks cywilny, czy może ustawa szczególna powinien regulować użytkowanie wieczyste[15]. Ostatecznie przyjęto rozwiązanie krytykowane od strony konstrukcyjnej, gdyż instytucja jest regulowana w obu aktach o charakterze ogólnym i szczególnym, przy czym w Kodeksie znajdują się przepisy określające trzon instytucji użytkowania wieczystego, natomiast ustawa obejmuje swym zakresem tryb oddawania nieruchomości w użytkowanie wieczyste i kompetencje organów.

2. Cele i funkcje użytkowania wieczystego w ustawie o gospodarce terenami w miastach i osiedlach oraz w Kodeksie cywilnym

Na podstawie ustawy z 1961 r. zostały przekształcone wszystkie istniejące wcześniejsze formy korzystania z nieruchomości państwowych w prawo użytkowania wieczystego. Wymaga podkreślenia wspólny cel instytucji poprzedzających prawo użytkowania wieczystego, który zarazem jest także celem omawianego prawa,

13 Dz.U. Nr 31, poz. 132.
14 Zob. J. Winiarz, Prawo użytkowania wieczystego..., s. 17–18.
15 J. Majorowicz, Kodeks cywilny. Komentarz, t. I, Warszawa 1972, s. 638.

a mianowicie utworzenie odpowiedniej instytucji, na podstawie której wskazane, ściśle określone podmioty mogły korzystać w sposób długotrwały z gruntów państwowych, w tym także zabudowując je, aby zaspokajać potrzeby mieszkaniowe. To właśnie zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych stanowiło główną funkcję prawa użytkowania wieczystego. W doktrynie podkreśla się, że prawo to zrodziło się z potrzeb urbanizacyjnych, pierwotnie stanowiło formę wyposażenia inwestorów w konieczny zasób gruntów o przeznaczeniu budowlanym[16].

W porównaniu do poprzednich regulacji użytkowanie wieczyste pozostawało w pełni zgodne z zasadami ustroju socjalistycznego, w tym zasadą jednolitości własności państwowej. Właścicielem gruntu pozostawało Państwo, zaś użytkownik otrzymywał prawo zbliżone swoją treścią do prawa własności, które podlegało dziedziczeniu oraz zbyciu.

Zgodnie z art. 3 ustawy o gospodarce terenami w miastach i osiedlach prawo użytkowania wieczystego terenu państwowego mogło zostać ustanowione na rzecz osób fizycznych oraz spółdzielni budownictwa mieszkaniowego. Zatem pierwotnym celem i funkcją było zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych osób, które posiadały środki finansowe na wzniesienie budynku na gruncie lub zakup lokalu spółdzielczego. W literaturze stwierdza się, że prawo to zostało stworzone na potrzeby sektora prywatnego, gdyż jednostkom państwowym oraz organizacjom społecznym[17] tereny państwowe były oddawane w użytkowanie[18]. W rozumieniu ustawy terenem państwowym był teren stanowiący własność państwa, położony w granicach administracyjnych miast i osiedli oraz położony poza tymi granicami, które zostały włączone do planu zagospodarowania przestrzennego miasta (osiedla) i przekazane dla realizacji zadań jego gospodarki. Ustanowienie użytkowania wieczystego było możliwe, gdy nie sprzeciwiało się celom ustalonym w planach zagospodarowania przestrzennego. Użytkowanie wieczyste ściśle związano z terenami miejskimi, co również wzmacniało pierwotny cel instytucji.

Sposób korzystania z terenu państwowego przez użytkownika wieczystego był ustalony w umowie ustanawiającej użytkowanie, zawieranej w formie aktu notarialnego. W przypadku, gdy w użytkowanie wieczyste był oddawany grunt zabudowany, z użytkownikiem wieczystym była jednocześnie zawierana umowa sprzedaży budynków, znajdujących się na gruncie. Przełamywano zatem zasadę *superficies*

16 E. Gniewek, O przyszłości..., s. 11–12, poszczególni autorzy wskazują, że celem ustanowienia użytkowania wieczystego było zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych, zob. A. Brzozowski, Z problematyki przekształcenia..., s. 64, B. Wierzbowski, O przydatności użytkowania wieczystego, (w:) A. Bojarska (red.) Honeste vivere...: księga pamiątkowa ku czci Profesora Władysława Bojarskiego, Toruń 2001, s. 618.
17 Na podstawie ustawy były to organizacje polityczne, związki zawodowe i organizacje spółdzielcze, z wyjątkiem spółdzielni budownictwa mieszkaniowego i rolniczych spółdzielni produkcyjnych.
18 Z. Truszkiewicz, Użytkowanie wieczyste..., s. 96.

solo cedit. W 1969 r.[19] zostało wprowadzone rozwiązanie, na podstawie którego użytkownik, jeśli nie mógł nabyć na własność znajdujących się na gruncie budynków, uiszczał opłatę roczną także za użytkowanie wieczyste budynków. Również w tym postanowieniu widoczna jest funkcja zaspokajania potrzeb mieszkaniowych bez konieczności zapłaty jednorazowej ceny odpowiadającej wartości budynków. Stanowiło to niewątpliwe ułatwienie w nabywaniu prawa użytkowania wieczystego, a także jego upowszechnienie.

Użytkowanie wieczyste mogło zostać ustanowione w celu wzniesienia na oddawanym gruncie budynków. W takiej sytuacji w umowie strony określały termin rozpoczęcia i zakończenia robót, rodzaj posadowionego budynku, obowiązek utrzymania w należytym stanie. Postanowienie, które mogło zniechęcać, w szczególności osoby fizyczne do budowania budynków na gruntach pozostających w użytkowaniu wieczystym, a w konsekwencji wpływać na osłabienie podstawowej funkcji użytkowania, było zawarte w art. 21 ustawy. Przepis ten określał sposób wynagrodzenia za wzniesione przez użytkownika budynki przy rozwiązywaniu i wygaśnięciu użytkowania wieczystego. Przede wszystkim powinno to być określone w umowie między stronami: użytkownikiem a prezydium powiatowej (miejskiej, dzielnicowej) rady narodowej. W braku umownego ustalenia tej kwestii użytkownik otrzymywał wynagrodzenie w wysokości jednej czwartej części wartości budynków i innych urządzeń istniejących na terenie w dniu wygaśnięcia wieczystego użytkowania. Uwzględniając, że użytkowanie wieczyste było ustanawiane na podstawie decyzji organu gospodarki komunalnej i mieszkaniowej, to przyszły użytkownik miał niewielki wpływ na kształtowanie poszczególnych postanowień umowy, w tym na wysokość wynagrodzenia za wzniesione na gruncie budynki, a brak postanowienia umownego był równoznaczny z obowiązywaniem art. 21 ustawy. Jednak trzeba też zauważyć, że pod względem finansowym użytkowanie wieczyste było i pozostaje nadal atrakcyjną formą korzystania z gruntów w celach zabudowy ze względu na konieczność uiszczania jedynie określonego procentu wartości nieruchomości, jaką musiałby zapłacić nabywca przy zawieraniu umowy sprzedaży. Powoduje to, że osoby, których ze względów finansowych nie było stać na zakupienie gruntu i wybudowanie budynku, chętnie korzystały z prawa użytkowania wieczystego. W dłuższej perspektywie (ustanowienie użytkowania wieczystego następowało na 99 lat z możliwością dalszego przedłużenia) określenie wynagrodzenia na poziomie niższym niż wartość budynku przy uwzględnieniu jedynie procentowego udziału wartości gruntu przy ustanawianiu prawa oraz stworzenie bardzo szerokich możliwości korzystania z gruntu (na wzór prawa własności) mogło w praktyce nie stanowić okoliczności przemawiających za rezygnacją z ustanowienia prawa użytkowania wieczystego.

19 Ustawa z dn.19.4.1969 r., o zmianie ustawy o gospodarce terenami w miastach i osiedlach, Dz.U. Nr 11, poz. 80.

Wejście w życie Kodeksu cywilnego oznaczało rozszerzenie możliwości ustanawiania użytkowania wieczystego poza grunty wskazane w art. 3 ustawy z 1961 r. Przepis art. 232 § 1 kc. stanowił niemalże powtórzenie uregulowania zawartego w ustawie, natomiast w § 2 zostało zawarte stwierdzenie, że przedmiotem użytkowania wieczystego mogą być także inne grunty państwowe w przypadkach przewidzianych w przepisach szczególnych. W literaturze zaznacza się, że spowodowało to wykorzystanie użytkowania wieczystego w praktyce, ponieważ umożliwiło rozszerzenie zakresu przedmiotowego prawa w przyszłości[20]. Analizując zakres podmiotowy, Kodeks cywilny stwierdzał, że użytkowanie wieczyste mogło być ustanowione oprócz osób fizycznych oraz spółdzielni budownictwa mieszkaniowego także na rzecz osób prawnych określonych w przepisach szczególnych. Zatem postanowienia Kodeksu cywilnego nie były samodzielne w tej materii. Osobami prawnymi, poza spółdzielniami budownictwa mieszkaniowego, mogły być również, stosując ustawę z 1961 r., osoby prawne niebędące jednostkami państwowymi i jednostkami społecznymi.

Ustawa o gospodarce terenami w miastach i osiedlach była kilkakrotnie nowelizowana. Wprowadzane zmiany powodowały ponowne rozszerzanie zakresu zastosowania instytucji użytkowania wieczystego. Od 1969 r. użytkowanie wieczyste mogło zostać ustanowione także na gruntach zabudowanych domami jednorodzinnymi, małymi domami mieszkalnymi, domami wielomieszkaniowymi, budynkami mieszkalno–pensjonatowymi, budynkami przeznaczonymi na pomieszczenia warsztatów rzemieślniczych lub drobnych zakładów przemysłowych, zatrudniających na jednej zmianie nie więcej niż dziesięciu pracowników w produkcji oraz budynkami związanymi z gospodarstwem rolnym. Dopuszczenie możliwości ustanowienie użytkowania wieczystego na gruncie zabudowanym budynkiem o przeznaczeniu na warsztat rzemieślniczy oznaczało w szczególności przełamanie zasady powiązania omawianego prawa z budownictwem mieszkaniowym. Co więcej, można postawić tezę, że nastąpiło ostrożne powiązanie użytkowania wieczystego z funkcją wspierania przez państwo drobnej przedsiębiorczości. Istotne jest również to, że mimo iż w art. 1 ustawy było wskazane, że użytkowanie wieczyste może być ustanowione na gruntach położonych w granicach administracyjnych miast oraz poza granicami miasta, ale na gruntach włączonych do realizacji zadań jego gospodarki, to dopuszczono możliwość ustanowienia użytkowania wieczystego gruntów zabudowanych budynkami związanymi z gospodarstwem rolnym. Zatem użytkowanie wieczyste już po kilku latach od wprowadzenia do polskiego systemu prawnego zaczęło przekształcać się w prawo, którego zastosowanie było szersze niż tylko zamierzone pierwotnie wspieranie budownictwa spółdzielczego oraz indywidualnego. W literaturze są stawiane tezy, że użytkowanie wieczyste w ustawie o gospodarce terenami

20 C. Woźniak, Użytkowanie wieczyste..., s. 44.

w miastach i osiedlach nie musiało być ustanawiane w celu realizacji inwestycji budowlanej. Wniosek taki wynika z art. 13 ust. 3 ustawy, który stanowił o możliwości ustanowienia użytkowania wieczystego na gruncie będącym gospodarstwem rolnym. Wszelkie zaś ograniczenia wynikały z ustaw szczególnych i zawartych tam ograniczeń dotyczących prowadzenia określonej działalności[21].

3. Prawo użytkowania wieczystego w ustawie o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości

W przyjętej kolejnej regulacji obejmującej prawo użytkowania wieczystego[22] zakres podmiotowy został określony podobnie jak w poprzednio obowiązującym stanie prawnym. W przepisie art. 4 ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości stwierdzono, że grunty państwowe mogą być oddane w użytkowanie wieczyste na rzecz spółdzielni mieszkaniowych, osób fizycznych, osób prawnych innych niż organizacje społeczne i państwowe jednostki organizacyjne. Również organizacje międzynarodowe i na zasadzie wzajemności obce przedstawicielstwa dyplomatyczne lub urzędy konsularne oraz inne przedstawicielstwa zagraniczne mogły uzyskać prawo użytkowania wieczystego gruntu. Ustawodawca w dalszej części ustawy doprecyzował, że przypadku osób prawnych (także spółdzielni mieszkaniowych) koniecznym wymogiem jest, aby przekazane grunty państwowe były przeznaczone do realizacji ich zadań ustawowych lub statutowych oraz służyły do zaspokojenia ich potrzeb. Można uznać, że podjęta została próba ograniczenia zastosowania instytucji poprzez ścisłe ustawowe określenie, że grunt może być oddany w użytkowanie wieczyste wyłącznie w celach statutowych, ustawowych lub zaspokojenia potrzeb osoby prawnej. Nie było zatem dowolności w przeznaczaniu przez podmioty, na rzecz których oddano grunt w użytkowanie wieczyste na jakikolwiek wybrany przez osobę prawną cel. W porównaniu do poprzedniej regulacji przyjętej na gruncie ustawy z 1961 r. różnica jest wyraźna, gdyż wówczas ustawodawca stwierdzał jedynie, że grunt może być przekazany w użytkowanie wieczyste spółdzielni budownictwa mieszkaniowego.

W ustawie z 1985 r. przy gruntach oddawanych w użytkowanie wieczyste na rzecz osób fizycznych niemal powtórzone zostało uregulowanie zawarte w zmienionym w 1969 r. art. 14. Wprowadzona zmiana ponownie zmierzała do ostrożnego poszerzania prawa użytkowania wieczystego, gdyż oprócz m.in. oddawania działki pod budowę domu jednorodzinnego osoba fizyczna mogła otrzymać grunt, a następnie zabudować go domem letniskowym, budynkiem przeznaczonym na pomieszczenia do prowadzenia działalności handlowej, usługowej i innej działalności z zakre-

21 Zob. Z. Truszkiewicz, Użytkowanie wieczyste..., s. 102–103.
22 Ustawa z dn. 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości.

su drobnej wytwórczości, a także pracowni do prowadzenia działalności twórczej[23]. Dodatkowo w art. 25 zostało wprowadzone nieznane dotychczas rozwiązanie dopuszczające oddanie w użytkowanie wieczyste osobie fizycznej obiektu zabytkowego wymagającego remontu. W umowie wówczas był nakładany obowiązek odbudowy, wyremontowania i utrzymywania tego budynku w należytym stanie. Wydaje się uzasadnione twierdzenie, że w coraz większym stopniu następowało poszerzanie zastosowania i wykorzystania prawa użytkowania wieczystego na inne cele niż sama funkcja przekazywania gruntów państwowych pod zabudowę mieszkaniową, a więc zaspokajania potrzeb mieszkaniowych. Jednak nadal użytkowanie wieczyste jest powiązane z funkcją i celem zabudowy gruntu. Uwagę zwraca, podobnie jak przy poprzedniej regulacji z 1961 r., możliwość budowy na gruncie przekazanym w użytkowanie wieczyste budynków związanych z prowadzeniem gospodarstwa rolnego. Trzeba zauważyć, że prawo to miało być związane z terenami miejskimi, art. 232 § 2 kc. dopuszczał ustanawianie prawa na innych terenach niż położone w granicach administracyjnych miast i osiedli, włączone do planów zagospodarowania przestrzennego. Jednak w przepisach szczególnych zamieszczone było postanowienie, że grunt oddany w użytkowanie może być zabudowany przez osobę fizyczną budynkami niezbędnymi do prowadzenia działalności rolniczej. Można stwierdzić, że w ten sposób użytkowanie wieczyste nie było związane wyłącznie z gruntami miejskimi.

4. Wpływ przekształceń ustrojowych na cele i funkcje użytkowania wieczystego

Decydujący wpływ na rozwój oraz zmianę celów i funkcji instytucji użytkowania wieczystego miała zmiana ustroju społeczno–gospodarczego. Należy pamiętać, że prawo to miało rodowód socjalistyczny i z tego względu uzasadnione mogły być głosy o potrzebie usunięcia z systemu prawnego omawianej instytucji. Jednak ustawodawca nie tylko jej nie uchylił, ale rozszerzył zakres zastosowania[24].

Wraz ze zmianą ustroju został uchylony przepis art. 128 kc. dotyczący ogólnonarodowej własności socjalistycznej. Na tej podstawie własność gruntów przysługiwała niepodzielnie państwu. Uchylenie przepisów dotyczących szczególnej własności państwowej stworzyło możliwość nabywania przez państwowe osoby prawne prawa własności nieruchomości. Jednakże konieczna była również ingerencja ustawodawcy w przepisy regulujące bezpośrednio użytkowanie wieczyste. Usta-

23 Taka możliwość została wprowadzona ustawą z dn. 13.07.1988 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości, Dz.U. Nr 24, poz. 170.
24 Rozszerzenie zakresu podmiotowego nastąpiło ustawą z dn. 29.9.1990 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości, Dz.U. Nr 79, poz. 464 z późn. zm.

wa z 28 lipca 1990 r.[25] wprowadzała bardzo istotną zmianę w art. 232 kc., usunięto ograniczenia podmiotowe. Użytkowanie wieczyste mogło zostać ustanowione na rzecz osób fizycznych, a także bez żadnych ograniczeń na rzecz osób prawnych, w tym państwowych osób prawnych. Jednak ta zmiana w praktyce nie spowodowała rzeczywistej możliwości oddawania osobom prawnym gruntów w użytkowanie wieczyste. Niezbędna była także modyfikacja przepisów ustawy o gospodarce terenami w miastach i osiedlach[26] jako ustawy szczegółowej.

Przekształcenia ustrojowe doprowadziły również do przywrócenia w Polsce samorządu terytorialnego[27]. Gminy nabyły część własności nieruchomości stanowiących wcześniej nieruchomości państwowe. Jednak dopiero od momentu wejścia w życie przepisów zmieniających ustawę z 1985 r. z dniem 5 grudnia 1990 r. gminy mogły oddawać swoje grunty w użytkowanie wieczyste. Od dnia 1 stycznia 1999 r.[28] także powiaty i województwa mogły oddawać grunty stanowiące ich własność w użytkowanie wieczyste.

W nowym stanie prawnym jednostki samorządu terytorialnego mogły stać się użytkownikami wieczystymi gruntu, którego właścicielem był Skarb Państwa. W zmienionym art. 232 § 1 kc. ustawodawca nie skreślił jednak ograniczenia mówiącego o tym, że w użytkowanie wieczyste mogą zostać oddane grunty stanowiące własność Skarbu Państwa położone w granicach administracyjnych miast położone poza tymi granicami, lecz włączone do planu zagospodarowania przestrzennego miasta i przekazane do realizacji zadań jego gospodarki. Ograniczenie dotyczy tylko gruntów Skarbu Państwa, natomiast nie odnosi się do nieruchomości, których właścicielem jest jednostka samorządu terytorialnego. Taką niekonsekwencję oraz niespójność (ponieważ już wcześniej została dopuszczona możliwość przekazywania gruntów pod zabudowę budynkami mieszkalnymi i gospodarczymi niezbędnymi do prowadzenia gospodarstwa rolnego) można tłumaczyć pomyłką legislacyjną, która jednak dla czystości konstrukcji powinna być usunięta. Można zauważyć, że zapis pod względem praktycznym nie ma istotnego znaczenia, gdyż w § 2 jest stwierdzone, że także inne grunty mogą być przedmiotem użytkowania wieczystego w wypadkach przewidzianych w przepisach szczególnych.

Zmiany ustroju społeczno–gospodarczego spowodowały konieczność uchwalenia nowej ustawy, która kompleksowo regulowałaby zagadnienia gospodarowania

25 Ustawa o zmianie ustawy Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 55, poz. 321.
26 Ustawa z dn. 29.9.1990 r. o zmianie ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczeniu nieruchomości, Dz.U. Nr 79, poz. 464 z późn. zm.
27 Ustawa z dn. 10.5.1990 r., przepisy wprowadzające ustawę o samorządzie terytorialnym i ustawę o pracownikach samorządowych, Dz.U. Nr 32, poz.191 z późn. zm.
28 Ustawa z dn. 24.7.1998 r. o wejściu w życie ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa oraz ustawy o administracji rządowej w województwie, Dz.U. Nr 99, poz. 631 oraz ustawa z dn. 13.10.1998 r., przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną, Dz.U. Nr 133, poz. 872 ze zm.

nieruchomościami. Ustawa o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości została zastąpiona ustawą z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami[29]. Analizując zakres przedmiotowy i podmiotowy ustawy, obecnie w użytkowanie wieczyste może być oddany grunt stanowiący własność Skarbu Państwa oraz jednostki samorządu terytorialnego, o dowolnym przeznaczeniu w planach zagospodarowania przestrzennego[30]. Natomiast istotne jest, że ustawodawca zrezygnował ze wskazania, na rzecz jakich podmiotów może to prawo zostać ustanowione[31]. Zatem można wnioskować, że użytkownikiem wieczystym może być osoba fizyczna, osoba prawna, państwowa osoba prawna, ułomna osoba prawna[32]. Skarb Państwa jako właściciel nieruchomości może ustanowić prawo na rzecz określonej jednostki samorządu terytorialnego, podobnie jednostki samorządu terytorialnego mogą oddawać grunty stanowiące ich własność na rzecz pozostałych jednostek. Brak ograniczeń podmiotowych w art. 13 ustawy stanowi przykład na rozszerzanie zastosowania instytucji oraz pośrednio na zwiększenie celów i funkcji spełnianych przez użytkowanie. Przez określenie, że użytkownikiem może być konkretnie wskazany podmiot – spółdzielnia budownictwa mieszkaniowego – następowało ograniczenie zastosowania instytucji użytkowania do celów zabudowy.

Prawo użytkowania wieczystego nie jest dziś ściśle związane z celem i funkcją szeroko rozumianej zabudowy gruntu. Taki obowiązek użytkownika nie został określany w ustawie. Przepis art. 62 ustawy z 1997 r. stwierdza, że strony w umowie ustalają sposób i termin jej zagospodarowania, w tym termin zabudowy, zgodnie z celem, na który nieruchomość gruntowa została oddana w użytkowanie wieczyste. Postanowienie to stwarza możliwość do znacznie szerszego wykorzystywania w praktyce prawa użytkowania wieczystego. Strony w umowie mogą wskazać na dowolny cel przeznaczenia gruntów, są jedynie związane ograniczeniami wynikającymi z zasady swobody umów. Zabudowa nieruchomości, w szczególności budynkami mieszkalnymi, stanowi według obecnych postanowień jeden z celów, na jaki może być przeznaczony grunt oddany w użytkowanie, ale nie jedyny i wyłączny. To właśnie brak ograniczeń w obowiązujących przepisach sprawia, że użytkowanie wieczyste może być wykorzystywane na szeroką skalę, nie powiązaną z budownictwem. E. Gniewek wskazuje, że z racji usunięcia ograniczeń zakresu instytucji, występuje możliwość „przedmiotowej ekspansji" prawa użytkowania wieczyste-

29 Dz.U. Nr 115, poz. 741, teksty jednolite: Dz.U. z 2000 r. Nr 46, poz. 543, Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603.
30 Zob. wyrok NSA w Warszawie z dn. 28.9.2000 r., I SA 1398/99, LEX nr 57194, wyrok SN z dn. 18.7.2000 r., IV CK 67/00, LEX nr 520023.
31 Zob. wyrok WSA w Olsztynie z dn. 18.9.2008 r., I SA/Ol 327/08, LEX nr 449963, w którym Sąd stwierdził, że państwowa i samorządowa jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej działająca na podstawie ustawy o finansach publicznych nie mogą być użytkownikami wieczystymi gruntu.
32 Użytkownikiem wieczystym może być wspólnota mieszkaniowa. Co do wątpliwości w zakresie podmiotowości prawnej wspólnot mieszkaniowych zob. P. Bielski, Zdolność prawna wspólnoty mieszkaniowej – problem modelu regulacji prawnej, „Rejent" 2007, nr 3, s. 32; G. Gorczyński, Wspólnota mieszkaniowa jako „ jednostka organizacyjna" w rozumieniu art. 33^1 § 1 Kc., „Rejent" 2009, nr 2, s. 32 i nast.

go[33]. W innej swojej wypowiedzi Autor stwierdza, że należy ocenić jego rzeczywistą treść i przydatną funkcję społeczno–gospodarczą. Zaznacza, że użytkowanie wieczyste jest w praktyce wykorzystywane i stanowi formę taniego, długotrwałego korzystania z gruntu. Przy ustanawianiu użytkowania wieczystego nabywca nie ponosi jednorazowo pełnych kosztów nabycia nieruchomości, natomiast właściciel co roku uzyskuje wpływy do budżetu oraz dodatkowo zachowuje nadzór zgodnego z przeznaczeniem wykorzystania nieruchomości[34]. W dalszym ciągu instytucja ta może doskonale pełnić funkcję zabudowy gruntu, w szczególności w budownictwie mieszkaniowym, jednak tu trzeba zaznaczyć dwie kwestie. Z jednej strony oddanie gruntu w użytkowanie wieczyste pod budowę budynków wielomieszkaniowych sprawia, że cena sprzedaży lokali w budynkach może być niższa niż w przypadku prawa własności gruntu, co może zachęcać do nabycia własności lokalu mieszkalnego, znajdującego się w budynku posadowionym na gruncie oddanym w wieczyste użytkowanie. Z drugiej zaś strony należy zauważyć, że koszty utrzymania lokalu mogą być wyższe z racji ponoszenia obowiązkowych opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego[35].

Wydaje się, że prawo użytkowania wieczystego może znaleźć zastosowanie także w innych obszarach oraz spełniać inne funkcje niż te przypisywane tradycyjnie. W szczególności funkcją i celem omawianej instytucji może być wspieranie przedsiębiorców, pomoc państwa przedsiębiorcom. Właściciel nieruchomości: Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego może ustanowić na rzecz przedsiębiorcy, będącego osobą fizyczną, osobą prawną czy ułomną osobą prawną prawo użytkowania wieczystego. Podobnie jak przy użytkowaniu na cele budownictwa mieszkalnego również w tym wypadku atutem jest ograniczenie kosztów rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej, gdyż nie trzeba uiszczać całej ceny za przeniesienie własności nieruchomości.

Przepis art. 10 ustawy dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej[36] zezwala gminie na tworzenie i przystępowanie do spółek prawa handlowego poza sferą użyteczności publicznej. Na podstawie tego postanowienia gmina może wnieść jako aport do spółki składnik mienia komunalnego, gdy inne jego zastosowanie przyniesie gminie niepowetowane straty. Przepis ten zezwala na ustanowienie prawa użytkowania wieczystego na rzecz spółki i taki udział gminy w spółce, pod warunkiem spełniania przesłanek z art. 10 ustawy. Również w tym przypadku celem przypisywanym użytkowaniu wieczystemu może być wspieranie przedsiębiorców.

Jednak w praktyce okazuje się, że prawo użytkowania wieczystego w rzeczywistości zostało bardzo zniekształcone i przestało spełniać funkcję wspierania taniego

33 E. Gniewek, O przyszłości użytkowania wieczystego, „Rejent" 1999, nr 2, s. 12–13.
34 E. Gniewek, O przyszłości użytkowania wieczystego – dyskusji ciąg dalszy, „Studia Iuridica Agraria"..., s. 53
35 Zob. jednak krytyczną wypowiedź A. Brzozowskiego, Z problematyki przekształcenia..., s. 69–70.
36 Dz.U. z 1997 r. Nr 9, poz. 43.

budownictwa. Obecnie bardzo często zdarza się, że gminy ustalają wysokość pierwszej opłaty z tytułu użytkowania wieczystego na 25% wartości nieruchomości, natomiast opłaty roczne 1% (w przypadku nieruchomości oddawanych na inne cele niż mieszkaniowe wysokość opłaty rocznej kształtuje się na poziomie 3–4% wartości nieruchomości). Zatem opłaty z tytułu użytkowania wieczystego mogą przewyższyć wartość nieruchomości, a użytkownik nie uzyskuje prawa własności nieruchomości. Można argumentować, że korzystniejszym rozwiązaniem w tej sytuacji będzie kredyt na zakup nieruchomości. Dodatkowo należy wspomnieć, że gminy, przekształcając lokale komunalne często jako prawo związane z prawem własności nieruchomości zamiast prawa we współwłasności gruntu, ustanawiają prawo udziału we współużytkowaniu wieczystym gruntu, na którym posadowiony jest budynek wielomieszkaniowy. To sprawia, że znacznie utrudnione jest przekształcenie tego prawa we własność, gdyż aby przekształcić prawo użytkowania wieczystego konieczne jest, aby z wnioskiem o przekształcenie wystąpili wszyscy właściciele lokali mieszkalnych znajdujących się w budynku. W konsekwencji prawo użytkowania wieczystego można postrzegać jako spełniające cele przede wszystkim przynoszenia dochodu gminom.

5. Próby uwłaszczenia użytkowników wieczystych

Mimo praktycznego wykorzystania instytucji użytkowania wieczystego oraz istnienia dalszych możliwych perspektyw jego zastosowania w obszarach, w jakich nie było ono z powodów zakreślonych ustawowo wcześniej wykorzystywane, należy wskazać na podejmowane próby przekształcenia prawa użytkowania wieczystego w prawo własności, a tym samym eliminacji go z systemu prawnego lub zastąpienia inną instytucją. Uzasadniona jest teza, że zamierzeniem ustawodawcy jest, aby prawo użytkowania wieczystego zostało przekształcone lub usunięte z porządku prawnego. Przede wszystkim należy wskazać na kolejne regulacje, których celem jest przekształcenie prawa użytkowania wieczystego w prawo własności. Na podstawie ustawy z dnia 4 września 1997 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego przysługującego osobom fizycznym w prawo własności[37], wyłącznie osoby fizyczne mogły ubiegać się o przekształcenie przysługującego im prawa w prawo własności. W pierwotnej wersji ustawy stwierdzono, że uprawnionymi były te osoby fizyczne, które nabyły prawo użytkowania wieczystego przed dniem ogłoszenia ustawy o przekształceniu oraz osoby fizyczne, którym przysługuje prawo zabudowy nieruchomości ustanowione przed dniem wejścia w życie dekretu z dnia 26 października 1945 r. o prawie zabudowy[38]. W obu przypadkach prawo przysługiwało,

37 Dz.U. Nr 123, poz. 781.
38 Dz.U. Nr 50, poz. 280.

jeśli uprawnieni złożyli wniosek o przekształcenie do 31 grudnia 2000 r. Wspomniana ustawa nie była i nie jest jedyną próbą zachęcenia podmiotów, którym przysługuje prawo użytkowania wieczystego do jego przekształcenia w prawo własności. Ustawa z dnia 26 lipca 2001 r. o nabywaniu przez użytkowników wieczystych prawa własności nieruchomości[39] również dawała możliwość przekształcenia prawa wyłącznie osobom fizycznym[40]. Nie obowiązywała na terenie całego państwa, a wyłącznie na obszarze Ziem Odzyskanych i Wolnego Miasta Gdańska. Co ważne, ustawa nie określała odpłatności za przekształcenie prawa i zostało przyjęte, że odbywa się to bezpłatnie[41].

Ustawa z dn. 29 lipca 2005 r. o przekształceniu prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości uchyliła poprzednio obowiązujące regulacje. Trzeba wspomnieć, że mimo słusznego zamysłu ustawodawcy co do propozycji przekształcenia prawa użytkowania wieczystego w prawo własności poszczególne przepisy poprzednio obowiązujących ustaw były niezgodne z Konstytucją[42].

Obecnie obowiązująca ustawa rozszerzyła zakres podmiotów uprawnionych do ubiegania się o przekształcenie przysługującego im prawa. Oprócz osób fizycznych będących w dniu wejścia w życie ustawy użytkownikami wieczystymi nieruchomości zabudowanych na cele mieszkaniowe lub zabudowanych garażami albo przeznaczonych pod tego rodzaju zabudowę oraz nieruchomości rolnych, a także osób fizycznych i osób prawnych będących właścicielami lokali, których udział w nieruchomości wspólnej obejmuje prawo użytkowania wieczystego, prawo do ubiegania się o przekształcenie uzyskały spółdzielnie mieszkaniowe, będące właścicielami budynków mieszkalnych lub garaży. Zatem w określonych przypadkach również osoby prawne (a na podst. art. 33^1 kc. także ułomne osoby prawne) mogą żądać przekształcenia w prawo własności. Podmioty uprawnione powinny złożyć wniosek do 31 grudnia 2012 r. Przekształcenie prawa jest odpłatne za wyjątkiem określonym w art. 5 ustawy.

39 Dz.U. Nr 113, poz. 1209.

40 Od 16.7.2003 r., tj. od dnia wejścia w życie ustawy z 11.4.2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego, Dz.U. Nr 64, poz. 592 osoby uprawnione nabywają z mocy prawa własność nieruchomości z dniem, w którym decyzja właściwego organu stała się ostateczna.

41 Zob. Z. Truszkiewicz, Użytkowanie wieczyste..., s. 113, odmiennie G. Bieniek, W sprawie przyszłości użytkowania wieczystego, (w:) *Ars et usus*. Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Stanisława Rudnickiego, Warszawa 2005, s. 57.

42 Wyrok TK z dn. 12.4.2000 r., K 8/98, OTK 2000, nr 3, poz. 87, wyrok TK z dn. 18.12.2000 r., K 10/2000, OTK 2000, nr 8, poz. 298.

6. Instytucja własności czasowej jako propozycja zastąpienia prawa użytkowania wieczystego

Prawo użytkowania wieczystego jest instytucją mającą swój rodowód w poprzednim ustroju społeczno–gospodarczym, charakterystycznym dla bloku państw socjalistycznych. Stwarzało możliwość zabezpieczenia potrzeb mieszkaniowych ludności oraz przede wszystkim odpowiadało podstawowej zasadzie jednolitości własności państwowej. Zatem łączyło dwie istotne i, wydawać by się mogło, niedające pogodzić się sprzeczności: pozostawanie własności nieruchomości w rękach państwa przy równoczesnym umożliwieniu sprawowania władztwa i szerokiego prawa do nieruchomości na wzór prawa własności[43] przez osoby fizyczne oraz przysługującym użytkownikowi prawie zabudowy przede wszystkim budynkami mieszkalnymi. Obecnie obowiązująca ustawa o gospodarce nieruchomościami nie przewiduje żadnych ograniczeń co do możliwości wykorzystania prawa użytkowania wieczystego. To użytkownik wieczysty i właściciel nieruchomości mogą w umowie o ustanowieniu użytkowania wieczystego określić cel i funkcje, jakie w danym przypadku ma spełniać omawiana instytucja. Jednak mimo istnienia szerokich podstaw do wykorzystania instytucji, a także rzeczywistej praktycznej obecności w obrocie, zasadnym jest poddanie w wątpliwość jej dalszej obecności w polskim prawie cywilnym. Poszczególni autorzy wskazują na potrzebę dostosowania polskiego prawa rzeczowego do porządków prawnych państw europejskich, w których nie istnieje prawo pośrednie między prawem własności a prawami rzeczowymi ograniczonymi w postaci użytkowania wieczystego. Zaznaczają, że jest to prawo całkowicie niezrozumiałe dla podmiotów zagranicznych. Wydaje się, że oprócz tych argumentów można zastanowić się, czy nie jest zasadnym wprowadzenie instytucji, która będzie mogła spełniać funkcje, jakie mimo braku ograniczeń w możliwych celach wypełnianych przez użytkowanie wieczyste prawo to w dalszym ciągu spełniać nie może. Przede wszystkim należy zaznaczyć, że użytkowanie wieczyste jest prawem ściśle związanym ze stosunkami miejskimi. Jakkolwiek w ustawie o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa[44] zostało stwierdzone, że gospodarowanie nieruchomościami rolnymi obejmuje mienie znajdujące się w użytkowaniu wieczystym osób fizycznych i prawnych, to jednak nigdy nie było możliwe oddanie w użytkowanie wieczyste gruntów rolnych. Własność czasowa może w odniesieniu do nieruchomości rolnych znaleźć zastosowanie, w tym przede wszystkim, gdy właściciele-

43 Zob. postanowienie SN z dn.14.1.2009 r., IV CSK 367/08, LEX nr 487531 w zakresie różnicy między posiadaniem samoistnym właściciela nieruchomości a posiadaniem samoistnym użytkownika wieczystego.

44 Ustawa z dn. 19.10.1991 r., tekst jedn. Dz.U. z 2007 r. Nr 231, poz. 1700.

lem czasowym byłby cudzoziemiec[45]. W ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego[46] zostały wprowadzone ograniczenia przy nabywaniu nieruchomości rolnych. Jednak rzeczywistą podstawą ich wprowadzenia jest zapobieganie nabywaniu nieruchomości rolnych przez cudzoziemców. Cudzoziemiec, spełniający warunki z art. 6 ustawy[47], mógłby nabyć na określony czas nieruchomość, na której prowadziłby gospodarstwo rolne, a po upływie wskazanego czasu własność przeszłaby z powrotem na poprzedniego właściciela. Wykorzystanie w tym celu użytkowania wieczystego miałoby ograniczony zasięg, uniemożliwiałoby przekazanie nieruchomości, których właścicielem nie jest Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego, czyli nastąpiłoby wyłączenie nieruchomości, których właścicielem są podmioty prywatne[48].

Pozostałe funkcje, które obecnie spełnia użytkowanie wieczyste, mogą mieć zastosowanie także przy własności czasowej (wspieranie budownictwa, przedsiębiorczości).

Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego w Zielonej Księdze opowiada się za eliminacją z przyszłego kodeksu cywilnego użytkowania wieczystego i zastąpienia go prawem zabudowy jako nowym typem ograniczonego prawa zabudowy, które przejmie dotychczasowe funkcje spełniane przez użytkowanie wieczyste. Komisja zaznacza, że obecnie użytkowanie wieczyste nie odpowiada wymaganiom systemowym stawianym przez konstytucję prawom rzeczowym. Stwierdza, że sama geneza prawa użytkowania wieczystego nie uzasadnia jej eliminacji z systemu prawnego, ale wykazuje wady konstrukcyjne i legislacyjne[49]. Dodatkowo w doktrynie i orzecznictwie wskazuje się na niejasny charakter prawny użytkowania wieczystego[50].

Wydaje się, że w przyszłym kodeksie cywilnym prawo użytkowania wieczystego powinno zostać „zastąpione" inną instytucją, znaną podmiotom państw członkowskich Unii Europejskiej i zharmonizowaną z prawem unijnym. Można postu-

45 W doktrynie są zgłaszane propozycje, aby rozciągnąć konstrukcje użytkowania wieczystego także na grunty rolne, zob. Z. Gawlik, Użytkowanie wieczyste de lege ferenda, (w:) M. Sawczuk (red.), Czterdzieści lat..., s. 121 i lit. tam powołana; G. Bieniek, (w:) G. Bieniek i in., Komentarz do ustawy o gospodarce nieruchomościami, t. I, Zielona Góra 2000, s. 120, zob. też wcześniejszą wypowiedź S. Breyera, Zagadnienia cywilno-prawne dotyczące nieruchomości rolnych na obszarze miast i osiedli, SP 1969, nr 23, s. 79.

46 Ustawa z dn. 11.4.2003 r., Dz.U. Nr 64, poz. 592.

47 Możliwe byłoby odstąpienie od wymogu zamieszkiwania w gminie, w której jest położona jedna z nieruchomości rolnej wchodzących w skład gospodarstwa.

48 Zwolennicy utrzymania prawa użytkowania wieczystego proponują rozszerzenie tego prawa na nieruchomości stanowiące własność osób fizycznych, H. Cioch, Prawo użytkowania wieczystego de lege lata i de lege ferenda, „Rejent" 2003, nr 3, s. 15; B. Wierzbowski, O przydatności..., (w:) A. Bojarska (red.) *Honeste vivere*..., s. 624.

49 Zielona Księga. Optymalna wersja kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej, Z. Radwański (red.), Warszawa 2006, s. 69 i nast.

50 Zob. A. Stelmachowski, Zarys teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998, s. 178–179; W. Pańko, O prawie własności i jego współczesnych funkcjach, Katowice 1984, s. 108 i nast.; G. Bieniek, W sprawie przyszłości..., s. 61; uzasadnienie uchwał SN: z dn. 22.10.1968 r., III CZP 98/68, OSNC 1969, nr 11, poz. 188; z dn. 9.12.1969 r., III CZP 85/69, OSNC 1970, nr 10, poz. 172; wyrok SN z dn. 25.6.1998 r., III CKN 566/97, OSNC 1999, nr 1, poz. 17; wyrok WSA w Krakowie z dn. 27.12.2007 r., II SA/Kr 1306/06, LEX nr 480121; wyrok NSA w Warszawie z dn. 25.8.1998 r., IV SA 1363/96, LEX nr 45909.

lować, aby do prawa polskiego została ponownie wprowadzona własność czasowa według rozwiązań przyjętych w dekrecie z 1946 r. prawo rzeczowe. Ważnym jest również, by nie ograniczać zakresu podmiotowego i przedmiotowego nowej instytucji oraz enumeratywnie nie wskazywać, na jakie cele może być wykorzystywana oddana we własność czasową nieruchomość. Takie rozwiązanie sprawi, że nowa instytucja będzie mogła być wykorzystywana w celu zaspokajania potrzeb mieszkaniowych, celach rolnych, jak też pozwoli pozyskać nieruchomości do prowadzenia działalności gospodarczej. Zasadnym jest również twierdzenie, że możliwość ustanawiania własności czasowej zarówno na nieruchomościach stanowiących własność Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego, jak też osób fizycznych ożywi i ułatwi obrót gospodarczy.

EFFECT OF TIME ON THE OBJECTIVES AND FUNCTIONS OF PERPETUAL USUFRUCT

SUMMARY

Perpetual usufruct is the law characteristic of the socialist system. In Poland, was introduced in 1961, the Law on economic grounds in the towns and settlements. Originally its function was to satisfy the housing needs, representing investors in the form of equipment necessary to allocate land resource construction. Perpetual usufruct could be established only on land which was owned by the State, and only to natural persons and housing cooperatives. Over time, with the changes in the subjective and objective transformations and functions underwent right of perpetual use. Already several years after entry into the Polish legal system perpetual usufruct began to transform into a law whose application was broader than was originally intended to support construction.

Currently, the perpetual usufruct can be established for the benefit of any natural or legal person. The owner of the land is the State Treasury or local government unit. Depending on the entity on whose behalf perpetual usufruct was established, and use of donated land for perpetual usufruct right can meet different objectives. Parties to the agreement set any aim land use cast in perpetual usufruct, are only related to the constraints of the principle of contractual freedom. This is precisely the lack of restrictions on current legislation makes perpetual usufruct can be used on a large scale, is not related to construction. Among legal scholars have pointed out that currently there is a possibility, „the expansion of the" perpetual usufruct. However, it should also be noted attempts to transform the ownership rights, which may speak for abolition perpetual usufruct in future legislation.

Część IV

Czas dotyczący wieku osoby fizycznej

Ewa M. Guzik–Makaruk

CZAS POPEŁNIENIA PRZESTĘPSTWA I WIEK ODPOWIEDZIALNOŚCI PRAWNOKARNEJ W KODEKSACH KARNYCH REPUBLIKI FEDERALNEJ NIEMIEC, KONFEDERACJI SZWAJCARSKIEJ I AUSTRII

I. Wprowadzenie

Przedmiotem rozważań uczyniono zagadnienie czasu popełnienia przestepstwa oraz wieku jako granicy odpowiedzialności prawnokarnej. Kwestie te należą do podstawowych problemów prawa karnego, hołdującego wypracowanym w czasach Oświecenia zasadom: „*nullum crimen sine lege parlamentaria poenali anteriori*" oraz „*nullum crimen sine culpa*". Pierwsza z tych zasad oznacza, że nie ma przestępstwa bez ustawy parlamentarnej obowiązującej w chwili popełnienia czynu zabronionego. Aby zatem stwierdzić, że dane zachowanie jest zabronione pod groźbą kary, należy skonfrontować treść ustawy karnej z czasem popełnienia przestępstwa. Czas popełnienia przestępstwa jest poważnym zagadnieniem o znaczeniu praktycznym, o czym świadczyć może uzależnienie wielu następstw od prawidłowego ustalenia tegoż czasu.

Celowość określenia czasu popełnienia przestępstwa przejawia się chociażby w takich obszarach, jak:

- wspomniane wyżej ustalenie, czy czyn w czasie jego popełnienia był zabroniony pod groźbą kary,
- stosowanie zasad intertemporalnych,
- stwierdzenie wieku odpowiedzialności prawnokarnej i rozstrzygnięcie, czy czyn zabroniony został popełniony przez nieletniego czy osobę dorosłą,
- ustalenie winy sprawcy i ewentualne stwierdzenie niepoczytalności w chwili czynu,
- stwierdzenie powrotności do przestępstwa,

- stwierdzenie przedawnienia,
- zastosowanie aktu amnestyjnego,[1]
- ustalenie, czy przestępstwo zostało popełnione w okresie próby wyznaczonej w związku z popełnieniem innego przestępstwa (warunkowe umorzenie postępowania, warunkowe zawieszenie wykonania kary, warunkowe przedterminowe zwolnienie),
- ustalenie ewentualnych przesłanek do przyjęcia zbiegu przestępstw.[2]

Druga ze wspomnianych na wstępie zasad oznacza, że nie ma odpowiedzialności karnej bez winy, a osiągnięcie przez sprawcę określonego wieku wiąże się w sposób ścisły z możliwością uznania dojrzałości i przypisania winy, co w konsekwencji prowadzić może do ponoszenia przez sprawcę odpowiedzialności karnej.

Podstawą do analizy w niniejszym opracowaniu są regulacje dotyczące tej problematyki w ustawodawstwie karnym wybranych krajów Europy Zachodniej. Państwami tymi są: Republika Federalna Niemiec, Konfederacja Szwajcarska i Austria. Dokonując wyboru wskazanych wyżej porządków prawnych, kierowano się faktem, iż są to regulacje z kręgu niemieckojęzycznej kultury prawnej o ugruntowanej tradycji udokumentowanej chociażby długim czasem obowiązywania.

Kodyfikacja niemiecka, pochodząca z 1871 r., jakkolwiek poddawana wielu zmianom, należy do najstarszych kodyfikacji prawa karnego materialnego w Europie. Konfederacja Szwajcarska także może pochwalić się kodeksem karnym z dość odległą datą uchwalenia, bo przypadającą na pierwszą połowę XX wieku. Szwajcarski kodeks karny pochodzi z 1937 r. i do chwili obecnej podlegał licznym zmianom, wśród których najobszerniejszą stanowi nowelizacja z 2002 r. Weszła ona w życie 1. stycznia 2007 r. i dotyczy także analizowanej w niniejszej publikacji materii. Pozostając w kręgu kodyfikacji niemieckojęzycznych, poddano również analizie ustawodawstwo austriackie z 1974 r., które – jak wskazuje J. Bafia – „zastąpiło kodeks karny z 1852 r., faktycznie zaś ustawodawstwo karne, którego podstawy sięgały 1803 r., a więc ustawodawstwo obowiązujące na terenie Austrii (...) przez lat ponad 170."[3]

Poniżej zamieszczono rozważania kolejno odnośnie do czasu popełnienia przestępstwa oraz wieku odpowiedzialności karnej w poddanych analizie porządkach prawnych.

1 W. Filipkowski, E.M. Guzik–Makaruk, K. Laskowska, G. Szczygieł, E. Zatyka, Przewodnik po prawie karnym, Warszawa 2008, s. 43.
2 G. Bogdan, Z. Ćwiąkalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. T. I. Komentarz do art. 1–116 kk., wyd. II, Kraków 2004, teza 1.1 do art. 6.
3 J. Bafia, Słowo wstępne, (w:) Austriacki kodeks karny. Ustawa związkowa z dnia 23 stycznia 1974 r. o czynach zabronionych karą sądową, tłum. H. Holder, Warszawa 1980, s. 3, 4.

II. Analiza rozwiązań prawnych w poszczególnych państwach

1. Republika Federalna Niemiec

Zasadniczą podstawę prawną odpowiedzialności karnej w Republice Federalnej Niemiec stanowią przepisy kodeksu karnego[4], który – jak wspomniano powyżej należy do najstarszych kodyfikacji prawa karnego materialnego w Europie. Od czasu uchwalenia pierwotnej wersji tekst ulegał wielokrotnym zmianom, a sama kodyfikacja pojawiła się już w 1871 r., na początku panowania cesarstwa Hohenzollernów i kanclerstwa Otto von Bismarcka, tuż po powstaniu II Rzeszy Niemieckiej. Była to pierwsza jednolita regulacja, która obowiązywała na terytorium całej Rzeszy Niemieckiej, zawierając klarownie i prosto skonstruowane przepisy, które nawet do dnia dzisiejszego przetrwały w niemal niezmienionej formie. Przykładem może być § 242 StGB penalizujący kradzież.[5]

Kodeks przetrwał zawirowania dziejowe – Republikę Weimarską, III Rzeszę i po zjednoczeniu Niemiec w 1990 r.[6] obowiązuje na terytorium nowo ukształtowanej Republiki Federalnej Niemiec[7].

Podstawowa regulacja prawnokarna odnośnie do czasu popełnienia przestępstwa znajduje swoje odzwierciedlenie w § 8 StGB, zatytułowanym „*Zeit der Tat*", czyli „Czas czynu". Przepis ten stanowi[8], że czyn jest popełniony w czasie, w którym sprawca albo uczestnik działał, a w przypadku zaniechania miał podjąć działanie. Czas wystąpienia skutku nie jest miarodajny.

Z treści przywołanego przepisu wynika, że nastąpienie skutku jest irrelewantne z punktu widzenia ustawodawcy niemieckiego, który oparł się w § 8 StGB na czasie działania lub zaniechania sprawcy bądź współuczestnika w czynie przestępnym. To właśnie czas działania lub zaniechania jest miarodajny dla przyjęcia określonego czasu popełnienia przestępstwa.[9] Z przepisów § 25–§ 31 StGB wynika, że uczestnikiem czynu zabronionego jest współsprawca, podżegacz i pomocnik.

Z kryminalnopolitycznego punktu widzenia takie ukształtowanie § 8 StGB, abstrahującego od teorii wszędobylstwa[10] (akcentowanej w § 9 StGB przy regulacji odnośnie do miejsca popełnienia przestępstwa) służy realizacji zakazu nieretroakcji

4 Das Strafgesetzbuch (StGB) vom 15. Mai 1871, RGBl 1871, 127 mit weiteren Änderungen.
5 W. Joecks, (w:) W. Joecks, K. Miebach (red.), Münchener Kommentar zum StGB, Band 1, 1. Auflage, München 2003, Einleitung, Rn 78.
6 Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands (Einigungsvertrag) vom 31. August 1990, BGBl II 1990, 889.
7 Zjednoczenie Niemiec nastąpiło w dniu 3. października 1990 r. na mocy porozumienia zawartego podczas moskiewskiej konferencji „dwa plus cztery" (RFN, NRD plus Francja, USA, Wielka Brytania i ZSRR).
8 "§ 8 Zeit der Tat. Eine Tat ist zu der Zeit begangen, zu welcher der Täter oder der Teilnehmer gehandelt hat oder im Falle des Unterlassens hätte handeln müssen. Wann der Erfolg eintritt, ist nicht maßgebend."
9 U. Kindhäuser, Strafrecht. Allgemeiner Teil, Baden–Baden 2005, s. 44.
10 Ubiquitätstheorie.

prawa karnego. Nie może być bowiem tak, że będzie karany sprawca czynu, który nie jest penalizowany w chwili jego podjęcia, w sytuacji, gdy sam skutek czynu następuje pod rządami nowej zmienionej ustawy karnej, kryminalizującej zachowanie uprzednio nieobwarowane karą.[11]

Nieco inna reguła występuje w § 78a StGB[12], który dotyczy rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia. Przepis ten stanowi, że termin przedawnienia biegnie od momentu zakończenia czynu, jednak gdy skutek należący do znamion czynu zabronionego następuje później, termin przedawnienia zaczyna biec dopiero od tej chwili. Z treści tego przepisu wynika zatem, że miarodajnym dla przyjęcia terminu przedawnienia może być bądź czas popełnienia przestępstwa bądź moment nadejścia skutku, jeśli jest późniejszy od czasu działania lub zaniechania działania.

Pomimo że w literaturze krytykuje się mało klarowny sposób technicznej redakcji tegoż przepisu[13], podkreśla się jednak potrzebę zaakcentowania różnicy między czasem zakończenia czynu a czasem wystąpienia skutku jako początkowego terminu biegu przedawnienia, zwłaszcza w przypadku, gdy występuje duża czasowa dyferencja pomiędzy czasem działania sprawcy a czasem nastąpienia skutku.[14]

Wypada zauważyć, że polska prawnokarna regulacja tego zagadnienia jest bardzo podobna, albowiem w art. 101 § 1 kodeksu karnego[15] ustawodawca podaje terminy przedawnienia, określając początkowy termin biegu ich przedawnienia jako czas popełnienia przestępstwa, zaś w art. 101 § 3 kk. postanawia, że jeśli dokonanie przestępstwa zależy od nastąpienia określonego w ustawie skutku, bieg przedawnienia rozpoczyna się od czasu, gdy skutek nastąpił. Także podobnie ustawodawca polski podszedł do regulacji odnośnie do czasu popełnienia przestępstwa, stanowiąc w art. 6 § 1 kk., że czyn zabroniony uważa się za popełniony w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany.

Analizując problematykę wieku odpowiedzialności prawnokarnej, należy odnieść się nie tylko do przepisów niemieckiego kodeksu karnego, ale także do ustawy o sądach dla nieletnich[16].

Stosownie do ogólnej zasady niemieckiego materialnego prawa karnego, wyrażonej w ujęciu negatywnym w § 19 StGB, podmiotem czynu przestępnego może

11 K. Ambos, G. Ruegenberg, (w:) W. Joecks, K. Miebach (red.), Münchener Kommentar zum StGB, Band 1, 1. Auflage, München 2003, § 8, Rn 1; A. Eser, (w:) A. Schönke, H. Schröder, Strafgesetzbuch. Kommentar, 27. Auflage, München 2006, § 8, Rn 1.

12 „§ 78a Beginn. Die Verjährung beginnt, sobald die Tat beendet ist. Tritt ein zum Tatbestand gehörender Erfolg erst später ein, so beginnt die Verjährung mit diesem Zeitpunkt."

13 Th. Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 56. Auflage, München 2009, t. 2 do § 78a, s. 762.

14 K. Lackner, K. Kühl, (w:) K. Kühl (red.), Strafgesetzbuch. Kommentar, 26. Auflage, München 2007, § 78a, Rn 1.

15 Ustawa z dnia 6. czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U. Nr 88 poz. 553 ze zm.

16 § 1 Jugendgerichtsgesetz (JGG) vom 4. August 1953, BGBl I 1953, 751.

być osoba, która ukończyła lat 14 w chwili popełnienia czynu[17]. Warto zwrócić uwagę, że niemiecki kodeks karny w § 176 Abs. 1 postanawia, że osoba w wieku poniżej 14 lat jest dzieckiem.[18] Takie określenie wynika z udowodnionych w nauce pedagogiki i psychologii deficytów dojrzałości u osób w wieku poniżej lat 14.[19]

Jak wspomniano, kodeks karny reguluje zagadnienie zdolności do zawinienia w sposób negatywny. Nie definiuje zdolności do zawinienia (*Schuldfähigkeit*), lecz wymienia przesłanki, których spełnienie wyłącza możliwość przypisania winy (§§ 19, 20 StGB).[20] W przepisie § 19 StGB postanowiono, że niezdolna do ponoszenia winy jest osoba, która w chwili popełnienia czynu nie miała ukończonych lat 14. Kolejny przepis odnoszący się do wyłączenia elementu winy dotyczy działania w stanie niepoczytalności w chwili czynu (§ 20 StGB).

Porównanie przepisów kodeksu karnego oraz ustawy o sądach dla nieletnich[21] pozwala stwierdzić, że przepisy kodeksu karnego w pełnej rozciągłości mają zastosowanie dopiero do sprawcy, który w chwili czynu miał ukończone lat 21.

Osoby pomiędzy 14 a 18 rokiem życia traktowane są jako nieletnie, między 18 a 21 rokiem życia jako młodociane. Obie te kategorie podmiotów podlegają przepisom wspomnianej już ustawy o sądach dla nieletnich, będących porównywalnym odpowiednikiem polskiej ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Ustawa przewiduje dość bogaty katalog środków wychowawczych, karcenia i poprawczych, włącznie z aresztem dla nieletniego oraz karą pozbawienia wolności wykonywaną w zakładach karnych dla nieletnich[22]. Podstawą jej stosowania jest popełnienie czynu, który wyczerpuje znamiona określone w ustawie karnej jako przestępstwo w formie zbrodni lub występku (§ 4 ustawy JGG).

Rzeczowo właściwym do orzekania w sprawach nieletnich jest zawsze sąd dla nieletnich (§ 33 ustawy JGG), zaś do prowadzenia postępowania sądowego względem młodocianych właściwy może być sąd dla sprawców dorosłych, jeśli stopień rozwoju młodocianego na to pozwala.

W praktyce istnieje tendencja do stosowania względem sprawców młodocianych przepisów ustawy o sądach dla nieletnich. Tendencja ta wzrasta odwrotnie proporcjonalnie do wieku sprawcy w ten sposób, iż im bardziej zbliżony wiek młodocianego do ustawowej dolnej granicy między nieletnim a młodocianym (18 lat), tym

17 „§ 19 Schuldunfähigkeit des Kindes. Schuldunfähig ist, wer bei Begehung der Tat noch nicht vierzehn Jahre alt ist."

18 „§ 176 Sexueller Mißbrauch von Kindern. (1) Wer sexuelle Handlungen an einer Person unter vierzehn Jahren (Kind) vornimmt oder an sich von dem Kind vornehmen läßt, wird mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren bestraft. (...)"

19 B. von Heintschel–Heinegg, Beck'scher Online–Kommentar, Stand: 1.10.2009, § 19, Rn 20.

20 U. Kindhäuser, *op. cit.*, s. 173.

21 § 1 Jugendgerichtsgesetz (JGG) vom 4. August 1953, BGBl I 1953, 751.

22 § 17 ustawy zakreśla zasadniczo ramy czasowe tej kary względem nieletniego od 6 miesięcy do 5 lat, § 105 od 6 miesięcy do 10 lat wobec młodocianego.

większa potrzeba kompetencji sądu dla nieletnich przed sądem dla sprawców dorosłych[23].

W postępowaniu ze sprawcami młodocianymi prym wiedzie zasada pierwszeństwa sądów dla nieletnich przed sądami dla dorosłych. Do własnego i autonomicznego rozstrzygnięcia przez sądy dla nieletnich pozostaje kwestia ich właściwości. Sądy te podejmują decyzję, czy stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste pozwalają na prowadzenie względem niego postępowania na zasadach ogólnych, przez sądy dla dorosłych[24].

Po dokonaniu analizy przepisów kodeksu karnego oraz ustawy o sądach dla nieletnich można postawić tezę, że sprawcą zawsze odpowiadającym na podstawie kodeksu karnego jest ten, który ukończył 21 rok życia w chwili popełnienia czynu zabronionego, a wyjątkowo – przy zastosowaniu § 105 ustawy o sądach dla nieletnich – młodociany po ukończeniu 18 roku życia, pod warunkiem, że sąd dla nieletnich po dokonaniu oceny stopnia rozwoju sprawcy przekaże sprawę do rozpoznania sądowi dla dorosłych.[25] Warto w tym miejscu zaznaczyć, iż z § 10 StGB zatytułowanego „przepisy szczególne względem nieletnich i młodocianych"[26] jasno wynika, że przepisy kodeksu karnego stosuje się tylko subsydiarnie do przepisów ustawy o sądach dla nieletnich. Zatem w odniesieniu do czynów popełnionych przez sprawców nieletnich lub młodocianych stosuje się przepisy kodeksu karnego tylko o tyle, o ile inaczej nie postanowiono w ustawie o sądach dla nieletnich.[27]

Wprawdzie sprawcy młodociani powinni być generalnie postrzegani jako zdolni do ponoszenia odpowiedzialności prawnokarnej na zasadach ogólnych kodeksu karnego, jednak przy zastosowaniu § 105 JGG trzeba w każdym wypadku zbadać stopień rozwoju i dojrzałości sprawcy, analizując, czy bardziej celowe byłoby procedowanie w oparciu o ustawę o sądach dla nieletnich, czy na podstawie kodeksu karnego. Należy wszak pamiętać, że nawet w sytuacji, gdy postępowanie prowadzone jest przy zastosowaniu kodeksu karnego, wyłączone jest chociażby stosowanie niektórych kar, jak dożywotnie pozbawienie wolności.[28]

23 U. Eisenberg, Jugendgerichtsgesetz mit Erläuterungen, München 1993, s. 836.
24 R. Brunner, D. Dölling, Jugendgerichtsgesetz. Kommentar, Berlin 1996, s. 56.
25 U. Kindhäuser, *op. cit.*, s. 173.
26 W tym miejscu należy poczynić pewną uwagę, dotyczącą techniki prawodawczej w RFN. Otóż, odmiennie niż w Polsce, ustawodawca niemiecki zawiera w tekstach prawa obowiązującego nazwy wszystkich przepisów części ogólnej StGB oraz nazwy wszystkich typów czynów zabronionych. Tutaj: „§ 10. Sondervorschriften für Jugendliche und Heranwachsende".
27 „§ 10. Sondervorschriften für Jugendliche und Heranwachsende. Für Taten von Jugendlichen und Heranwachsenden gilt dieses Gesetz nur, soweit im Jugendgerichtsgesetz nicht anderes bestimmt ist".
28 A. Eser (w:) A. Schönke, H. Schröder, Strafgesetzbuch. Kommentar, 27. Auflage, München 2006, § 10, Rn 3.

2. Konfederacja Szwajcarska

Odpowiedzialność za czyny zabronione pod groźbą kary w Konfederacji Szwajcarskiej oparta jest głównie na przepisach kodeksu karnego[29]. Akt ten został uchwalony w 1937 r. i wszedł w życie w dniu 1. stycznia 1942 r. Do dnia dzisiejszego ulegał wielokrotnym zmianom, jednak najbardziej obszerne z nich obowiązują od dnia 1. stycznia 2007 r.

Wielka reforma prawa karnego została zapoczątkowana w 2002 r., kiedy to przygotowano wiele ustaw zmieniających dotychczasowe przepisy, wśród których największa nowelizacja kodeksu karnego została przygotowana w ustawie zmieniającej kodeks karny z 2002 r.[30] i ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich z 2003 r.[31] W efekcie tych działań ustawodawczych początek 2007 r. przyniósł wejście w życie ponad 20 ustaw z zakresu prawa karnego materialnego i formalnego, w tym takich przepisów, jak np. ustawa karna nieletnich[32], wojskowy kodeks karny[33], ustawa o federalnym wymiarze sprawiedliwości[34] (odpowiednik polskiej ustawy o ustrojach sądów powszechnych), ustawa o pomocy międzynarodowej w sprawach karnych[35] czy administracyjne prawo karne (odpowiednik polskiego kodeksu wykroczeń)[36].

Obowiązujący kodeks karny nie zawiera regulacji odnoszących się wprost do czasu popełnienia przestępstwa. W art. 2 szwajcarskiego StGB[37], zatytułowanym „*Zeitlicher Geltungsbereich*", czyli „Czasowy zakres obowiązywania" postanowiono, że odpowiedzialności prawnokarnej na podstawie kodeksu podlega ten, kto popełnia zbrodnię lub występek po wejściu w życie ustawy. Jeśli sprawca popełnia zbrodnię lub występek przed wejściem w życie niniejszej ustawy, orzekanie przebiega w oparciu o tę ustawę, która jest dla sprawcy łagodniejsza. Jak podkreśla G. Heine, przy wyborze ustawy łagodniejszej sąd bierze przede wszystkim pod uwagę sy-

29 Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937, SR (Systematische Sammlung des Bundesrechts) 311.
30 Schweizerisches Strafgesetzbuch, Änderung vom 13. Dezember 2002, BBl 2002, 8240. Ustawa weszła w życie w dniu 1. stycznia 2007 r.
31 Bundesgesetz vom 20. Juni 2003 über das Jugendstrafrecht (Jugendstrafgesetz, JGG), SR (Systematische Sammlung des Bundesrechts) 311.1. Ustawa weszła w życie w dniu 1. stycznia 2007 r.
32 Bundesgesetz vom 20. Juni 2003 über das Jugendstrafrecht (Jugendstrafgesetz, JStG), SR (Systematische Sammlung des Bundesrechts) 311.1. Ustawa weszła w życie w dniu 1. stycznia 2007 r.
33 Militärstrafgesetz vom 13. Juni 1927. Änderung vom 21. März 2003, SR (Systematische Sammlung des Bundesrechts) 321.0. Ustawa weszła w życie w dniu 1. stycznia 2007 r.
34 Bundesgesetz vom 15. Juni 1934 über die Bundesstrafrechtspflege. Änderung vom 17. Juni 2003, SR (Systematische Sammlung des Bundesrechts) 312.0. Ustawa weszła w życie w dniu 1. stycznia 2007 r.
35 Bundesgesetz vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Änderung vom 13. Dezember 2003, SR (Systematische Sammlung des Bundesrechts) 351.1. Ustawa weszła w życie w dniu 1. stycznia 2007 r.
36 Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht. Änderung vom 20. Juni 2003, SR (Systematische Sammlung des Bundesrechts) 313.0. Ustawa weszła w życie w dniu 1. stycznia 2007 r.
37 „Art. 2 Zeitlicher Geltungsbereich. 1 Nach diesem Gesetze wird beurteilt, wer nach dessen Inkrafttreten ein Verbrechen oder Vergehen begeht. 2 Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten dieses Gesetzes begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, so ist dieses Gesetz anzuwenden, wenn es für ihn das mildere ist."

stem sankcji i rozmiar ograniczeń praw i wolności przez nie przewidzianych, przy czym niedopuszczalne jest częściowe stosowanie ustawy nowej i poprzednio obowiązującej. Wykluczona jest taka kompilacja, a sąd dokonuje wyboru jednego aktu prawnego. Wspomniany Autor podaje jednocześnie, że w bardzo wielu przypadkach korzystniejsza będzie ustawa – kodeks karny w swym kształcie po nowelizacji, która weszła w życie w 2007 r.[38] S. Trechsel i P. Noll zauważają, że przy stosowaniu art. 2 Abs. 1 StGB miarodajny jest czas działania sprawcy, gdyż tylko w ten sposób można zachować sens zasady gwarancyjnej prawa karnego. W przypadku, gdy do znamion czynu należy więcej zachowań, czasem jego popełnienia będzie ostatnie zachowanie z podjętych przez sprawcę.[39] W przypadku czynów formalnych, a zatem bezskutkowych, dodatkowo których istota polega na zaniechaniu, czasem ich popełnienia według powszechnie przyjętej w doktrynie teorii jest czas, w którym sprawca mógł podjąć działanie. Materialne przestępstwa z zaniechania, które są znamienne skutkiem, wymagają dla swego istnienia podmiotu będącego gwarantem nienastąpienia skutku przestępnego Obowiązek podjęcia określonego działania może wynikać z ustawy, umowy czy konkretnych okoliczności, w jakich znajduje się sprawca.[40]

Analizując problematykę wieku odpowiedzialności prawnokarnej, podobnie jak w przypadku porządku prawnego Republiki Federalnej Niemiec, należy posłużyć się nie tylko kodeksem karnym, ale także ustawą karną dla nieletnich.

Do dnia 1. stycznia 2007 r., jako daty wejścia w życie nowelizacji kodeksu karnego, kodeks w aspekcie odpowiedzialności karnej rozróżniał cztery kategorie podmiotów, biorąc pod uwagę osiągnięty wiek chwili czynu:

1. dzieci do lat 7 nie ponosiły żadnej odpowiedzialności karnej (art. 82 ust. 1 StGB);
2. osoby pomiędzy 7 a 15 rokiem życia ponosiły ograniczoną odpowiedzialność karną (art. 82 ust. 2 StGB);
3. sprawcy pomiędzy 15 a 18 rokiem życia traktowani byli jako nieletni (art. 89 StGB);
4. młodociani jako osoby, które ukończyły 18 rok życia przed osiągnięciem 25 lat (art. 100 StGB), traktowani byli w zasadzie jako sprawcy dorośli, z wyjątkami wynikającymi z art. 100 bis i art. 100 ter StGB, pozwalającymi na ich łagodniejsze karanie.

38 G. Heine, Fragenkatalog AT–StGB – neu für in dubio 01/07, http://www.krim.unibe.ch/unibe/rechtswissenschaft/isk/content/e723/e1299/e1302/files1304/Fragenkatalog_indubio_1.2.07_ger.pdf, s. 8.

39 S. Trechsel, P. Noll, Schweizerisches Strafrecht. Allgemeiner Teil I, Allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, 5. Auflage, http://64.233.183.104/search?q=cache:d5W27MU–dQkJ:www.concordia–bern.ch/Dokumente%2520Jus–Portal/Strafrecht/StGB%2520AT%2520Zusammenfassung%2520Trechsel%2520Noll.doc+Trechsel/Noll+%22Allgemeine+Voraussetzungen+der+Strafbarkeit%22&hl=pl&ct=clnk&cd=1&gl=pl, s. 9.

40 K.L. Kunz, Interaktives Lernsystem mit CD_Rom, Schweizerisches Strafrecht. Allgemeiner Teil, Basel 2000, s. 149, 152–154.

Na podstawie obowiązujących od 1. stycznia 2007 r. przepisów szwajcarskiego kodeksu karnego odpowiada obecnie osoba, która w chwili czynu ukończyła 18 rok życia.[41] Sprawcy czynów zabronionych popełnionych przed osiągnięciem tego wieku podlegają reżimowi ustawy karnej dla nieletnich.

Ustawa karna dla nieletnich stanowi w art. 1, że jej przepisy mają zastosowanie względem osób, które przed ukończeniem 18 roku życia popełniły czyn zabroniony pod groźbą kary przez kodeks karny, bądź przez inną federalną ustawę karną. W art. 3 ustawy doprecyzowano, że obowiązuje ona względem osób, które popełniły czyn karalny po ukończeniu 10 roku życia, a przed ukończeniem 18 lat. Wprowadzono pewne dodatkowe rozróżnienia, odnoszące się jednak tylko do możliwości orzeczenia określonych środków, np. karę pieniężną w wysokości do 2000 SFr można orzec wobec nieletniego, który w chwili popełnienia zbrodni lub występku ukończył lat 15 (art. 24 JStG). Względem takiego sprawcy można także orzec środek polegający na pozbawieniu wolności od 1 dnia do roku (art. 25 ust. 1 JStG). Względem sprawcy, który dopuścił się zbrodni po ukończeniu 16 roku życia, można orzec środek polegający na pozbawieniu wolności od 1 dnia do 4 lat (art. 25 ust. 2 JStG).[42] Jak podkreśla G. Heine, u podstaw ustawy karnej dla nieletnich nie leżą cele sprawiedliwego karania jako odpłaty za czyn zabroniony ani też cele prewencyjne, gdyż dla wielu nieletnich popełnienie czynu zabronionego stanowi tylko jednorazowy epizod w ich młodzieńczym życiu. Głównym założeniem ustawy jest możliwość wspierającej i wychowawczej interwencji państwowej, jednak z drugiej strony w praktyce występują przypadki, gdy nieletni bez skrupułów popełniają najcięższe zbrodnie. Dla takich właśnie przypadków, gdy nieletni po ukończeniu 16 roku życia dopuszcza się zbrodni, przewidziano środek polegający na pozbawieniu wolności.[43]

Warto wspomnieć, że ustawa karna dla nieletnich posługuje się jedynie pojęciem nieletniego, nie wprowadzając kategorii sprawcy młodocianego. Także kodeks karny Konfederacji Szwajcarskiej nie wyodrębnia sprawców młodocianych jako szczególnych podmiotów oddziaływania prawnokarnego. Nowa regulacja wprowadziła zatem zupełnie inny reżim w zakresie kategoryzacji sprawców pod względem osiągniętego przez nich wieku.

41 Art. 9 ust. 2 StGB.

42 Podstawowe założenia nowej ustawy zob.: R. Walther, Das neue Jugendstrafrecht – ein Überblick, artykuł zamieszczony na oficjalnej stronie internetowej Prokuratury w St. Gallen, www.staatsanwaltschaft.sg.ch.

43 G. Heine, *op. cit.*, s. 6.

3. Austria

Główną podstawę prawną odpowiedzialności karnej w Republice Austrii stanowią przepisy kodeksu karnego[44]. Regulacja odnośnie do czasu popełnienia przestępstwa znajduje się w § 67 StGB[45], zatytułowanym *„Zeit und Ort der Tat"*, czyli „Czas i miejsce czynu". W § 67 Abs. 1 StGB ustawodawca austriacki postanowił, że czyn sprawcy zagrożony karą popełniony jest w czasie, w którym sprawca działał, a w przypadku zaniechania miał podjąć działanie. Czas wystąpienia skutku nie jest miarodajny. Jest to zatem regulacja analogiczna do obu wyżej omówionych.

Podobnie jak w przypadku Republiki Federalnej Niemiec czy Konfederacji Szwajcarskiej, analizując problematykę wieku, celowym jest posłużenie się nie tylko kodeksem karnym, ale także przepisami federalnej ustawy o wymiarze sprawiedliwości w sprawach czynów popełnionych przez osoby nieletnie.

Obowiązujący austriacki kodeks karny wszedł w życie w dniu 1. stycznia 1975 r. W żadnym z przepisów nie kategoryzuje sprawców pod względem wieku. Wprawdzie w § 74 ust. 1 i 3 StGB zawierają wyjaśnienie wyrażeń ustawowych „nieletniego" (*unmündig*) oraz „małoletniego" (*minderjährig*), jednak ta ustawodawcza wykładnia posiada odniesienie do ofiar przestępstw, a nie ich sprawców. Nabiera to szczególnego znaczenia zwłaszcza w przypadku penalizacji czynów zabronionych skierowanych przeciwko integralności seksualnej i samostanowieniu w sferze wolności seksualnej (rozdział X StGB), gdzie osoby nieletnie i małoletnie pozostają pod specjalną ochroną.

Stosownie do § 74 ust. 1 i 3 StGB osobą nieletnią jest ten, kto nie ukończył 14 roku życia, zaś osobą małoletnią ten, kto nie ukończył 18 lat. Kodeks karny w części ogólnej zwraca uwagę na wiek sprawcy, czyniąc to jedynie w § 36 StGB. Przepis ten zawiera szczegółowe postanowienia w zakresie wymiaru kary pozbawienia wolności względem osób, które w chwili czynu nie miały ukończonych 21 lat. Wobec takich osób nie można orzekać kary dożywotniego pozbawienia wolności, a przewidziany ustawowy wymiar terminowej kary pozbawienia wolności musi obligatoryjnie ulec sądowej modyfikacji. W tym aspekcie można by wysunąć tezę, iż sprawcy czynów zabronionych dokonanych przed ukończeniem 21 roku życia zostali w pewien sposób wyróżnieni przez ustawodawcę, ale nie zostali zakwalifikowani jako sprawcy młodociani. Ustawa posługuje się jedynie pojęciem „osoby", która nie ukończyła 21 roku życia, nie nazywając jej w żaden szczególny sposób. H. Fuchs określa osoby w wieku pomiędzy 18 a 21 rokiem życia jako *„Junge Erwachsene"*, a zatem „młodych dorosłych".[46]

44 Bundesgesetz vom 23. Jänner 1974 über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen (Strafgesetzbuch, StGB), BGBl Nr 60/1974 ze zm.

45 "Zeit und Ort der Tat. § 67. (1) Eine mit Strafe bedrohte Handlung hat der Täter zu der Zeit begangen, da er gehandelt hat oder hätte handeln sollen; wann der Erfolg eintritt, ist nicht maßgebend. (...)"

46 H. Fuchs, Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil I, 6. Auflage, Wien–New York 2004, s. 13.

W celu wyjaśnienia kto odpowiada wyłącznie na zasadach określonych w kodeksie karnym, a kim jest sprawca nieletni, konieczna jest analiza postanowień federalnej ustawy o wymiarze sprawiedliwości w sprawach czynów popełnionych przez osoby nieletnie.[47] Ustawa owa wprowadza w § 1 określenie dwóch kategorii osób nieletnich, w dalszych postanowieniach wiążąc z pierwszą kategorią niekaralność czynów zabronionych popełnianych przez sprawców nią objętych (§ 4 ust. 1). Ta pierwsza kategoria to osoby, które nie ukończyły lat 14 (§ 1 ust. 1 ustawy).

Druga kategoria nieletnich to osoby, które ukończyły 14 rok życia, ale nie ukończyły 19 lat (§ 1 ust. 2 ustawy). Na mocy § 5 ustawy przy wymierzaniu kary nieletnim (którzy są w wieku między 14 a 19 rokiem życia), stosuje się przepisy ogólne ustaw karnych z wyjątkami określonymi w powołanym § 5 ustawy. Przepis ten zawiera postanowienie, zgodnie z którym zastosowanie kary względem nieletniego ma mieć charakter indywidualnoprewencyjny i przede wszystkim cel odwiedzenia nieletniego od popełnienia czynu zabronionego w przyszłości. W dalszej kolejności ustawodawca zawarł dyrektywy w zakresie modyfikacji ustawowego wymiaru kary względem sprawców nieletnich, stanowiąc przykładowo, że w miejsce przewidzianej kary dożywotniej kary pozbawienia wolności wchodzi kara pozbawienia wolności od roku do 15 lat, jeśli sprawca popełnił czyn zabroniony po ukończeniu 16 lat, bądź od roku do 10 lat w przypadku sprawców popełniających czyny zabronione pomiędzy 14 a 16 rokiem życia.

Chcąc podsumować regulacje austriackie, należałoby zwrócić uwagę na następujące kwestie:

1. osoby, które w chwili popełnienia czynu zabronionego miały ukończone 21 lat, ponoszą odpowiedzialność na zasadach ogólnych kk., a zatem chociaż ustawodawca nie używa takiej nomenklatury, należy je traktować jak sprawców dorosłych;
2. osoby, które w chwili popełnienia czynu nie ukończyły 21 roku życia, ponoszą odpowiedzialność na zasadach ogólnych kk. z łagodzącymi ograniczeniami w zakresie wymiaru kary pozbawienia wolności, przewidzianymi w § 36 kk.,
3. osoby pomiędzy 14 a 19 rokiem życia ponoszą odpowiedzialność na zasadach ogólnych kk. z ograniczeniami w zakresie wymiaru kary, przewidzianymi w ustawie o wymiarze sprawiedliwości w sprawach czynów popełnionych przez osoby nieletnie, co skutkuje ich zdecydowanie łagodniejszą odpowiedzialnością,

47 Bundesgesetz vom 20. Oktober 1988 über die Rechtspflege bei Jugendstraftaten (Jugendgerichtsgesetz, JGG), BGBl 599/1988 ze zm. Ustawa weszła w życie w dniu 1. stycznia 1989 r.

4. osoby poniżej 14 roku życia nie ponoszą odpowiedzialności za czyny zabronione pod groźbą kary.

III. Podsumowanie

Regulacje dotyczące czasu popełnienia przestępstwa w kodeksach karnych wybranych państw wykazują pewne różnice. Zarówno kodeks karny Republiki Federalnej Niemiec, jak i Austrii zawierają przepisy wprost odnoszące się do tej problematyki. Kodeks karny Konfederacji Szwajcarskiej do czasu popełnienia przestępstwa odnosi się pośrednio przy okazji normowania czasowego zakresu obowiązywania ustawy karnej. Pomimo mniej lub bardziej rozbudowanych konstrukcji, można stwierdzić, że przyjęte rozwiązania są analogiczne. W zamieszczonej poniżej tabeli dokonano zestawienia i przeglądu przepisów dotyczących czasu popełnienia przestępstwach w trzech wybranych kodeksach karnych.

Tabela 1. Czas popełnienia przestępstwa

Kraj	Regulacja
N	§ 8 StGB, zatytułowany „*Zeit der Tat*", czyli „Czas czynu". Czyn jest popełniony w czasie, w którym sprawca albo uczestnik działał, a w przypadku zaniechania miał podjąć działanie. Czas wystąpienia skutku nie jest miarodajny.
S	Obowiązujący kodeks karny nie zawiera regulacji odnoszących się wprost do czasu popełnienia przestępstwa. Art. 2 StGB, zatytułowany „*Zeitlicher Geltungsbereich*", czyli „Czasowy zakres obowiązywania" postanawia, że odpowiedzialności prawnokarnej na podstawie kodeksu podlega ten, kto popełnia zbrodnię lub występek po wejściu w życie ustawy. Jeśli sprawca popełnia zbrodnię lub występek przed wejściem w życie niniejszej ustawy, orzekanie przebiega w oparciu o tę ustawę, która jest dla sprawcy łagodniejsza.
A	W § 67 Abs. 1 StGB, zatytułowanym „Zeit und Ort der Tat", czyli „Czas i miejsce czynu" postanowiono, że czyn sprawcy zagrożony karą popełniony jest w czasie, w którym sprawca działał, a w przypadku zaniechania miał podjąć działanie. Czas wystąpienia skutku nie jest miarodajny.

N – Republika Federalna Niemiec
S – Konfederacja Szwajcarska
A–Austria

Regulacje w zakresie wieku odpowiedzialności prawnokarnej w wybranych państwach zawarte są w kodeksach karnych i ustawach dotyczących nieletnich. Kwestie odpowiedzialności nieletnich uregulowano w Republice Federalnej Niemiec ustawą o sądach dla nieletnich (*Jugendgerichtsgesetz*), w Konfederacji Szwajcarskiej ustawą karną dla nieletnich (*Jugendstrafgesetz*), zaś w Austrii ustawą o wymiarze sprawiedliwości w sprawach czynów popełnionych przez osoby nieletnie (*Bundesgesetz über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen*).

W systemie szwajcarskim i austriackim kategoryzuje się dwie grupy podmiotów ze względu na osiągnięty wiek w chwili popełnienia czynu zabronionego. Są to osoby, które odpowiadają na zasadach określonych w kodeksie karnym oraz sprawcy nieletni, którzy odpowiadają bądź mogą odpowiadać po spełnieniu określonych warunków przewidzianych w ustawie karnej.

Ustawodawstwo niemieckie wyróżnia jeszcze sprawców młodocianych, czego nie czynią pozostałe dwie regulacje. Zgodnie z § 1 ust. 2 niemieckiej ustawy o sądach dla nieletnich, młodocianym jest osoba, która w czasie popełnienia czynu zabronionego miała ukończone lat 18, ale nie ukończyła lat 21. Ustawodawca niemiecki, określając status młodocianego, przyjął jedynie kryterium wieku sprawcy w czasie popełnienia przestępstwa, abstrahując od innych okoliczności, jak np. czas orzekania w I instancji, na co wskazuje chociażby art. 115 § 10 polskiego kodeksu karnego.

Granica wieku ponoszenia odpowiedzialności karnej została ustalona na poziomie 18 lat w kodeksie karnym szwajcarskim oraz 21 lat w kodeksach karnych Republiki Federalnej Niemiec i Austrii. Zbiorcze zestawienie odnośnych przepisów zawiera poniższa tabela 2.

Tabela 2. Wiek odpowiedzialności karnej

Kraj	Wiek
N	Z brzmienia § 1 ust. 2 ustawy o sądach dla nieletnich (JGG) można wnioskować, że sprawcą wobec którego można orzec katalog kar bez żadnych ograniczeń, jest ten, kto w czasie popełnienia czynu zabronionego miał ukończone lat 21.
S	Na podstawie treści art. 9 ust. 2 kk. można przyjąć, że odpowiedzialności karnej podlega osoba, która w chwili czynu ukończyła 18 rok życia.
A	Z postanowień ustawy o wymiarze sprawiedliwości w sprawach czynów popełnionych przez osoby nieletnie (JGG) wynika, że na podstawie kk. odpowiadają sprawcy, którzy popełnili czyn zabroniony po ukończeniu 14 roku życia, jednak analiza § 36 austriackiego kodeksu karnego prowadzi do wniosku, że sprawcą, wobec którego można orzec katalog kar bez żadnych ograniczeń, jest ten, kto w chwili czynu ukończył lat 21.

Przypatrując się analizowanym rozwiązaniom w wybranych państwach, nie sposób pominąć standardów międzynarodowych. Należałoby zatem zwrócić uwagę przede wszystkim na postanowienia Konwencji Organizacji Narodów Zjednoczonych o Prawach Dziecka z 1989 r.[48] W rozumieniu art. 1 Konwencji każda istota

48 Konwencja ta, będąca przejawem wyspecjalizowanego systemu ochrony i promocji praw człowieka, została ratyfikowana przez prawie 200 państw, a jej sygnatariuszem jest m.in. Polska, która podpisała Konwencję w dniu 26.01.1990 r., a następnie ratyfikowała ten dokument w dniu 7.06.1991 r. Stronami Konwencji są także opisywane w niniejszej publikacji państwa. Republika Federalna Niemiec podpisała Konwencję w dniu 26.01.1990 r., a ratyfikowała ją w dniu 6.03.1992 r., Konfederacja Szwajcarska podpisała Konwencję w dniu 1.05.1991 r., ratyfikując ją dopiero w dniu 24.02.1997 r., natomiast Austria podpisała Konwencję w dniu 26.08.1990 r. i ratyfikowała Konwencję w dniu 6.08.1992 r. Dane dotyczące terminów podpisania i ratyfikacji pochodzą z informacji zawartych na oficjalnych stronach internetowych ONZ pod adresem: http://www.un.org.

ludzka w wieku poniżej osiemnastu lat uważana jest za „dziecko", chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność. W tym kontekście należy zauważyć, że wszystkie trzy państwa poddane analizie kształtują wiek odpowiedzialności prawnokarnej stosownie do postanowień Konwencji.

W odniesieniu do sprawców nieletnich wypada wskazać, że Niemcy, Szwajcaria i Austria nie definiują nieletniego w swoich kodyfikacjach karnych, regulując te kwestie w specjalnych pozakodeksowych ustawach dotyczących postępowania z tą kategorią sprawców.

Dolna granica odpowiedzialności nieletnich została ustalona najniżej w ustawie Konfederacji Szwajcarskiej, bowiem jest to lat 10. Oznacza to, że środki przewidziane w ustawie można stosować względem sprawców czynów zabronionych, którzy w chwili ich popełnienia mieli ukończone 10 lat. Ustawa niemiecka i austriacka przewidują, iż odpowiedzialności na podstawie ustawy podlegają sprawcy, którzy w chwili popełnienia czynu zabronionego mieli ukończone lat 14.

Górna granica wieku nieletniego sprawcy czynu karalnego w oparciu o przepisy ustaw dotyczących postępowania z nieletnimi wynosi w Niemczech i Szwajcarii lat 18, natomiast Austria zdecydowała się na przyjęcie modelu, w którym sprawcą nieletnim można być do ukończenia 19 roku życia. Kwestie te obrazuje zamieszczona poniżej tabela 3.

Tabela 3. Sprawca nieletni

Kraj	Wiek
N	Osoba, która w czasie popełnienia czynu zabronionego miała ukończone lat 14, ale nie ukończyła lat 18 (§ 1 ust. 2 ustawy o sądach dla nieletnich JGG)
S	Osoba, która popełniła czyn karalny po ukończeniu 10 roku życia, a przed ukończeniem 18 lat (art. 1 ust. 1 oraz art. 3 ust. 1 ustawy karnej dla nieletnich (JStG))
A	Osoba, które ukończyła 14 rok życia, a nie ukończyła 19 lat (§ 1 ust. 2 ustawy o wymiarze sprawiedliwości w sprawach czynów popełnionych przez osoby nieletnie (JGG)).

Jak już wskazano wyżej w odniesieniu do sprawców młodocianych, taka kategorią pojęciową operuje jedynie ustawodawca niemiecki, czyniąc to w ustawie o sądach dla nieletnich, co pokazuje tabela 4.

Tabela 4. Sprawca młodociany

Kraj	Wiek
N	Brak ustawowej definicji w kk. Zgodnie z § 1 ust. 2 ustawy o sądach dla nieletnich (JGG) sprawcą młodocianym jest osoba, która w czasie popełnienia czynu zabronionego miała ukończone lat 18, ale nie ukończyła lat 21
S	Brak ustawowej definicji w kk., a także brak kategorii sprawcy młodocianego w ustawie karnej dla nieletnich (JStG).
A	Brak ustawowej definicji w kk., a także brak kategorii sprawcy młodocianego w ustawie o wymiarze sprawiedliwości w sprawach czynów popełnionych przez osoby nieletnie (JGG).

THE TIME OF THE OFFENSE AND THE AGE OF CRIMINAL RESPONSIBILITY IN THE PENAL CODES OF THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY, THE SWISS CONFEDERATION AND AUSTRIA

SUMMARY

This paper is entitled: „The Time of the Offense and the Age of Criminal Responsibility in the Penal Codes of the Federal Republic of Germany, the Swiss Confederation and Austria." It consists of three parts containing, respectively: an introduction, analysis of legal approaches in selected countries and a summary.

The main part of the paper analyzes the German, Swiss and Austrian penal code with respect to issues related to the time of the offense and the age of criminal responsibility in these codes and laws for dealing with juvenile delinquents.

In order to facilitate comparison of regulation in selected countries in the summary also contains four tables on the time of committing the offense, and the age of criminal responsibility of juvenile offenders and adolescent.

Iwona Sierocka

ROZWIĄZANIE STOSUNKU PRACY W ZWIĄZKU Z OSIĄGNIĘCIEM WIEKU EMERYTALNEGO

I. „Wiek osoby fizycznej" jest jednym z fundamentalnych zagadnień związanych z problematyką czasu. Przesłanka wieku występuje w wielu gałęziach prawa. Przykładowo w prawie cywilnym wiek determinuje zdolność do czynności prawnych, zdolność do zawarcia małżeństwa. W prawie konstytucyjnym wiek decyduje o możliwości korzystania z czynnego i biernego prawa wyborczego. W prawie karnym wiek sprawcy przestępstwa wpływa m.in. na wymiar kary. Wiek osoby odgrywa także istotną rolę na gruncie przepisów prawa pracy. Określa bowiem, kiedy dopuszczalne jest uzyskanie statusu pracownika, od ukończenia pewnego wieku uzależnia się możliwość wykonywania określonych funkcji, np. na stanowisko sędziego sądu rejonowego może być powołana osoba, która ukończyła 29 lat[1]. Niekiedy ukończenie pewnego wieku przesądza o zakończeniu aktywności zawodowej. W myśl art. 23 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r.– Karta Nauczyciela[2], stosunek pracy z nauczycielem zatrudnionym na podstawie mianowania ulega rozwiązaniu w razie ukończenia 65 lat życia. Jeżeli z ukończeniem 65 lat życia nauczyciel nie nabył prawa do emerytury, dyrektor szkoły przedłuża okres zatrudniania, nie dłużej jednak niż o 2 lata od ukończenia przez nauczyciela 65 lat. Użyty w ustawie zwrot „ulega rozwiązaniu" nakazuje przyjąć, że dyrektor szkoły zobowiązany jest do rozwiązania stosunku pracy z nauczycielem mianowanym, który osiągnął wskazany wiek. Wyjątek w tym zakresie stanowi sytuacja, gdy mimo ukończenia określonego wieku nauczyciel nie nabył prawa do emerytury. W takim przypadku okres zatrudniania obligatoryjnie ulega przedłużeniu do dnia uzyskania przez nauczyciela mianowanego uprawnień emerytalnych, nie więcej jednak niż o 2 lata. Z kolei art. 127 ust. 2 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. Prawo o szkolnictwie wyższym[3] przewiduje, że stosunek pracy mianowanego nauczyciela akademickiego zatrudnionego na stanowisku profesora zwyczajnego lub nadzwyczajnego wygasa z końcem roku akademi-

1 Artykuł 61 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz.U. Nr 98, poz. 1070 z późn. zm.
2 Tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 97, poz. 674 z późn. zm.
3 Dz.U. Nr 164, poz. 1365.

ckiego, w którym ukończył on 70 rok życia. W odniesieniu do niektórych nauczycieli akademickich osiągnięcie wieku 70 lat prowadzi zatem do ustania zatrudnienia z mocy prawa. Zgodnie z uregulowaniami prawa pracy niekiedy osiągnięcie określonego wieku wzmacnia ochronę trwałości zatrudnienia. Artykuł 39 kp. stanowi, że pracodawca nie może wypowiedzieć umowy o pracę pracownikowi, któremu brakuje nie więcej niż 4 lata do osiągnięcia wieku emerytalnego, jeżeli okres zatrudnienia umożliwia mu uzyskanie prawa do emerytury z osiągnięciem tego wieku. Z treści wskazanego przepisu *expressis verbis* wynika, że z dniem osiągnięcia wieku emerytalnego oraz nabycia uprawnień emerytalnych ustaje ochrona pracownika przed wypowiedzeniem stosunku pracy.

Na tle uregulowań prawa pracy zagadnieniem o podstawowym znaczeniu jest, czy osiągnięcie przez pracownika wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury może stanowić wyłączną przesłankę uzasadniającą wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy. Rozstrzygnięcie wskazanego problemu odgrywa istotną rolę nie tylko w sferze psychicznej. Przejście na emeryturę przez wiele osób odczuwane jest bowiem jako kres przydatności w życiu zawodowym i społecznym. Kwestia ta ma także wymiar ekonomiczny. Zgodnie z przepisami ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych[4] wysokość emerytury zależy od długości okresu aktywności zawodowej oraz wysokości składek emerytalnych wpłacanych na konta ubezpieczonych. Rozwiązując stosunek pracy z chwilą ukończenia stosownego wieku, pracodawca pozbawia pracowników, zwłaszcza kobiety, możliwości zwiększenia kwot będących podstawą do ustalenia wysokości emerytury.

II. W doktrynie prezentowane są różne stanowiska co do dopuszczalności wypowiedzenia stosunku pracy z powodu ukończenia stosownego wieku oraz nabycia uprawnień emerytalnych. W ocenie niektórych autorów osiągnięcie zwykłego, powszechnego (ogólnego) lub szczególnego (obniżonego) wieku emerytalnego, przy jednoczesnym spełnieniu innych warunków nabycia prawa do emerytury, stanowi uzasadnioną przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę[5]. Według drugiego zapatrywania wiek emerytalny nie może stanowić samoistnej, wyłącznej i jedynej przesłanki rozwiązania stosunku pracy[6]. Zdaniem niektórych przedstawicieli doktryny, oceniając rozwiązanie stosunku pracy w związku z osiągnięciem określonego wieku, należy liczyć się z dwoma istotnymi zjawiskami społecznymi (gospodarczymi, demograficznymi), a mianowicie z utrzymywaniem się bezrobocia, co rodzi nacisk na zwalnianie z pracy osób w podeszłym wieku, jeżeli spełniają warunki do nabycia emerytury oraz wydłużaniem się przeciętnego życia obywateli, co skłania z kolei do pozostawiania w zatrudnieniu coraz starszych pracowników. Nie bez znaczenia pozostają także procesy restrukturyzacji oraz modernizacji[7].

4 Tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 zwana dalej „ustawą emerytalną".
5 Zob. B. Wagner: Wiek emerytalny jako zdarzenie prawa pracy, PiZS 2001, nr 3, s. 23–24; B. Wagner: Zasada równego traktowania i niedyskryminacji pracowników, PiZS 2002, nr 3, s. 5–6.
6 Zob. I. Rzymkowska, Odpowiedzi na pytania dotyczące zawierania i rozwiązywania umowy o pracę, „Służba Pracownicza" 1997, nr 3, s. 7; M. Skąpski, Wiek emerytalny pracownika jako uzasadnienie wypowiedzenia umowy o pracę, PiZS 2005, nr 4, s. 25; A. Wypych-Żywicka, Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 21 stycznia 2009 r., II PZP 13/08, OSP 2010, nr 3, poz. 24.

Wskazana kwestia budzi także sporo kontrowersji w orzecznictwie SN.

Sąd Najwyższy przez długi czas stał na stanowisku, że rozwiązywanie stosunków pracy w związku z osiągnięciem wieku emerytalnego i nabyciem uprawnień emerytalnych jest w pełni dopuszczalne oraz uzasadnione i nie powoduje dyskryminacji zarówno ze względu na wiek, jak i płeć. Taki pogląd został zaprezentowany m.in. w wyroku z 21 kwietnia 1999 r., I PKN 31/99[8] SN, w którym stwierdzono, że wypowiedzenie umowy o pracę ze względu na osiągnięcie przez kobietę wieku emerytalnego (60 lat) oraz uzyskanie prawa do emerytury jest uzasadnione (art. 45 § 1 kp. w związku z art. 39 kp.) i nie może być oceniane jako dyskryminacja pracownika ze względu na płeć lub wiek (art. 11^3 kp.). W podobnym duchu wypowiedział się SN w wyroku z 25 lipca 2003 r., I PK 305/02[9], w którym stwierdził, że wypowiedzenie uzasadnione nabyciem przez pracownika prawa do emerytury – czy też osiągnięciem wieku emerytalnego, przy spełnieniu pozostałych warunków nabycia prawa do emerytury – nie dyskryminuje pracownika. Kontynuacją tej linii orzeczniczej jest wyrok SN z 26 listopada 2003 r., I PK 616/02[10], w którym orzeczono, że osiągnięcie przez pracownika wieku emerytalnego stanowi samodzielną przyczynę uzasadniającą wypowiedzenie umowy o pracę i nie jest przejawem dyskryminacji pracownika, który nabył prawo do emerytury. W wyroku z 3 grudnia 2003 r., I PK 80/03[11], SN stwierdził, że spełnienie przez pracownika warunków nabycia prawa do emerytury jest społecznie uzasadnioną przesłanką jego wyboru do zwolnienia z pracy w ramach racjonalizacji zatrudnienia. Podobne stanowisko zaprezentował SN w wyroku z 29 września 2005 r., II PK 19/05[12], orzekając, iż uzyskanie przez pracownika prawa do emerytury jest uzasadnioną przyczyną wypowiedzenia przez pracodawcę umowy o pracę na czas nieokreślony (art. 45 § 1 kp.), które nie oznacza dyskryminacji pracownika ze względu na wiek (art. 11^3 kp.). Sąd ten podniósł, że przyczyną rozwiązania stosunku pracy jest nie tyle osiągnięcie wieku emerytalnego, ale fakt, że po osiągnięciu tego wieku pracownik pozyskuje inne, poza zatrudnieniem, źródło stałego dochodu. O dyskryminacji można zaś mówić tylko w przypad-

7 Zob. W. Sanetra, Wiek emerytalny (podeszły) jako przyczyna rozwiązania stosunku pracy, PiZS 1997, nr 6, s. 26.
8 OSNP 2000, nr 13, poz. 505.
9 LEX nr 127947; OSP 2004, nr 12, poz. 150 z krytyczną glosą M. Skąpskiego.
10 „Prawo Pracy" 2004, nr 6, s. 34.
11 OSNP 2004, nr 21, poz. 363.
12 OSNP 2006, nr 15–16, poz. 236.

ku odmiennego, nieusprawiedliwionego rodzajem pracy traktowania pracowników w tej samej grupie wiekowej.

Nieco inny pogląd zaprezentował SN w wyroku z 4 listopada 2004 r., I PK 7/04[13], w którym orzekł, iż wypowiedzenie umowy o pracę na czas niepokreślony wyłącznie z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego jest uzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 kp. W orzeczeniu tym stwierdzono, że dostateczność uzasadnienia wypowiedzenia umowy o pracę, w tym również ocena podanej przez pracodawcę przyczyny pod kątem stosowania praktyk dyskryminacyjnych, nie powinna być dokonywana w oderwaniu od okoliczności konkretnego przypadku. Próba wprowadzenia powszechnie obowiązujących – w tym zakresie – kryteriów może być skazana na niepowodzenie. W sytuacji wysokich wskaźników bezrobocia i dużej liczby osób poszukujących pracy i niemających żadnych źródeł utrzymania dla siebie i swych rodzin, nie można powiedzieć, że dokonanie wypowiedzenia umowy o pracę umotywowanego osiągnięciem wieku emerytalnego połączonym z uzyskaniem prawa do emerytury jest nieuzasadnione jako oparte na dyskryminujących podstawach. SN podkreślił, że sam wiek pracownika nie jest okolicznością uzasadniającą wypowiedzenie. Innymi słowy, wypowiedzenie dokonane wyłącznie z powodu osiągnięcia przez pracownika wieku emerytalnego musiałoby być uznane za nieuzasadnione, a do dokonania takiej oceny przydatne są generalne zasady prawa pracy ujęte między innymi w art. 11^3 kp. traktującym o zakazie stosowania praktyk dyskryminacyjnych. W ocenie Sądu Najwyższego za uzasadniające wypowiedzenie mogą, zwłaszcza w aktualnej sytuacji społeczno–ekonomicznej kraju, być uznane występujące łącznie dwie przesłanki: wiek emerytalny i prawo do emerytury.

Całkowicie odmienny pogląd zaprezentował SN w wyroku z 19 marca 2008 r., I PK 219/07[14], w którym stwierdził, że wypowiedzenie umowy o pracę, uzasadnione wyłącznie nabyciem przez kobietę prawa do emerytury kolejowej w wieku 55 lat (art. 40 w związku z art. 50 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, tekst jedn.: Dz.U. z 2004 Nr 39, poz. 353 ze zm.), narusza sformułowany w art. 11^3 kp. i innych przepisach zakaz dyskryminacji ze względu na płeć. Takie wypowiedzenie nie może być uzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 kp. W uzasadnieniu wyroku SN podkreślił, że wiek emerytalny oraz nabycie prawa do emerytury nie wiążą się z pracą, w szczególności nie wskazują na nieprzydatność pracownika lub istnienie, związanego z racjonalizacją zatrudnienia, interesu pracodawcy w rozwiązaniu stosunku pracy. Uzasadnienie wypowiedzenia pracownikom w wieku emerytalnym, posiadającym prawo do emerytury, musi zatem się odwoływać do obiektywnych przyczyn leżących po stronie pracownika lub

13 OSNP 2005, nr 12, poz. 171.
14 „Monitor Prawa Pracy" 2008, nr 9, s. 480.

pracodawcy, jak np.: niewłaściwe wykonywanie obowiązków, długotrwała nieobecność w pracy, redukcja zatrudnienia, ograniczenie działalności zakładu itp.

Powyższe stanowisko znalazło potwierdzenie także w uchwale składu siedmiu sędziów SN z 19 listopada 2008 r. I PZP 4/08[15], w której Sąd ten orzekł, że wypowiedzenie umowy o pracę na czas nieokreślony pracownicy wyłącznie z powodu nabycia przez nią prawa do emerytury na podstawie art. 40 w związku z art. 50 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jedn.: Dz.U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm.) stanowi dyskryminację ze względu na płeć (art. 11^3 kp.). W tym samym duchu wypowiedział się SN w uchwale składu siedmiu sędziów z 21 stycznia 2009 r., II PZP 13/08[16], stwierdzając, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie może stanowić wyłącznej przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę (art. 45 § 1 kp.). W obu uchwałach SN podkreślił, że wypowiedzenie umowy o pracę wyłącznie z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia uprawnień emerytalnych stanowi dyskryminację (pośrednią) ze względu na płeć oraz dyskryminację (bezpośrednią) ze względu na wiek. W konsekwencji dokonane z tych przyczyn wypowiedzenie jest bezprawne. Narusza bowiem przepisy o wypowiadaniu umów o pracę.

III. Stosownie do art. 11^3 kp. jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności na płeć i wiek, jest niedopuszczalna. Powyższa zasada znajduje rozwinięcie w rozdziale IIa kodeksu pracy dotyczącym równego traktowania w zatrudnieniu. W myśl art. 18^{3a} § 1 kp. pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, w szczególności bez względu na płeć i wiek. Równe traktowanie w zatrudnieniu oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio, z przyczyn określonych w § 1 (§ 2).

Zgodnie z treścią art. 18^{3a} § 3 kp. „dyskryminacja bezpośrednia" istnieje wtedy, gdy pracownik m.in. ze względu na płeć lub wiek był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy. Dyskryminacja bezpośrednia dotyczy konkretnego pracownika (może także dotykać więcej niż jednego pracownika), który w porównaniu z innymi jest w gorszej sytuacji w szczególności w kwestii rozwiązania stosunku pracy[17]. Natomiast o dyskryminacji pośredniej należy mówić w sytuacji, w której na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania występują lub mogłyby wystąpić

15 OSNP 2009, nr 13–14, poz. 165.
16 OSNP 2009, nr 19–20, poz. 248.
17 Zob. I. Boruta, Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu – nowa regulacja prawna, PiZS 2004, nr 2, s. 3–4; W. Sanetra, Komentarz do art. 183a kp., (w:) J. Iwulski, W. Sanetra, Komentarz do Kodeksu pracy, Warszawa 2009, s. 144.

niekorzystne dysproporcje albo szczególnie niekorzystna sytuacja w zakresie m.in. rozwiązania stosunku pracy wobec wszystkich lub znacznej liczby pracowników należących do grupy wyróżnionej ze względu na jedną lub kilka przyczyn określonych w § 1, chyba że postanowienia, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne (art. 18^{3a} § 4 kp.) Dyskryminacja pośrednia odnosi się zatem do grupy pracowników. Chodzi w tym względzie o grupę wyróżnioną w oparciu o kryterium płci. W odniesieniu do kwestii związanych przykładowo z rozwiązaniem stosunku pracy występuje dysproporcja (dysproporcje) na ich niekorzyść w porównaniu z innymi zatrudnionymi[18]. Należy podkreślić, że powstałe nierówności mają być wynikiem zastosowania pozornie neutralnego postanowienia, kryterium lub praktyki. Działania powodujące odmienne kształtowanie sytuacji pracowników nie opierają się zatem wprost na kryterium płci. W praktyce głównie lub wyłącznie dotykają kobiet (lub mężczyzn). W przepisie zastrzega się, iż postanowienia, kryteria lub praktyka nie powodują dyskryminacji pośredniej, jeżeli są obiektywnie uzasadnione zgodnym z prawem celem, a środki osiągnięcia tego celu są właściwe i niezbędne. Oznacza to, że dysproporcje w zakresie rozwiązywania stosunków pracy nie powodują dyskryminacji, o ile opierają się na racjonalnych, w pełni obiektywnych przesłankach.

Należy podkreślić, że równe traktowanie kobiet i mężczyzn stanowi jedną z fundamentalnych zasad prawa wspólnotowego[19]. Zasada ta pojawia się w wielu regulacjach unijnych, wśród których wymienić należy w szczególności art. 2 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską określający cele Wspólnoty, art. 3 ust. 2 Traktatu, który nakazuje Wspólnocie dążyć we wszystkich działaniach podjętych dla osiągania równości między mężczyznami i kobietami oraz art. 141 (uprzednio 119) TWE zobowiązujący do zapewnienia respektowania zasady równego wynagradzania kobiet i mężczyzn za równą pracę lub za pracę o równej wartości. Zasadzie równości kobiet i mężczyzn w sferze zatrudnienia dano także wyraz w wielu dyrektywach UE, spośród których wymienić należy dyrektywę Rady nr 75/117 EWG z 10 lutego 1975 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich w zakresie stosowania zasady równego wynagrodzenia kobiet i mężczyzn[20],dyrektywę 76/207 EWG z 9 lutego 1976 r. w sprawie wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia

18 Zob. W. Sanetra, Komentarz..., s. 144.

19 Szerzej na temat zasady równości zob. I. Boruta, Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu – nowa regulacja prawna, PiZS 2004, nr 2; L. Florek, Europejskie prawo pracy, Warszawa 2007; O. Tusińska, Zasada równości kobiet i mężczyzn w świetle prawa Wspólnot Europejskich, PiP 2002, nr 10; A.M. Świątkowski, Europejskie prawo socjalne, t. II, Warszawa 1999; M. Wandzel, Skutek bezpośredni norm ustanawiających obowiązek równego wynagradzania kobiet i mężczyzn w prawie wspólnotowym, „Kwartalnik Prawa Publicznego" 2001, nr 1; M. Wandzel, Wspólnotowy dylemat równości kobiet i mężczyzn w pracy, PiP 2002, nr 12.

20 Dz. Urz. WE 1975 L 45.

i awansu zawodowego oraz warunków pracy[21], dyrektywę Rady nr 86/613 EWG z 11 grudnia 1986 r. dotyczącą stosowania zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn pracujących na własny rachunek, z uwzględnieniem pracy w rolnictwie, oraz w sprawie ochrony kobiet pracujących na własny rachunek w okresie ciąży i macierzyństwa[22], dyrektywę Rady 97/80 WE z 15 grudnia 1997 r. dotyczącą dowodu w przypadkach dyskryminacji ze względu na płeć[23]. O zakazach dyskryminacji w odniesieniu do zakładowych systemów (programów) emerytalnych mowa jest w szczególności w dyrektywie Rady nr 79/7 EWG z 19 grudnia 1978 r. dotyczącej realizacji zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zawodowych systemach zabezpieczenia społecznego[24], w dyrektywie Rady 86/378 EWG z 24 lipca 1986 r. w sprawie wprowadzania w życie równego traktowania kobiet i mężczyzn w systemach zabezpieczenia społecznego pracowników[25]. Spośród najnowszych przepisów prawa europejskiego wyrażających zasadę równości wymienić należy dyrektywę Rady 2000/43/WE z 29 czerwca 2000 r. w sprawie stosowania zasady równego traktowania osób bez względu na rasę i pochodzenie etniczne[26], dyrektywę Rady 2000/78/WE z 27 listopada 2000 r. ustanawiającą ogólne warunki ramowe równego traktowania w zatrudnieniu i pracy[27] oraz dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/54 WE z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzania w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy[28]. Ta ostatnia z dniem 15 sierpnia 2009 r. uchyliła dyrektywy: 76/207 EWG i 86/378 EWG,75/117 EWG oraz 97/80 WE (art. 34 dyrektywy). Jeśli zważy się, że w nowych regulacjach ustawodawca unijny powtórzył zasady przewidziany w dotychczasowych przepisach, orzeczenia ETS zapadłe na tle uprzednich uregulowań w pełni zachowują aktualność.

Zgodnie z art. 14 ust. 1 lit. c dyrektywy 2006/54 WE zakazuje się wszelkiej bezpośredniej i pośredniej dyskryminacji ze względu na płeć w sektorze prywatnym i publicznym, w tym w instytucjach publicznych w odniesieniu do warunków zatrudnienia i pracy, w tym zwolnień. Natomiast art. 5 ust. 1 dyrektywy 76/207 (w pierwotnym brzmieniu) przewidywał, że stosowanie zasady równego traktowania oznacza zagwarantowanie mężczyznom i kobietom takich samych warunków bez względu na płeć w odniesieniu do trwającego zatrudnienia oraz zwolnie-

21 Dz.U. UE. z 1976, L 39, s. 40; zmieniona dyrektywą 2002/73 WE w sprawie wprowadzania w życie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy, zm. Dz.U. UE. z 2002, L 269, s. 15.

22 Dz. Urz. WE 1986 L 359/56–58.

23 Dz. Urz. WE 998 I 14/6–8.

24 Dz. Urz. WE 1979 I 6/24–25.

25 Dz. Urz. WE 1986 L 225/40–42; zmieniona dyrektywą Rady 96/97 z 20 grudnia 1996 r. zmieniają dyrektywę Rady 86/378 EWG dotyczącą realizacji zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zawodowych systemach zabezpieczenia społecznego, Dz. Urz. WE 1997 L 46/20–24.

26 Dz.U. WE L 180, s. 22.

27 Dz.U. UE z 2000 r., L 303, s. 16; polskie wydanie specjalne Dz.U. UE rozdz. 5, t. 4, s. 79)

28 Dz. Urz. WE 2006 L 204/23.

nia. Mając na względzie treść cytowanego przepisu, w wyroku z 26 lutego 1986 r. w sprawie 152/84 Marshall v. Southampton and South–West Hampshire Area Health Authority (Teaching)[29] ETS stwierdził, że rozwiązanie stosunku pracy z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego wchodzi w zakres art. 5 dyrektywy 76/207 EWG, który dotyczy warunków pracy, w tym warunków wypowiedzenia umowy o pracę. Tym samym ogólna polityka dotycząca zwolnienia (pracowników), z której wynika zwolnienie kobiety tylko z powodu osiągnięcia lub przekroczenia przez nią wieku emerytalnego określonego przez powszechnie obowiązujące przepisy, różnego dla mężczyzn i kobiet, stanowi dyskryminację ze względu na płeć i jest sprzeczne z dyrektywą.

W podobnym duchu wypowiedział się ETS w wyroku z 26 lutego 1986 r. w sprawie 262/84 Vera Mia Beets–Proper przeciwko F. Van Lanschot Bankiers NV[30], stwierdzając, że określenie różnego wieku dla kobiet i mężczyzn uzasadniającego wypowiedzenie umowy o pracę jest niezgodne z dyrektywą 79/7 EWG. Trybunał dodał, że państwa członkowskie nie mogą ograniczyć zasady równego traktowania, tak aby prowadziło to do zróżnicowania wieku rozwiązania stosunku pracy na podstawie kryterium płci.

Z kolei w art. 6 ust. 1 lit. a dyrektywy Rady 2000/78/WE wyznaczającej ogólne ramy do walki z dyskryminacją ze względu m.in. na wiek wskazano, że odmienne traktowanie ze względu na wiek nie stanowi dyskryminacji, jeżeli w ramach prawa krajowego zostanie to obiektywnie i racjonalnie uzasadnione zgodnym z przepisami celem, w szczególności celami polityki zatrudnienia, rynku pracy i kształcenia zawodowego, i jeżeli środki mające służyć realizacji tego celu są właściwe i konieczne. Takie odmienne traktowanie może polegać, między innymi, na: wprowadzeniu specjalnych warunków dostępu do zatrudnienia i kształcenia zawodowego, zatrudnienia i pracy, włącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania, dla ludzi młodych, pracowników starszych i osób mających na utrzymaniu inne osoby, w celu wspierania ich integracji zawodowej lub zapewnienia im ochrony. Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 16 października 2007 r., C–411/05, Felix Palacios de la Villa przeciwko Cortefiel Servicios SA,[31] orzekł, że wykładni zakazu wszelkiej dyskryminacji ze względu na wiek, o którym stanowi dyrektywa Rady 2000/78/WE, należy dokonać w ten sposób, że przepis ten nie sprzeciwia się uregulowaniu krajowemu, takiemu jak to będące przedmiotem sporu (chodziło o przepis ustawy), w oparciu o które za ważne uznaje się klauzule o obowiązkowym przejściu na emeryturę, zawarte w układach zbiorowych pracy i stawiające jako jedyne wy-

29 Orzeczenie opublikowane w Internecie na stronie: http://eur–lex.europa.eu; omówienie M. Szwarc–Kuczer, Zasada bezpośredniej skuteczności prawa wspólnotowego, „Europejski Przegląd Sądowy" 2007, nr 5, s. 51–54.

30 Orzeczenie opublikowane w Internecie na stronie: http://eur–lex.europa.eu; J Zajdel, Granica wieku emerytalnego a równe traktowanie mężczyzn i kobiet, „Europejski Przegląd Sądowy" 2006, nr 4, s. 32–33.

31 LEX nr 319479.

mogi ukończenie przez pracownika określonego wieku umożliwiającego nabycie uprawnień emerytalnych, jeżeli przepis ten jest obiektywnie i racjonalnie uzasadniony, w ramach prawa krajowego, słusznym celem związanym z polityką zatrudnienia i rynkiem pracy, oraz środki podjęte dla realizacji tego celu interesu ogólnego są właściwe i konieczne. W uzasadnieniu orzeczenia Trybunał wskazał, że w razie braku doprecyzowania celu polityki zatrudnienia ważne jest, by inne elementy wynikające z ogólnego kontekstu danego przepisu pozwoliły na jego określenie[32]. W ocenie ETS niepodważalnie słusznym celem polityki społecznej czy też polityki zatrudnienia jest wspieranie zatrudnienia. Należy go uznać za uzasadniony obiektywnie i racjonalnie.

Problemem dopuszczalności rozwiązywania stosunków pracy z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego wielokrotnie zajmował się także Trybunał Konstytucyjny. W ocenie Trybunału przepisy ustawowe przewidujące rozwiązanie stosunku pracy z kobietą o pięć lat wcześniej niż z mężczyzną, bez zgody zainteresowanej, naruszają art. 32 oraz 33 Konstytucji. Przyjęte w przepisach zróżnicowanie sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn przybiera charakter dyskryminacji ze względu na płeć[33].

Z przeprowadzonych rozważań wynika, że wypowiedzenie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony kobiecie, która nabyła prawo do emerytury w wieku niższym niż mężczyzna, stanowi dyskryminację ze względu na płeć, rozwiązanie stosunku pracy wyłącznie z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury prowadzi ponadto do dyskryminacji (pośredniej) ze względu na wiek.

IV. Zgodnie z regulacjami kodeksu pracy wypowiedzenie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony dokonywane przez pracodawcę wymaga uzasadnienia (art. 45 kp.). W uchwale pełnego składu Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 27 czerwca 1985 r., III PZP 10/85,[34] przyjęto, że ocena zasadności wypowiedzenia umowy o pracę w ramach art. 45 kp. powinna być dokonana z uwzględnieniem słusznych interesów zakładu pracy oraz przymiotów pracownika związanych ze stosunkiem pracy. Inne okoliczności dotyczące pracownika, niezwiązane ze stosunkiem

32 Pkt 52–58 uzasadnienia.

33 Zob. wyrok TK: z 24 września 1991 r., KW 5/91, OTK 1991, nr 1, poz. 5 ; z 29 września 1997 r., K 15/97 (OTK 1997, nr 3–4, poz. 37 z glosą aprobującą A. Bienia, PS 1998, nr 2, s. 174), w którym za niezgodne z zasadą równego traktowania uznał art. 44 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 1996 o służbie cywilnej (Dz.U. Nr 89, poz. 402); z 28 marca 2000 r., K 27/99 (OTK 2000, nr 2, poz. 62), w którym za niezgodne z zasadą równego traktowania uznał art. 23 ust. 1 pkt 4 ustawy z 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela (tekst jedn. Dz.U. z 1997 r. Nr 56 poz. 357 z późn. zm.); z 13 czerwca 2000 r., K 15/99 (OTK 2000, nr 5 poz. 137), w którym za niezgodne z przepisami art. 32 oraz 33 Konstytucji uznał art. 40 ust. 1 ustawy z 19 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i Inspekcji Farmaceutycznej (Dz.U. Nr 105, poz. 452 z późn. zm); z 5 grudnia 2000 r., K 35/99 (OTK 2000, nr 8, poz. 295), w którym za niezgodne z zasadą równego traktowania uznał art. 13 ust. 1 pkt 5 ustawy z 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz.U. Nr 31, poz. 214 z późn. zm.)

34 OSNCP 1985, nr 11, poz. 164.

pracy, mogą w wyjątkowych wypadkach stanowić podstawę uznania, na zasadzie art. 8 k.p., że wypowiedzenie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Oceniając zasadność wypowiedzenia umowy o pracę, należy brać pod uwagę takie przymioty pracownika związane ze stosunkiem pracy, jak jego dotychczasowy stosunek do pracy, staż pracy, kwalifikacje zawodowe. Przyczynę wypowiedzenia mogą stanowić również okoliczności niezależne od zatrudnionego, jeżeli przemawia za tym uzasadniony interes pracodawcy. W tej sytuacji za nieuzasadnione należy uznać rozwiązanie stosunku pracy w związku z ukończeniem wieku emerytalnego oraz uzyskaniem prawa do emerytury, nie łączy się bowiem w żaden sposób z pracą świadczoną przez pracownika, sytuacją ekonomiczną pracodawcy czy też innymi okolicznościami, które wskazywałyby na nieprzydatność zatrudnionego[35].

Mając na względzie powyższe okoliczności, wypada stwierdzić, że co do zasady osiągnięcie wieku emerytalnego oraz nabycie prawa do emerytury nie mogą stanowić wyłącznych przesłanek rozwiązania stosunku pracy. Pracodawca zobowiązany jest do wskazania innych okoliczności towarzyszących tym zdarzeniom, które pozostają w ścisłym związku z pracą wykonywaną przez zatrudnionego. Wypowiedzenie umowy o pracę dopuszczalne jest zatem w razie niestarannego lub zbyt powolnego wykonywania obowiązków pracowniczych z racji obniżonej sprawności wiążącej się z procesem starzenia. Rozwiązując stosunek pracy pracownikowi w wieku emerytalnym, pracodawca nie może natomiast motywować działań w tym zakresie możliwością uzyskania innych dochodów, w postaci emerytury, pozwalających na zaspokajanie potrzeb zatrudnionego i jego rodziny. Wśród okoliczności towarzyszących przesłance wieku oraz nabycia prawa do emerytury nie mogą także znaleźć się stwierdzenia dotyczące wysokiego bezrobocia[36] lub polityki kadrowej przyjętej u danego pracodawcy.

Należy zauważyć, że w odniesieniu do niektórych kategorii pracowników za w pełni zasadne ustawodawca uznaje rozwiązywanie stosunków pracy w związku z osiągnięciem wieku emerytalnego i uzyskaniem uprawnień emerytalnych. Działania w tym względzie dopuszczalne są w przypadku np. mianowanych urzędników państwowych[37], mianowanych pracowników samorządowych[38], urzędników służby cywilnej[39], mianowanych pracowników NIK[40], pracowników mianowanych Państwowej Inspekcji Pracy wykonujących czynności kontrolne[41]. W pragmatykach

35 Uzasadnienie uchwały SN z 21 stycznia 2009 r. , III PZP 13/08, zob. przypis 15.
36 Zob. M. Skąpski, Wiek emerytalny...., *op. cit.*, s. 4–5.
37 Ustawa z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (tekst jedn. Dz.U. z 2001 r. Nr 86, poz. 953 z późn. zm.).
38 Ustawa z dnia 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych (tekst jedn. Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1593 z późn. zm.)
39 Ustawa z dnia 24 sierpnia 2006 r. o służbie cywilnej (Dz.U. Nr 170, poz. 1218 z późń zm.).
40 Ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (tekst jedn. Dz.U. z 2007 r. Nr 231, poz. 1701 z późń. zm.).
41 Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz.U. Nr 89, poz. 589).

służbowych zastrzega się, że rozwiązanie stosunku pracy w drodze wypowiedzenia może nastąpić w razie nabycia prawa do emerytury (art. 13 ust. 1 pkt 5 ustawy o pracownikach urzędów państwowych oraz art. 10 ust. 1 pkt 5 ustawy o pracownikach samorządowych) bądź w razie osiągnięcia wieku emerytalnego, jeżeli okres zatrudnienia umożliwia pracownikowi uzyskanie prawa do emerytury (art. 41 ust. 2 pkt 1 ustawy o służbie cywilnej, art. 93 ust. 2 pkt 1 ustawy o NIK, art. 62 ust. 1 pkt 7 ustawy o PIP). Użyte w cytowanych przepisach sformułowanie „wypowiedzenie stosunku pracy może nastąpić" prowadzi do konkluzji, iż rozwiązanie stosunku pracy w związku z osiągnięciem wieku emerytalnego mieści się w sferze uprawnień pracodawcy. Nie ma zatem przeszkód normatywnych do kontynuowania przez pracownika mianowanego zatrudnienia po przekroczeniu określonego wieku. Z drugiej zaś strony, wypowiadając stosunki pracy wymienionym osobom, pracodawca nie naraża się na zarzut dyskryminowania osób starszych.

Warto podkreślić, że jedną z podstawowych cech stosunków pracy powstałych w drodze nominacji jest ich wzmożona trwałość i stabilizacja. W pragmatykach służbowych ustawodawca w sposób enumeratywny wymienia bowiem przesłanki umożliwiające zwolnienie pracowników mianowanych. Zważywszy, iż wśród okoliczności dopuszczających wypowiedzenie stosunków pracy wskazuje się niekiedy osiągnięcie stosownego wieku oraz nabycie uprawnień emerytalnych, ustanie zatrudnienia z tych powodów należy uznać za zgodne z prawem i w pełni uzasadnione. W tym kontekście sytuacja pracowników mianowanych diametralnie różni się od sytuacji ogółu zatrudnionych. W odniesieniu do tych ostatnich zakaz dyskryminacji ze względu m.in. na płeć i wiek oraz wymóg zasadności wypowiedzenia umów zawartych na czas nieokreślony powoduje, iż pracodawca nie jest upoważniony do rozwiązania stosunku pracy wyłącznie wskutek wymienionych zdarzeń. Przedstawiony wniosek, aczkolwiek znajduje uzasadnienie w wykładni gramatycznej przepisów prawa pracy, budzi pewne wątpliwości. Po pierwsze, stosunki pracy z nominacji w praktyce mogą okazać się mniej trwałe i stabilne niż umowy o pracę na czas nieokreślony. Po drugie, w odniesieniu do ogółu pracowników pojawia się problem dożywotniego zatrudnienia.

Z podobną sytuacją mamy do czynienia na tle uregulowań dotyczących mianowanych nauczycieli akademickich. Poza wyraźnie określonymi przesłankami umożliwiającymi wypowiedzenie stosunku pracy (art. 124 ustawy), w przepisach dopuszcza się rozwiązanie stosunku pracy z innych ważnych przyczyn, po uzyskaniu zgody organu kolegialnego wskazanego w statucie uczelni (art. 125 tej ustawy). Przez określenie „inne ważne przyczyny" należy rozumieć okoliczności leżące zarówno po stronie wyższej uczelni, jak i nauczyciela akademickiego, zawinione lub

niezawinione przez niego. Wśród tego rodzaju zdarzeń wymienić należy w szczególności znaczny niedobór zajęć, sytuację finansową uczelni[42].

Za ważną przyczynę uzasadniającą rozwiązanie stosunku pracy nie można natomiast uznać osiągnięcia przez mianowanego nauczyciela akademickiego wieku emerytalnego oraz nabycia prawa do świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Prezentowany wniosek znajduje potwierdzenie w wyroku SN z 25 czerwca 2009 r., I PK 228/08[43], w którym Sąd ten orzekł, że wypowiedzenie stosunku pracy z mianowania na podstawie art. 125 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz.U. Nr 164, poz. 1365 ze zm.) wyłącznie z przyczyny nabycia przez pracownicę prawa do emerytury stanowi dyskryminację ze względu na płeć (art. 11^3 kp.). Rozwiązując stosunek pracy z powodu ukończenia wieku emerytalnego pracodawca narusza zatem przepisy o wypowiedzeniu.

Inaczej kształtuje się sytuacja nauczycieli mianowanych zatrudnionych na stanowisku profesora zwyczajnego lub nadzwyczajnego. W myśl art. 127 ust. 2 wskazanej ustawy stosunek pracy wygasa z końcem roku akademickiego, w którym nauczyciel ukończy 70 lat. Przepis ten jest przepisem szczególnym i jako taki nie może być interpretowany w sposób rozszerzający. W odniesieniu do mianowanych nauczycieli akademickich zatrudnionych na innych stanowiskach niż określone w art. 127 ust. 2 ustawy, osiągnięcie 70 lat życia nie powoduje ustania zatrudnienia z mocy prawa. Jednocześnie klauzule antydyskryminacyjne pozbawiają pracodawcę możliwości wypowiedzenia stosunku pracy wyłącznie z powodu wieku nauczyciela[44]. W konsekwencji, w świetle obowiązujących przepisów prawa pracy, mianowany nauczyciel akademicki niebędący profesorem zwyczajnym lub nadzwyczajnym, który należycie wykonuje swoje obowiązki, ma w zasadzie zapewnione dożywotnie zatrudnienie w wyższej uczelni.

W ocenie P. Kucharskiego[45] art. 127 ustawy – Prawa o szkolnictwie wyższym wymaga uzupełnienia o przepis przewidujący, że stosunek pracy mianowanego nauczyciela akademickiego zatrudnionego na innym stanowisku niż wymienione w ust. 2 wygasa z końcem roku akademickiego, w którym nauczyciel: 1) ukończy 65 lat życia, jeżeli okres jego zatrudniania umożliwia nabycie prawa do emerytury, 2) nabywa prawo do emerytury, jeżeli z ukończeniem 65 lat życia nie nabył tego prawa lub ukończy 70 lat życia. Należy zauważyć, że zgodnie z uregulowaniami ustawy o emerytalnej, ubezpieczonym urodzonym po 31 XII 1948 r. świadczenia emerytalne przysługują po osiągnięciu stosownego wieku wynoszącego co najmniej 60 lat dla kobiet i 65 lat dla mężczyzn (art. 24). Od ubezpieczonych, którzy urodzili się przed 1 I 1949 r. wymaga się ponadto określonego stażu emerytalnego wynoszącego odpowiednio co najmniej 20 lat oraz co najmniej 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych (art. 27 ustawy). W świetle przepisów ubezpieczeniowych w przyszłości (najpóźniej od roku 2014) staż emerytalny nie będzie odgrywał roli przy nabyciu prawa do emerytury. W rezultacie każdy mianowany nauczyciel akademicki, niezależnie od długości okresów składkowych i nieskładkowych, z chwilą ukończenia stosownego wieku będzie uprawniony do emerytury. Rozwiązania proponowane przez autora w pkt 2 w praktyce miałyby zatem marginalne znaczenie.

42 Szerzej zob. K. Leszczyńska, Rozwiązanie stosunku pracy „z ważnych przyczyn" z mianowanym nauczycielem akademickim, „Monitor Prawa Pracy" 2009, nr 11, s. 579–580.
43 OSP 2010, nr 3, poz. 26 z glosą P. Kucharskiego.
44 Zob. A. Dubowik, Wzmożona trwałość stosunku pracy z mianowania, PiZS 2007, nr 9, s. 24.
45 Zob. P. Kucharski, Glosa do wyroku SN z 25 czerwca 2009 r., I PK 228/08, OSP 2010, nr 3, poz. 26.

W moim przekonaniu, nie do przyjęcia są regulacje zawarte w projekcie ustawy nowelizującej Prawo o szkolnictwie wyższym, w których proponuje się, że stosunek pracy mianowanego nauczyciela akademickiego w uczelni publicznej będzie wygasał z końcem roku akademickiego, w którym osiągnie on wiek emerytalny (art. 127 ust. 1 zdanie pierwsze). Z treści cytowanego przepisu wyraźnie wynika, że w odniesieniu do kobiet będących mianowanymi nauczycielami akademickimi (z wyłączeniem profesorów) zatrudnienie będzie ustawało o pięć lat wcześniej niż w przypadku mężczyzn. Z podobnymi uregulowaniami mieliśmy do czynienia na gruncie ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym[46]. Pierwotnie art. 95 ust. 2 pkt 1 tej ustawy stanowił, że stosunek pracy z mianowanym nauczycielem akademickim wygasał z końcem roku akademickiego, w którym nauczyciel akademicki osiągnął wiek emerytalny, jeżeli okres zatrudnienia umożliwiał mu nabycie prawa do emerytury; jeżeli z osiągnięciem wieku emerytalnego nauczyciel akademicki nie nabył prawa do emerytury, wygaśnięcie stosunku pracy następowało z końcem roku akademickiego, w którym nabył to prawo lub w którym upłynęło 5 lat od osiągnięcia wieku emerytalnego. W wyroku z 27 lutego 2001 r. K 22/00[47] TK uznał, że przepis ten w części dotyczącej kobiet – nauczycieli akademickich jest niezgodny z Konstytucją. Nie budzi najmniejszych wątpliwości, że art. 127 ust. 2 w proponowanym brzmieniu dyskryminuje kobiety. Narusza tym samym konstytucyjną zasadę równości.

V. Problemy związane z czasem są przedmiotem badań różnych dyscyplin nauki. Czas odgrywa bowiem istotną rolę zarówno w filozofii, jak i w naukach empirycznych, w tym zwłaszcza kosmologii[48]. W prawie pracy zagadnienie czasu wiąże się z wiekiem pracownika. W tym kontekście zagadnieniem o fundamentalnym znaczeniu jest kwestia dopuszczalności zwalniania pracowników w wieku emery-

46 Dz.U. Nr 65, poz. 385.
47 OTK 2001, nr 3, poz. 48.
48 Zob. A. Chobot, Czas pracy w znowelizowanym kodeksie pracy, Poznań 2003, s. 11.

talnym. Analiza przepisów prawa pracy, zarówno o zasięgu krajowym, jak i międzynarodowym prowadzi do wniosku, że pracodawca nie jest upoważniony do rozwiązania stosunku pracy wyłącznie z powodu ukończenia wieku emerytalnego oraz nabycia prawa do emerytury. Powoływanie się na tego rodzaju okoliczności prowadzi bowiem do dyskryminacji ze względu na płeć (jeżeli wiek emerytalny dla kobiet jest niższy niż dla mężczyzn), bądź dyskryminacji w oparciu o kryterium wieku. Wiek emerytalny oraz uzyskanie świadczeń ubezpieczeniowych nie są ponadto wystarczającymi przesłankami, które uzasadniałyby wypowiedzenie stosunku pracy. Konieczne jest wskazanie innych zdarzeń pozostających w związku z pracą, które tłumaczyłyby działania pracodawcy. Wśród tego rodzaju okoliczności może znaleźć się zarzut zbyt powolnego lub niestarannego wykonywania obowiązków pracowniczych z racji obniżonej sprawności spowodowanej wiekiem[49], długotrwała nieobecność pracownika w pracy z przyczyn zdrowotnych. Brak dodatkowych zdarzeń towarzyszących przesłance wieku i nabycia uprawnień emerytalnych zapewnia w zasadzie pracownikom dożywotnie zatrudnienie. Ze swej strony uważam, że wzorem uregulowań dotyczących mianowanych nauczycieli akademickich zatrudnionych na stanowiskach profesorów zwyczajnych i nadzwyczajnych, należałoby wprowadzić przepisy przewidujące wygaśnięcie stosunku pracy z chwilą ukończenia wieku 70 lat.

49 Zob. A. Wypich–Zywicka, *op. cit.*, s. 166.

EMPLOYMENT TERMINATION DUE TO REACHING RETIREMENT AGE

SUMMARY

The subject matter under consideration embraces issues regarding the admissibility of employment termination due to reaching retirement age and acquiring pension rights. Until the accession of Poland to the European Union, both in literature and the jurisprudence of the Supreme Court, there was a prevailing view that exceeding a certain age is a legitimate reason for employment termination if the employer reaching a given age acquired pension rights. The Polish accession to the Community structures and the need for adjustments in the labour law to EU regulations, has changed the position of the Supreme Court in this matter. According to a recent Supreme Court case law, in general, employment termination solely because of retirement age constitutes indirect discrimination on the grounds of gender and direct discrimination on the grounds of age. In consequence, termination due to the aforementioned reasons is deemed to be unlawful. The exception within this scope applies to the employees with regard to whom the labour law regulations expressly authorise employment termination owing to retirement age and acquiring pension rights. State–appointed officials, appointed local government employees, civil servants and appointed employees of the SCC (Supreme Chamber of Control) fall into this category in particular.

In consideration of the above, employment termination due to reaching retirement age and acquiring pension rights should be considered unfounded since the foregoing events are by no means related to the work provided by the employee, the employer's economic situation or other circumstances which would indicate an unfit employee.

Robert Suwaj

WIEK UCZESTNIKÓW POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO A SKUTECZNOŚĆ PODEJMOWANYCH PRZEZ NICH CZYNNOŚCI PRAWNYCH

1. Wprowadzenie

Z punktu widzenia logiki trudno jest zaakceptować skrót myślowy w postaci pojęcia „wiek uczestnika postępowania", zaś jeszcze trudniej mówić – choć jest to stwierdzenie używane w judykaturze – o „wieku strony postępowania". Wiek nieodparcie kojarzy się z osobą fizyczną, której to pojęcie jest w powszechnym znaczeniu przypisane[1]. Z uwagi zaś na wszechstronne formy aktywności osób fizycznych, które mogą przejawiać się właśnie w uzyskaniu statusu procesowego strony, biegłego czy świadka, postanowiłem przyjąć – na potrzeby niniejszego opracowania – poprawność użycia pojęcia „wiek uczestnika postępowania administracyjnego", jako swoistego, aczkolwiek przyjętego i stosowanego w praktyce, skrótu myślowego. Pod pojęciem tym rozumiem – podobnie jak to rozumieć nakazuje słownik języka polskiego – stan biologicznej dojrzałości w różnych fazach rozwoju człowieka[2], ujmowany najczęściej w formie periodyzacji[3].

Wiek osoby fizycznej jest w ustawodawstwie zagadnieniem ważnym, w zależności bowiem od osiągnięcia odpowiedniego jego stanu zaawansowania uzależniono możliwość korzystania z różnego rodzaju uprawnień (praw i wolności), ale też – co często ma znaczenie bardziej istotne dla zainteresowanego – także konieczność

1 Jeszcze dalej idące skojarzenie wieku, tutaj w związku z pojazdem mechanicznym znajdujemy np. w art. 10 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12.01.1991 roku o podatkach i opłatach lokalnych, tekst jedn. Dz.U. z 2006 nr 121, poz. 844 ze zm., zgodnie z którym, przy określaniu stawek tam wskazanych, rada gminy uwzględnia m.in. rodzaj środka transportowego i jego wpływ na środowisko naturalne, dopuszczalną masę całkowitą, rok produkcji albo wiek pojazdu, nacisk na siodło ciągnika albo liczbę miejsc do siedzenia.

2 http://encyklopedia.pwn.pl/haslo.php?id=3995582

3 Najczęściej jako: a) okres prenatalny (od poczęcia do narodzin), b) okres wczesnego dzieciństwa (od narodzin do 3 roku życia), c) wiek przedszkolny (od 4 do 6 roku życia), d) wiek szkolny (od 7 do 10–12 roku życia), e) okres adolescencji (od 10–12 do 20–23 roku życia), f) okres wczesnej dorosłości (od 20–23 do 35–40 roku życia), g) okres średniej dorosłości (od 35–40 do 55–60 roku życia) oraz h) okres późnej dorosłości (od 55–60 roku życia wzwyż).

ponoszenia odpowiedzialności prawnej za swoje działania (bądź zaniechania). Na gruncie materialnego prawa administracyjnego od osiągnięcia wieku osoby fizycznej (w przedziale od 16 do 21 lat) uzależnia się możliwość np. otrzymania uprawnień do kierowania pojazdami mechanicznymi[4], ale też wprowadza liczne obowiązki – w związku z osiągnięciem określonego wieku (od 50 do 75 lat), dotyczące np. konieczności poddania się badaniom lekarskim[5] lub ograniczenia, takie jak np.: możliwość prowadzenie pojazdu wyłącznie w dzień, ograniczenie prędkości jazdy, prowadzenie pojazdu wyłącznie w określonym obszarze, np. w promieniu 30 mil od miejsca zamieszkania czy zakaz jazdy po autostradach[6].

Rozwiązania ustrojowe także przewidują szereg ograniczeń wiekowych, szczególnie przy wykonywaniu określonych czynności zawodowych. I tak np. do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego wojewódzkiego sądu administracyjnego może być powołany ten, kto – między innymi – ukończył 35 lat życia[7]. Z drugiej strony, przyjmuje się też maksymalny wiek do pełnienia określonych zawodów, np. kierownikiem apteki może być farmaceuta, który – obok spełnienia innych obowiązków określonych w art. 88 ustawy prawo farmaceutyczne[8] – nie przekroczył 65 roku życia. Rozwiązanie powyższe wydaje się spełniać wymogi określone w art. 6 Dyrektywy Rady UE 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 roku, ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy. Na gruncie powyższej regulacji przyjęto, że odmienne traktowanie ze względu na wiek nie stanowi dyskryminacji, jeżeli w ramach prawa krajowego zostanie to obiektywnie i racjonalnie uzasadnione zgodnym z przepisami celem, w szczególności celami polityki zatrudnienia, rynku pracy i kształcenia zawodowego, i jeżeli środki mające służyć realizacji tego celu są właściwe i konieczne. Takie odmienne traktowanie może polegać np. na określeniu warunków dolnej granicy wieku, doświadczenia zawodowego lub stażu pracy, albo ustalenia górnej granicy wieku przy rekrutacji,

4 Zgodnie z art. 90 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. Nr 98, poz. 602), prawo jazdy otrzymuje osoba, jeżeli: 1) osiągnęła wymagany dla danej kategorii wiek, 2) uzyskała orzeczenie lekarskie o braku przeciwwskazań zdrowotnych do kierowania pojazdem, 3) odbyła wymagane szkolenie, 4) zdała z wynikiem pozytywnym egzamin państwowy. 2. Wymagany dla danej kategorii wiek wynosi: 1) 16 lat – dla kategorii A1, B1 lub T, 2) 17 lat – dla kategorii A lub B, 3) 18 lat – dla kategorii B+E, C, C+E, C1 lub C1+E, 4) 21 lat – dla kategorii D, D+E, D1 lub D1+E, z zastrzeżeniem ust. 4. 3. Osoba, która nie ukończyła 18 lat, może uzyskać prawo jazdy kategorii A, A1, B, B1 lub T za zgodą rodziców lub opiekuna. 4. Wymagany wiek do uzyskania prawa jazdy kategorii D lub D1 przez żołnierza zasadniczej służby wojskowej posiadającego prawo jazdy kategorii B wynosi 19 lat.

5 Np. w Niemczech, dwie grupy zawodowe – kierowcy autobusów po ukończeniu 50 roku życia i kierowcy taksówek po ukończeniu 60. roku życia muszą co 5 lat poddać się ogólnemu badaniu zdrowia, wzroku i szybkości reakcji, koncentracji, dopuszczalnego obciążenia organizmu itp. i spełnić przy tym dość wysokie wymogi, jeśli chcą dalej wykonywać swój zawód – por. A. Dragan, Rozwiązania prawne dotyczące starszych kierowców w Stanach Zjednoczonych (USA), Niemczech i Austrii, opracowanie Działu Analiz i Opracowań Tematycznych Kancelarii Senatu RP, s. 4.

6 *Ibidem*, s. 3.

7 Art. 6 § 1 pkt 5 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz.U. Nr 153, poz. 1269 z późn. zm.).

8 Ustawa z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 z późn. zm.).

z uwzględnieniem wykształcenia wymaganego na danym stanowisku lub potrzeby racjonalnego okresu zatrudnienia przed przejściem na emeryturę.

Przedmiot niniejszego opracowania stanowić będą rozważania wiążące się regulacjami prawnymi dotyczącymi ograniczeń możliwości podejmowania czynności procesowych przez osoby fizyczne, będące uczestnikami ogólnego postępowania administracyjnego, które związane są z ich wiekiem.

Postanowiłem wyróżnić cztery kategorie takich uczestników. Najczęściej występującą formą uczestnictwa osób fizycznych jest oczywiście ich udział w charakterze strony postępowania, będącej podmiotem koniecznym każdej sprawy administracyjnej. Strona, o ile może występować w sprawie samodzielnie, posiada uprawnienie do ustanowienia pełnomocnika w postępowaniu administracyjnym, którym może być jednak wyłącznie osoba fizyczna mająca zdolność do czynności prawnych. W postępowaniu wymagającym przeprowadzenia czynności dowodowych możemy mieć do czynienia z udziałem świadków bądź biegłych, których skuteczność działań łączy się – w pewien sposób – z koniecznością osiągnięcia określonego wieku.

2. Znaczenie wieku strony postępowania dla jej zdolności procesowej

Z punktu widzenia formalnego stroną abstrakcyjnego postępowania administracyjnego mogą być – obok osób prawnych, państwowych i samorządowych jednostek organizacyjnych i organizacji społecznych – także osoby fizyczne (art. 29 kpa.). Nie każda jednak osoba fizyczna, która może występować w postępowaniu administracyjnym jako strona, ma możliwość samodzielnego podejmowania prawnie wiążących czynności procesowych. Nie każda osoba fizyczna posiada więc tzw. zdolność procesową, pomimo posiadania interesu prawnego lub obowiązku w konkretnej sprawie administracyjnej.

Zdolność procesowa strony postępowania administracyjnego uzależniona jest od zdolności do czynności prawnych, której przesłanki są oceniane według przepisów ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.) – zwanym dalej „kc.". W tym zakresie art. 30 § 1 k.p.a. odsyła wprost do przepisów kc. Stosownie zaś do postanowień kc. osoba fizyczna może mieć zdolność do czynności prawnych pełną, ograniczoną lub nie posiadać jej w ogóle.

Pełną zdolność do czynności prawnych posiadają osoby pełnoletnie, tj. te, które ukończyły osiemnasty rok życia i nie są ubezwłasnowolnione. Dodatkowo jednak małoletni uzyskuje pełnoletność przez zawarcie małżeństwa, przy czym nie traci jej w razie unieważnienia małżeństwa. Istotą pełnej zdolności do czynności prawnych

jest możliwość dokonywania wszelkich dopuszczanych przez prawo czynności zmierzających do nabycia lub rozporządzenia prawem oraz zaciągnięcia zobowiązania. W postępowaniu administracyjnym pełna zdolność do czynności prawnych pozwala osobie fizycznej, która nie jest ubezwłasnowolniona, na skuteczne podejmowanie czynności procesowych osobiście lub też na samodzielne ustanowienie w sprawie pełnomocnika. Kryterium wieku w postaci ukończenia przez osobę fizyczną 18 lat będzie więc stanowiło zasadniczą przesłankę uznania jej za upoważnioną do osobistego działania w sprawie administracyjnej.

Nie mają natomiast zdolności do czynności prawnych osoby, które nie ukończyły lat trzynastu oraz osoby ubezwłasnowolnione całkowicie. Osoba, która ukończyła lat trzynaście, może być ubezwłasnowolniona całkowicie, jeżeli wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, nie jest w stanie kierować swym postępowaniem. Dla ubezwłasnowolnionego całkowicie ustanawia się opiekę, chyba że pozostaje on jeszcze pod władzą rodzicielską. Na gruncie prawa cywilnego przyjmuje się, że czynność prawna dokonana przez osobę, która nie ma zdolności do czynności prawnych, jest nieważna, tzn. nie wywołuje żadnych skutków prawnych. W ogólnym postępowaniu administracyjnym przewidziano, że zgodnie z art. 30 § 2 k.p.a. „osoby fizyczne nie posiadające zdolności do czynności prawnych działają przez swych ustawowych przedstawicieli". W konsekwencji powyższego przyjmuje się, że czynność prawna dokonana przez osobę, która nie ma zdolności do czynności prawnych, jest nieważna (art. 14 § 1 kc.). Nieukończenie lat trzynastu będzie więc powodowało brak prawnych możliwości skutecznego działania w postępowaniu administracyjnym.

Ograniczoną zdolność do czynności prawnych mają małoletni, którzy ukończyli lat trzynaście oraz osoby ubezwłasnowolnione częściowo (art. 15), a także osoby, dla których ustanowiono doradcę tymczasowego na czas trwania postępowania o ubezwłasnowolnienie (art. 548 § 1 kpc.). Osoba pełnoletnia może być ubezwłasnowolniona częściowo z powodu choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, jeżeli stan tej osoby nie uzasadnia ubezwłasnowolnienia całkowitego, lecz potrzebna jest pomoc do prowadzenia jej spraw (art. 16 § 1 kc.). Dla osoby ubezwłasnowolnionej częściowo ustanawia się kuratelę (art. 16 § 2). Osoba posiadająca ograniczoną zdolność do czynności prawnych może dokonywać czynności prawnych swym działaniem za zgodą przedstawiciela ustawowego. W praktyce orzeczniczej wskazuje się na sytuacje, w których osoba mająca ograniczoną zdolność do czynności prawnych, pomimo iż była matką dziecka, to jako osoba niepełnoletnia i nie posiadająca pełnej zdolności do czynności prawnych (art. 10 § 1 w zw. z art. 11 kc.), nie posiadała zdolności procesowej w postępowaniu administracyjnym zmierzającym do przyznania zasiłku rodzinnego na rzecz własnego dziecka. Uprawnienie to przy-

sługiwało – zdaniem sądu – babce dziecka, pod której władzą rodzicielską pozostawała niepełnoletnia[9]. W konsekwencji przyjęto, że wnioski małoletniej były nieskuteczne, zaś działania podejmowane przez organy administracyjne na jej wniosek, bez zgody przedstawiciela ustawowego, naruszały prawo.

W doktrynie prawa cywilnego przyjmuje się zasadną sugestię, że przy ustalaniu zdolności procesowej w sprawach administracyjnych należy korzystać również z przepisów kc., które przewidują możliwość samodzielnego działania ograniczonego w zdolności do czynności prawnych (art. 20–22 kc.)[10]. Chodzi tu o sytuacje, gdy osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych może bez zgody przedstawiciela ustawowego dokonywać czynności prawnych innych niż wymienione w art. 17 kc., tj. zawierać umowy należące do umów powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego (art. 20 kc.), rozporządzać swoim zarobkiem (art. 21 kc.), czy w przypadku określonym w art. 22 kc., zgodnie z którym, jeżeli przedstawiciel ustawowy osoby ograniczonej w zdolności do czynności prawnych oddał jej określone przedmioty majątkowe do swobodnego użytku, osoba ta uzyskuje pełną zdolność w zakresie czynności prawnych, które tych przedmiotów dotyczą. Wyjątek stanowią czynności prawne, do których dokonania nie wystarcza według ustawy zgoda przedstawiciela ustawowego.

W administracyjnym prawie materialnym sporadycznie występują regulacje które przewidują samodzielne działanie osób nieposiadających pełnej zdolności do czynności prawnych, gdyż zasadą jest, że takie osoby działają przez swoich przedstawicieli ustawowych (art. 30 § 2 k.p.a.). Przykładem czynności, którą może podjąć nieletni (który ukończył 14 lat) samodzielnie, bez konieczności uzyskania zgody przedstawiciela, jest przystąpienie do egzaminu ze znajomości ochrony i połowu ryb, zaś po jego zdaniu, uzyskanie karty wędkarskiej. Ani bowiem z ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym (Dz.U. Nr 21, poz. 91 z późn. zm.), ani z przepisów wykonawczych nie wynika obowiązek uzyskania zgody przedstawiciela ustawowego na udział w tym egzaminie. Inaczej kwestię tę uregulowano w przepisach dotyczących egzaminowania osób ubiegających się o uprawnienia do kierowania pojazdami. Z treści § 6 ust. 3 odpowiedniego[11] rozporządzenia wynika, że szkolenie podstawowe lub dodatkowe może rozpocząć osoba, która posiada pisemną zgodę rodziców lub opiekunów, jeżeli nie ukończyła 18 lat.

Tak więc w przedziale wiekowym 13–18 lat czynny udział osoby fizycznej w postępowaniu administracyjnym w charakterze strony będzie – dla swej ważności – zasadniczo wymagał zgody jej przedstawiciela ustawowego, chyba że będą to czynności przewidujące możliwość samodzielnego działania ograniczonego w zdolności do czynności prawnych.

9 Por. wyrok WSA w Szczecinie z dnia 22 czerwca 2006 r., II SA/Sz 309/06 (Centralna Baza Orzeczeń Administracyjnych, http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/190A0EA7C5)

10 M. Pazdan, (w:) System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna, pod red. M. Safjana, Warszawa 2007, s. 930

11 Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 27 października 2005 r. w sprawie szkolenia, egzaminowania i uzyskiwania uprawnień przez kierujących pojazdami, instruktorów i egzaminatorów, Dz.U. Nr 217, poz. 1834 z późn. zm.

3. Pełnomocnik i jego wiek a skuteczność podejmowanych przez niego czynności

Strona, będąca osobą fizyczną mającą pełną zdolność do czynności prawnych (czyli ma ukończone lat 18 i nie jest ubezwłasnowolniona), może samodzielnie ustanowić w sprawie pełnomocnika, zaś jeżeli nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, to pełnomocnika może ustanowić wyłącznie przedstawiciel ustawowy strony.

Co ciekawe, z treści art. 33 § 1 k.p.a. wynika jednoznacznie, że pełnomocnikiem strony może być wyłącznie osoba fizyczna[12], w odróżnieniu do procesu cywilnego, gdzie taką funkcję pełnić może również osoba prawna[13].

W orzecznictwie sądowym wskazuje się, że skierowanie przez organ administracji publicznej decyzji do osoby prawnej (konkretnie – do spółki z o.o.) jako pełnomocnika strony jest równoznaczne ze skierowaniem decyzji do osoby niebędącej stroną w sprawie i powoduje, że decyzja taka jest dotknięta wadą nieważności w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 4 k.p.a.[14] W literaturze podnosi się wątpliwość, czy ograniczenie kręgu pełnomocników stron do osób fizycznych odpowiada potrzebom i warunkom obrotu prawnego oraz interesom stron postępowania[15].

Pełnomocnikiem strony może być osoba fizyczna posiadająca zdolność do czynności prawnych. Wskazuje na to ustawodawca w art. 33 § 1 k.p.a., gdzie nie przewidziano warunku, aby pełnomocnikiem strony mogła być osoba fizyczna posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych. W literaturze wyprowadza się więc z powyższego wniosek, że wystarczy tu ograniczona zdolność do czynności prawnych[16].

12 Podobnie sytuacja kształtuje się w postępowaniu podatkowym, tzn. wyłącznie osoba fizyczna może być pełnomocnikiem w postępowaniu przed organami podatkowymi (art. 137 § 1 O.p.).

13 Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 23 września 1963 r., III Co 42/63 (OSNC 1965, nr 2, poz. 22).

14 Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 czerwca 2006 r., sygn. akt I SA/Wa 534/06 (LEX nr 219233) oraz wyrok NSA z 21 marca 2002 r., V SA 2019/01 (Lex nr 109322), w którym stwierdzono, że: „Zrzeszenie Właścicieli Nieruchomości nie mogło być w sprawie administracyjnej o wymeldowanie pełnomocnikiem procesowym właścicieli już choćby z tego względu, że w myśl art. 33 § 1 k.p.a. pełnomocnikiem procesowym strony w postępowaniu administracyjnym może być jedynie osoba fizyczna", a także niepublikowany wyrok NSA z dnia 8 marca 2001 r., VI SA 41/99, gdzie przyjęto, że: „Zgodnie z art. 33 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego, pełnomocnikiem strony może być osoba fizyczna posiadająca zdolność do czynności prawnych, a więc zarząd stowarzyszenia nie może pełnić funkcji pełnomocnika".

15 Por. A. Wróbel, Komentarz do art. 33 k.p.a., (w:) M. Jaśkowska, A. Wróbel, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, wyd. III, Warszawa 2009.

16 Por. J. Borkowski, (w:) B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 2009, s. 213. Twierdzenie powyższe wydaje się być jednak uzasadnione treścią art. 100 kc., zgodnie z któ-

W sposób bardziej precyzyjny w powyższej kwestii wypowiadał się E. Iserzon, który twierdził, że osoba mająca ograniczoną zdolność do czynności prawnych może być pełnomocnikiem, ale jedynie w takim zakresie, w jakim nie jest ograniczona w zdolności do czynności prawnych[17].

Nie ma więc podstaw do zupełnego wykluczenia czynności pełnomocnika ograniczonego w zdolności do czynności prawnych, ale nie wydaje się zasadne przyjmowanie jego udziału w postępowaniu jako reguły. Pełnomocnik osoby ograniczonej w zdolności do czynności prawnych mógłby, reprezentując stronę w procesie, dokonywać czynności procesowych jedynie w takim zakresie, w jakim nie stanowią one zaciągnięcia zobowiązania lub rozporządzenia prawem strony (art. 30 k.p.a. w związku z art. 17 i 18 kc.).

W mojej ocenie, do rozważań dotyczących udziału pełnomocnika w czynnościach postępowania administracyjnego należałoby odpowiednio stosować nie tyle ogólne przepisy kc. dotyczące pełnomocnictwa, co regulacje odnoszące się do prokury, jako pełnomocnictwa szczególnego. Zgodnie z treścią art. 109^1–109^2 kc. prokurentem może być jedynie osoba fizyczna mająca pełną zdolność do czynności prawnych. Takie założenie pozwalałoby na sprawne przeprowadzenie postępowania, bez konieczności ewentualnego potwierdzania czynności pełnomocnika przez stronę bądź też przez przedstawiciela ustawowego w przypadku pełnomocnika nie ograniczonego w zdolności do czynności prawnych. Trzeba też zdawać sobie sprawę z prawnych konsekwencji ustanowienia pełnomocnika w postępowaniu administracyjnym, np. w zakresie doręczania pism procesowych oraz obowiązku zapewnienia czynnego udziału w prowadzonym postępowaniu. Tak więc – w mojej ocenie – należałoby przyjąć, że w postępowaniu administracyjnym pełnomocnikiem może zostać jedynie osoba fizyczna, mająca pełną zdolność do czynności prawnych, czyli pełnoletnia. W stosunku do osób ograniczonych w zdolności do czynności prawnych możliwy i skuteczny jest ich udział – jak się wydaje – jedynie w charakterze posłańców.

rym „okoliczność, że pełnomocnik jest ograniczony w zdolności do czynności prawnych, nie ma wpływu na ważność czynności dokonanej przez niego w imieniu mocodawcy". Zdaniem E. Strzebińczyka, (w:) Kodeks cywilny. Komentarz pod red. E. Gniewka, Warszawa 2008, s. 247, powyższy przepis ma zastosowanie niezależnie od zakresu zdolności do czynności prawnych, jaką posiadała osoba umocowana w momencie udzielania jej pełnomocnictwa, z uwagi na jednostronny charakter pełnomocnictwa, które ze swej istoty nie wymaga przyjęcia go przez pełnomocnika.

17 E. Iserzon, (w:) E. Iserzon, J. Starościak, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz (teksty, wzory i formularze), wyd. 4 zm. i uzup., Warszawa 1970, s. 62.

4. Znaczenie wieku świadka dla wartości dowodowej jego zeznań

Przez świadka rozumie się osobę fizyczną wezwaną przez sąd (lub organ administracyjny) z inicjatywy strony lub z urzędu, w celu złożenia zeznań (udzielenia informacji) o okolicznościach faktycznych przez siebie spostrzeżonych lub też o okolicznościach, o których wie od innych osób (tzw. świadek ze słyszenia)[18]. Istotną cechą świadka powinno być to, że postępowanie nie dotyczy jego praw i obowiązków oraz to, że był on w stanie lub miał możliwość spostrzec okoliczności mające znaczenie dla sprawy. Z powyższych powodów świadek wezwany przez organ obowiązany jest złożyć zeznanie oraz zeznawać w zgodzie z prawdą.

W postępowaniu administracyjnym, w charakterze świadka, występować może osoba fizyczna wezwana przez organ do złożenia zeznań, niezależnie od jej stanu wieku. Ustawodawca wprowadził ograniczenia innego rodzaju w korzystaniu z tego źródła dowodowego. Ograniczenia te mogą wypływać z dwóch rodzajów przyczyn: faktycznych i prawnych[19], przy czym te pierwsze mogą wiązać się – w pewnym oczywiście sensie – z wiekiem świadka. I tak, z przyczyn faktycznych świadkami nie mogą być „osoby niezdolne do spostrzegania lub komunikowania swych spostrzeżeń" (art. 82 pkt 1 k.p.a.).

Niezdolność spostrzegania polega na niemożności uświadomienia sobie przedmiotu (zjawiska) spostrzeganego, braku kontroli reakcji narządu zmysłowego na bodziec zewnętrzny[20]. Jak podkreśla W. Siedlecki, ustawodawca *„nie usuwa od zeznań dzieci, w szczególności nie stawia żadnej granicy wieku dla zdolności zeznawania dziecka w charakterze świadka, gdyż zależy to od indywidualnego rozwoju umysłowego"*[21]. Tak więc ocena, czy małoletni ma zdolność do postrzegania lub komunikowania swoich spostrzeżeń, należy każdorazowo do organu prowadzącego postępowanie. Oczywiście, należy każdy przypadek analizować oddzielnie, biorąc pod uwagę całokształt okoliczności, w jakich zeznania mają być składane.

Niezdolność komunikowania swoich spostrzeżeń polega na braku umiejętności przekazywania informacji za pośrednictwem symboli, którymi są słowa oraz sygnały pozawerbalne (np. wyraz twarzy, pozawerbalne dźwięki mowy, ruchy ciała, gesty)[22]. W doktrynie przyjmuje się, że osoba, która „z racji pewnych ułomności może komunikować swoje spostrzeżenia w sposób zrozumiały dla niektórych osób, np. za pomocą alfabetu głuchoniemych, może być powołana w charakterze świadka, jeżeli

18 T. Wiśniewski, Przebieg procesu cywilnego, Warszawa 2009, s. 217.

19 S. Kalinowski, Dowód z opinii instytutu, zakładu i urzędu w postępowaniu sądowym i administracyjnym, Warszawa 1967, s. 186.

20 Por. W. Siedlecki, Postępowanie cywilne w zarysie, Warszawa 1972, s. 327.

21 *Ibidem*, s. 328, podobnie E. Iserzon, Komentarz IV, s. 172.

22 Wielka Internetowa Encyklopedia Multimedialna, http://wiem.onet.pl/wiem/000c42.html

zapewni się jednocześnie udział biegłego w postępowaniu"[23]. Przyjęcie powyższego rozwiązania uwarunkowane jest jednak wystąpieniem u świadka łącznie obu elementów, tj. musi on postrzegać fakty oraz ma możliwość ich komunikowania.

Na gruncie k.p.a. nie został uregulowany sposób przeprowadzania czynności dowodowej przesłuchania. Ustawodawca w tym zakresie pozostawił organom względną swobodę. Zobowiązał jednak organ, aby przed odebraniem zeznań uprzedził świadka o prawie odmowy zeznań i odpowiedzi na pytania oraz o odpowiedzialności za złożenie fałszywych zeznań. Nie ulega jednak wątpliwości, iż przesłuchanie świadka musi odbywać się w warunkach stwarzających mu możliwość swobodnej wypowiedzi. Do stworzenia tych warunków obowiązany jest organ przeprowadzający czynność dowodową przesłuchania. Za niedopuszczalne należy uznać np. przyjmowanie zeznań przez osobę nietrzeźwą czy też będącą pod wpływem lekarstw ograniczających świadomość[24].

Natomiast w przypadku, gdy istnieje wątpliwość co do stanu psychicznego świadka, stanu jego rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń, należałoby zarządzić przesłuchanie świadka z udziałem biegłego (lekarza lub psychologa), na wzór regulacji przewidzianej w art. 192 § 2 kpk. Wydaje się, że takie postępowanie byłoby uzasadnione ze względu na trudności wiążące się z dokonaniem obiektywnej w tym zakresie oceny, która przekraczać może wiedzę i umiejętności pracowników organów administracji publicznej.

Podsumowując, należy uznać, że ustawodawca wprost nie uzależnił możliwości powołania osoby fizycznej w charakterze świadka od osiągnięcia przez nią konkretnego wieku. Także wartość dowodowa zeznań nie powinna być kontestowana wyłącznie z powodu wieku świadka, niezależnie, czy chodzi o jego niepełnoletniość, czy też z uwagi na wiek podeszły. Świadek, aby móc stanowić rzetelne osobowe źródło dowodowe, musi mieć możliwość postrzegania faktów oraz ich komunikowania. Odrębną kwestią jest oczywiście ocena wiarygodności zeznań, która powinna być dokonywana w całokształcie materiału dowodowego. Nie jest więc zasadne dokonywanie oceny zeznań świadków „ze szczególną ostrożnością, biorąc pod uwagę podeszły wiek świadków, jak również to, że przesłuchiwani byli na okoliczności sprzed 60–ciu lat, gdy byli dziećmi"[25]. Analiza zeznań powinna być dokonywana raczej pod kątem tego, czy nie są one sprzeczne z rzeczywistym stanem wynikającym z całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego.

23 J. Borkowski, (w:) B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 2009, s. 170.
24 Por. S. Waltoś, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 1996, s. 339.
25 Tak w uchylonym przez NSA wyroku WSA w Warszawie z dnia 6 listopada 2006, IV SA/Wa 1457/06 (Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/1ACD85BB50)

5. Relacje między wiekiem biegłego a wiadomościami specjalnymi

Biegłym jest osoba fizyczna, nie posiadająca interesu prawnego ani faktycznego w sprawie, powołana z urzędu lub na wniosek strony do oceny okoliczności faktycznych przez organ prowadzący postępowanie, z uwagi na posiadane przez nią wiadomości specjalne. W kpa. nie wprowadzono wymagań formalnych stawianych biegłemu, nie definiując jednocześnie pojęcia „wiadomości specjalnych".

Oznacza to, że biegłym w ogólnym postępowaniu administracyjnym może być zarówno osoba wpisana na przewidzianą przepisami szczególnymi listę biegłych (rzeczoznawców), jak i osoba spoza tej listy, o ile posiada wiedzę fachową w danej dziedzinie[26]. Ustawodawca nie wprowadza jednak jakichkolwiek kryteriów, w oparciu o które organ miałby oceniać wiadomości specjalne biegłego.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtował się pogląd, iż do wiadomości specjalnych należy zaliczyć wszelkie te wiadomości oraz umiejętności, które wykraczają poza przeciętne i praktyczne[27]. Do wiadomości specjalnych nie należą więc „wiadomości dostępne dla dorosłego człowieka o odpowiednim doświadczeniu życiowym, wykształceniu i zasobie wiedzy ogólnej"[28]. Przyjmuje się też powszechnie pogląd, iż organ procesowy nie może zastępować biegłego i rezygnować z jego opinii, jeżeli ustalenie danej okoliczności wymaga wiedzy specjalistycznej[29], zaś orzekający w sprawie nie może odrzucić wszystkich opinii specjalistycznych i przyjąć w sprawie własnego, odmiennego stanowiska[30].

Na gruncie regulacji prawnych dotyczących postępowań sądowych mamy do czynienia z biegłymi sądowymi, wpisanymi na listę prowadzoną przez prezesa sądu okręgowego[31], których ustanawia się dla poszczególnych gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innych umiejętności. Pojęcie wiadomości specjalnych rozumie się tu niezwykle szeroko, bowiem oznaczają one nie tylko wiedzę naukową, ale także umiejętności praktyczne, oparte na doświadczeniu i obserwacji najróżniejszych dziedzin.

Jednakże, o ile w procesie cywilnym może uczestniczyć wyłącznie ten biegły, który – obok spełnienia innych warunków – ukończył 25 lat[32], o tyle w postępo-

26 Por. E. Iserzon (w:) Komentarz IV, 1970, s. 176: „Biegłym może być osoba posiadająca specjalne wykształcenie, jak i nie mający takiego wykształcenia praktyk, który faktycznie ma potrzebne organowi wiadomości".
27 Por. wyrok SN z 23 listopada 1982 r., II KR 186/82 (OSNPG 1983, nr 5, poz. 59).
28 Wyrok SN z 15 kwietnia 1976 r., II KR 48/76, (OSNKW 1976, nr 10–11, poz. 133).
29 Wyrok SN z 1 kwietnia 1988 r. IV KR 281/87, (OSNKW 1988, poz. 69).
30 Wyrok SN z 3 marca 1981, IV KR 271/80, OSNPG 1981, nr 8–9, poz. 101.
31 Na mocy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych, Dz.U. Nr 15, poz. 133.
32 Zgodnie z § 12 ust. 1 pkt 2 cyt. rozporządzenia, biegłym może być ustanowiona osoba, która ukończyła m.in. 25 lat życia.

waniu administracyjnym ta granica wiekowa nie została precyzyjnie ustanowiona. Oczywistym jest, że osiągnięcie wysokiego poziomu wiedzy specjalistycznej czy to naukowej, czy też opartej o zdobyte doświadczenie, wiązać się musi nieuchronnie z upływem określonego czasu, a co za tym idzie – osiągnięciem pewnego wieku przez takiego specjalistę. Nie można jednak wykluczyć, że w określonej sprawie administracyjnej może okazać się, że w obszarze danej dziedziny wiedzy jedynym (bądź najlepszym) specjalistą będzie osoba niepełnoletnia. Sam fakt osiągnięcia (bądź nie) określonego wieku nie może jednak mieć znaczenia decydującego o wyborze specjalisty.

6. Podsumowanie

Ogólne postępowanie administracyjne nie zostało przez ustawodawcę sformalizowane w taki sposób, aby nadać kwestii precyzyjnego określenia wieku uczestników postępowania znaczenie decydujące dla możliwości ich udziału w postępowaniu administracyjnym. Osiągnięcie określonego wieku przez stronę postępowania nie ma dla jej bytu prawnego bezpośredniego znaczenia procesowego. Jest to bowiem kwestia materialnoprawna, regulowana przepisami szczególnymi.

Kryterium wieku uczestników postępowania będzie jednak miało istotne znaczenie przy ustalaniu ich zdolności procesowej. Skuteczność podejmowania czynności procesowych przez stronę, a także przez pełnomocnika strony została na gruncie k.p.a. uwarunkowana koniecznością osiągnięcia określonego poziomu zdolności do czynności prawnych, który to osoba fizyczna nabywa właśnie poprzez spełnienie kryterium wieku (odpowiednio 18 lat dla pełnej zdolności do czynności prawnych, zaś 13 lat dla zdolności ograniczonej). Jest to rozwiązanie systemowe, stosowane powszechnie w sferze prawa cywilnego, do którego odsyła k.p.a. i trudno z nim dyskutować (może poza sygnalizowaną kwestią potrzeby przyjęcia warunku posiadania pełnej zdolności do czynności prawnych przez pełnomocnika).

Inaczej jednak kształtuje się sytuacja w przypadku świadków i biegłych, gdzie kwestia wieku uczestnika procesowego nie ma bezpośredniego znaczenia dla sprawy. Owszem, wiek wczesnodziecięcy może mieć i najczęściej ma wpływ na sposób postrzegania i komunikowania spostrzeżeń przez świadka, a tym bardziej na zakres posiadanej wiedzy specjalistycznej. Ale jest to raczej okoliczność stanowiąca przyczynę niespełnienia ustawowego kryterium warunkującego możliwość powołania takiej osoby na świadka. Można więc stwierdzić, że kwestia osiągnięcia konkretnego wieku pośrednio oddziaływa na możliwość powołania określonych osób fizycznych do udziału w postępowaniu administracyjnym w charakterze świadka lub biegłego.

Dokonując oceny sposobu regulacji związanych z wiekiem świadka i biegłego przyjętej na gruncie k.p.a., należy je ocenić pozytywnie. Wydaje się, że w tym zakresie sztywno określone ramy wiekowe byłyby rozwiązaniem sztucznym i mało elastycznym z punktu widzenia dynamicznego rozwoju społecznego i technicznego.

Użycie przez ustawodawcę klauzuli generalnej w postaci pojęcia „wiadomości specjalne" daje organom możliwość swobodnego wyboru biegłego w oparciu o luz interpretacyjny, pozwalający na branie pod uwagę także kryteriów pozaprawnych, mających często istotne znaczenie praktyczne.

THE AGE OF ADMINISTRATIVE PROCEDURE'S PARTIES VERSUS VALIDITY OF THEIR LEGAL ACTIVITIES

SUMMARY

The scope of article presented are reflexions on legal limitations concerning the age of natural persons undertaking actions within administrative procedure.

There are four general, basic categories of such participants indicated in the article: party, party's legal representative, witness and expert.

The conclusion goes towards statement, that the criterion of the procedure's participants' age has different importance according to validity of their procedural activities. In the case of a party as well as party's representative, their activities' validity depend on the level of their ability to undertake legal activities which is connected to the age (age of 18 to obtain full ability to undertake legal activities and age of 13 for limited ability).

The situation of witnesses and experts differs. In general their age does not influence the case. But it seems to be obvious that the young age implicates the way of perception and communication, as well as range of specific knowledge.

Część V

Czas wyznaczający długość kadencji

Stanisław Bożyk

KADENCJA PARLAMENTU WE WSPÓŁCZESNYCH SYSTEMACH KONSTYTUCYJNYCH

1. Problematyka wyznaczenia czasu (okresu) sprawowania funkcji przez wyłaniane z woli suwerena gremia parlamentarne zaliczana jest tradycyjnie do najistotniejszych zagadnień w prawie konstytucyjnym[1]. Powoływanie składu parlamentu w drodze wyborów powszechnych i bezpośrednich na konstytucyjnie określoną kadencję[2] stanowi bowiem od dawna jeden z uniwersalnych standardów oceny demokratyzmu praktycznie każdego systemu ustrojowego. Kadencyjność parlamentu uznawana jest przy tym w doktrynie prawa konstytucyjnego za konieczny element przedstawicielskiego charakteru tego organu, gdyż „tylko okresowa oraz poddana sztywnym procedurom i terminom odnawialność składu parlamentu (w powiązaniu z demokratycznym prawem wyborczym) może mu nadawać charakter organu rzeczywiście reprezentatywnego"[3]. Przyjęcie zasady kadencyjności parlamentu[4] spełnia zarazem istotną funkcję gwarancyjną. W sytuacji, kiedy obowiązujące przepisy konstytucyjne nie przewidują możliwości skrócenia kadencji parlamentu (bądź też jednej z jego izb) w ściśle określonych wypadkach oraz z zastosowaniem określonej procedury, domniemanie przemawia bowiem za sztywną kadencją, a więc za wyłączeniem jakichkolwiek możliwości jej skrócenia[5].

Analiza obowiązujących ustaw zasadniczych pozwala na stwierdzenie, że przyjęte w ich treści regulacje prawnoustrojowe odnoszące się do problematyki kadencji parlamentu są w istotny sposób zróżnicowane w poszczególnych systemach konsty-

1 Por. H. Hofmann, H. Dreier, Repräsentation, Mehrheitsprinzip und Minderheitenschutz, (w:) Parlamentrecht und Parlamentspraxis in der Bundesrepublik Deutschland, red. H–P. Schneider, W. Zeh, Berlin 1989, s. 165 i nast.

2 Kadencja organu państwowego określana jest w doktrynie jako czas trwania pełnomocnictw tego organu, czyli okres, na jaki został on wybrany. Por. m.in. F. Siemieński, Prawo konstytucyjne, Warszawa 1978, s. 263.

3 L. Garlicki, Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu, Warszawa 2007, s. 196.

4 Warto podkreślić, że treść zasady kadencyjności określona została m.in. w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 maja 1998 r. (K.17/98). Trybunał stwierdził, że na zasadę kadencyjności składają się trzy podstawowe elementy. Po pierwsze, „nakaz nadania pełnomocnictwom danego organu z góry oznaczonych ram czasowych. Po drugie, wymienione ramy czasowe nie mogą przekroczyć rozsądnych granic. Po trzecie, kadencyjność oznacza nakaz ustanowienia regulacji prawnych, które zapewnią ukonstytuowanie się nowo wybranego organu tak, aby mógł on rozpocząć wykonywanie swoich funkcji bez nadmiernej zwłoki, po zakończeniu poprzedniej kadencji".

5 Por. Z. Czeszejko–Sochacki, Prawo parlamentarne w Polsce, Warszawa 1997, s. 130 i nast.

tucyjnych. Dotyczy to zarówno czasu trwania kadencji parlamentów, jak też zasad oznaczania początku i końca kadencji oraz możliwości jej skrócenia lub przedłużenia. Poza tym w praktyce ustrojowej niektórych państw znajdują zastosowanie całkowicie odrębne zasady liczenia kadencji obu izb w parlamentach dwuizbowych.

2. Konstytucyjne wyznaczenie ram czasowych kadencji parlamentu ma w każdej sytuacji określone znaczenie. Gdy kadencja najwyższego organu przedstawicielskiego jest krótka, to deputowani są bardziej związani ze swoim elektoratem, gdyż częste wybory parlamentarne gwarantują wierne odzwierciedlenie w jego składzie dominujących w danym momencie orientacji politycznych w społeczeństwie. Parlamentarzyści są jednak wtedy mniej aktywni, ponieważ koncentrują się przede wszystkim na zapewnieniu sobie reelekcji w nadchodzących wyborach. W dodatku „spora część nowo wybranych deputowanych potrzebuje czasu, aby wdrożyć się do pracy parlamentarnej i gdy już to uczynią, kadencja się kończy"[6]. Z kolei zbyt długie kadencje parlamentu powodują zwykle ograniczenie wpływu elektoratu na postawy reprezentantów, co w konsekwencji stwarza deputowanym większe możliwości prowadzenia działań bardziej niezależnych oraz zgodnych z ich własnym sumieniem i zainteresowaniami. Takie kadencje sprzyjają jednak zawsze stabilności parlamentu, gdyż stwarzają mu znacznie większe możliwości planowania i wykonywania zadań w dłuższej perspektywie czasowej, a tym samym służą bardziej efektywnej partycypacji tego organu władzy ustawodawczej w realizacji zasadniczych kierunków polityki państwa[7].

W historii znajdowały niejednokrotnie zastosowanie zarówno niezwykle krótkie kadencje parlamentów[8], jak też wyjątkowo długie okresy kadencji tych organów[9]. We współczesnych systemach ustrojowych nie występują już tak znaczne dysproporcje w odniesieniu do ram czasowych kadencji najwyższych organów przedstawicielskich. Najczęściej przyjmowane są tak zwane „uśrednione" długości kadencji, a więc kadencje czteroletnie oraz pięcioletnie. Pod tym względem wyróżniają się przede wszystkim parlamenty jednoizbowe, którym wyznacza się zawsze sztywno określone i mieszczące się w tych granicach długości kadencji.

Ujednolicone kadencje, ograniczone konstytucyjnie do czterech lat, posiadają obecnie zwłaszcza parlamenty jednoizbowe we wszystkich państwach skandynawskich. Konstytucja Danii z 1953 r. w § 32 ust. 1 przewiduje, że deputowani do Fol-

6 B. Banaszak, Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych, Kraków 2004, s. 440.
7 Por. Z. Czeszejko-Sochacki, Prawo parlamentarne..., s. 133.
8 Wskazać tu należy zwłaszcza na rozwiązania przyjęte w konstytucji Rosji radzieckiej z 1918 r., przewidujące zaledwie trzymiesięczną kadencję najwyższego organu przedstawicielskiego.
9 Najbardziej charakterystycznym przykładem może być w tym wypadku kadencja parlamentów niektórych krajów niemieckich w XIX stuleciu, która wynosiła aż 12 lat.

ketingu wybierani są na cztery lata[10]. Podobnie czyni przepis § 54 konstytucji Norwegii z 1814 r., stanowiąc, że wybory do parlamentu (Stortingu) odbywają się co cztery lata[11]. Czteroletnią kadencję parlamentu ustala aktualnie także szwedzki Akt o Formie Rządu z 1974 r.[12], ale należałoby tu jednak zaznaczyć, że w Szwecji w latach 1969–1994 kadencja parlamentu (Riksdagu) była dość nietypowa, bo wynosiła trzy lata. Konstytucja Islandii z 1944 r. przewiduje z kolei (art. 63), że "Althing składa się z 63 deputowanych wybieranych przez naród na cztery lata w głosowaniu tajnym opartym na zasadzie proporcjonalności"[13]. Jednoznacznie kadencji parlamentu nie określa jedynie konstytucja Finlandii z 1999 r., która w treści § 24 stwierdza, że kadencja Eduskunty „rozpoczyna się wraz z ogłoszeniem wyników wyborów powszechnych i trwa do następnych wyborów powszechnych"[14]. To sformułowanie konstytucji precyzuje jednak przepis § 3 Aktu o Parlamencie, który przyjął zasadę odbywania regularnych wyborów parlamentarnych co cztery lata[15]. Tym samym w drodze ustawodawczej ustanowiona została czteroletnia kadencja parlamentu Finlandii.

Kolejną grupą państw, w których funkcjonują parlamenty jednoizbowe z konstytucyjnie określoną czteroletnią kadencją parlamentu, są niektóre państwa postkomunistyczne: Słowacja, Węgry i Bułgaria. Konstytucja Słowacji z 1992 r. w art. 73 ust. 2 przewiduje, że: "Rada Narodowa Republiki Słowackiej składa się ze 150 posłów, którzy są wybierani na cztery lata"[16]. Konstytucja Węgier z 1949 r. stanowi z kolei w § 20 ust. 1, że: „Wybory powszechne deputowanych do Zgromadzenia Krajowego zarządza się w miesiącu kwietniu lub maju roku czwartego od wyboru poprzedniego Zgromadzenia Krajowego"[17]. Podobnie problematykę kadencji parlamentu reguluje konstytucja Bułgarii z 1991 r., której przepis art. 64 ust. 1 stwierdza, iż: „Zgromadzenie Narodowe wybierane jest na okres czterech lat"[18]. Czteroletnia kadencja parlamentów jednoizbowych znalazła zastosowanie również w trzech republikach nadbałtyckich (Litwa, Łotwa, Estonia) oraz na Ukrainie.

W pozostałych państwach europejskich parlamenty jednoizbowe ukształtowane zostały jeszcze tylko w Grecji, Portugalii oraz Luksemburgu. Zarówno grecka Izba Deputowanych, jak też portugalskie Zgromadzenie Republiki wybierane są w wyborach powszechnych i bezpośrednich na czteroletnią kadencję. Wyjątkiem jest tu parlament Wielkiego Księstwa Luksemburga, gdzie licząca 60 parlamentarzystów Izba Deputowanych funkcjonuje w ramach pięcioletniej kadencji. Przesądza o tym

10 Konstytucja Królestwa Danii, tłumaczenie i wstęp M. Grzybowski, Warszawa 2002, s. 48.
11 Konstytucja Królestwa Norwegii, tłumaczenie i wstęp J. Osiński, Warszawa 1996, s. 36.
12 Konstytucja Królestwa Szwecji, wstęp M. Grzybowski, Warszawa 2000, s. 34.
13 Konstytucja Republiki Islandii, tłumaczenie i wstęp J. Osiński, Warszawa 2009, s. 43.
14 Konstytucja Republiki Finlandii, tłumaczenie i wstęp J. Osiński, Warszawa 2003, s. 72.
15 Por. M. Grzybowski, Eduskunta. Parlament Finlandii, Warszawa 2001, s. 29.
16 Konstytucja Republiki Słowackiej, tłumaczenie i wstęp K. Skotnicki, Warszawa 2003, s. 65.
17 Konstytucja Republiki Węgierskiej, wstęp W. Brodziński, Warszawa 2002, s. 41.
18 Konstytucja Republiki Bułgarii uchwalona 12 lipca 1991 r., pod red. R. Chruściaka, Warszawa 1993, s. 23.

przepis art. 56 konstytucji z 1868 r., stanowiący, że: „Deputowani są wybierani na pięć lat"[19]. Jest to obecnie jedyny jednoizbowy parlament w Europie, który wybierany jest na pięcioletnią kadencję.

Czteroletnia kadencja znalazła także powszechne wykorzystanie prawie we wszystkich jednoizbowych parlamentach w państwach pozaeuropejskich[20]. Do nielicznych wyjątków w tym zakresie zaliczyć należy jednoizbowe parlamenty w Chińskiej Republice Ludowej oraz w Nowej Zelandii. Liczące zwykle prawie 3000 deputowanych Ogólnochińskie Zgromadzenie Przedstawicieli Ludowych wybierane jest, co do zasady, na pięcioletnią kadencję[21]. Z kolei Izba Reprezentantów Nowej Zelandii powoływana jest w wyborach na zdecydowanie krótszą kadencję, która wynosi jedynie trzy lata[22].

3. Bardziej zróżnicowane rozwiązania prawnoustrojowe w odniesieniu do czasu trwania kadencji przyjęte zostały w tych państwach, w których funkcjonują parlamenty dwuizbowe. Biorąc pod uwagę istniejące różnice lub podobieństwa między izbami parlamentu w zakresie określania długości ich kadencji, możemy wyodrębnić cztery zasadnicze rozwiązania: 1) tylko jedna z izb parlamentu ma określoną kadencję, 2) kadencje obu izb liczone są na odmiennych zasadach, 3) zróżnicowane kadencje obu izb w państwach federacyjnych, 4) analogiczny czas trwania kadencji obu izb parlamentu.

Z sytuacją, kiedy tylko jedna z izb parlamentu posiada określoną kadencję, spotykamy się przede wszystkim w systemie parlamentarno–gabinetowym Wielkiej Brytanii. W tym modelu organem kadencyjnym i pochodzącym z wyborów powszechnych jest tylko izba pierwsza – Izba Gmin. Ustawa o parlamencie z 1911 r. przyjmuje w tym zakresie zasadę, że maksymalny czas trwania kadencji Izby Gmin wynosi pięć lat[23]. Skład drugiej izby parlamentu – Izby Lordów – kształtowany jest już w drodze pozawyborczej (tworzą ją lordowie dziedziczni, lordowie dożywotni, lordowie duchowni i lordowie prawa) i w konsekwencji nie ma też wyznaczonego okresu nawet częściowej zmiany składu osobowego tej izby. Analogiczne rozwiązanie znalazło zastosowanie w systemie konstytucyjnym Kanady. Tu również tylko Izba Gmin jest organem kadencyjnym, powoływanym w drodze wyborów

19 Konstytucja Wielkiego Księstwa Luksemburga, wstęp K. Wojtyczek, Warszawa 2006, s. 60.
20 W doktrynie podkreśla się niekiedy fakt, że aż 2/3 państw posiada parlamenty jednoizbowe, natomiast tylko w 1/3 współczesnych systemów ustrojowych funkcjonują parlamenty dwuizbowe. Por. A. Antoszewski, R. Herbut, Systemy polityczne współczesnego świata, Gdańsk 2001, s. 250.
21 Por. J. Rowiński, W. Jakóbiec, Parlament Chińskiej Republiki Ludowej, Warszawa 2008, s. 26.
22 Por. S. Bożyk, Izba Reprezentantów. Parlament Nowej Zelandii, Warszawa 2009, s. 27.
23 Trzeba przy tym podkreślić, że brytyjskiemu prawu konstytucyjnemu nie jest de facto znane pojęcie kadencji parlamentu jako określonego czasu trwania pełnomocnictw danych przedstawicielom do podejmowania decyzji w imieniu społeczeństwa. Zwoływanie nowej Izby Gmin, czyli zarządzenie powszechnych wyborów do tej izby, następuje bowiem zawsze w drodze proklamacji królewskiej, a nie poprzez podjęcie specjalnej uchwały o zakończeniu prac danej Izby Gmin. Por. P. Sarnecki, System konstytucyjny Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej, Warszawa 2009, s. 28 i nast.

powszechnych na pięcioletnią kadencję. Członkowie kanadyjskiego Senatu powoływani są natomiast przez Gubernatora Generalnego na wniosek premiera rządu federalnego. Senat nie ma wyznaczonej kadencji, bowiem senatorowie pełnią swoje mandaty do czasu rezygnacji, osiągnięcia wieku emerytalnego (75 lat), utraty prawa zasiadania w tej izbie lub śmierci[24].

Często spotykanym rozwiązaniem jest określanie długości kadencji obu izb parlamentu na zróżnicowanych zasadach. Wówczas jedna izba ma z reguły wyraźnie określoną kadencję, druga zaś, ze względu na odmienny sposób kształtowania jej składu, posiada kadencję o innej długości. Przykładem tego może być zwłaszcza system ustrojowy Stanów Zjednoczonych, gdzie członków drugiej izby parlamentu (Senatu) wybiera się na sześcioletnią kadencję, przy czym co dwa lata odbywają się wybory 1/3 ogólnej liczby senatorów. Izba Reprezentantów wybierana jest z kolei w całości na niespotykanie krótką, bo zaledwie dwuletnią kadencję[25]. Kolejnym państwem, gdzie również obie izby parlamentu mają kadencję o różnej długości, jest Francja. W systemie półprezydenckim V Republiki Francuskiej Zgromadzenie Narodowe (izba pierwsza) wybierane jest w wyborach powszechnych na pięcioletnią kadencję. Senatorowie wybierani są natomiast przez kolegium elektorów na dziewięć lat, z tym że co trzy lata skład Senatu jest odnawiany poprzez wybór 1/3 ogólnej liczby senatorów[26]. Kadencja obu izb parlamentu jest zróżnicowana także w systemie parlamentarnym Japonii. Przepis art. 45 konstytucji japońskiej z 1946 r. przewiduje dla izby pierwszej (Izby Reprezentantów) kadencję czteroletnią. Z kolei w art. 46 przyjęto zasadę, że członkowie drugiej izby (Izby Radców) są wybierani na sześć lat, ale co trzy lata musi być dokonywany wybór połowy składu tej izby[27]. Podobne rozwiązanie przyjęła także konstytucja Republiki Czeskiej z 1992 r. Kształtuje je przepis art. 16, który stanowi, że: „1. Izba Poselska liczy 200 posłów wybieranych na okres czterech lat. 2. Senat liczy 81 senatorów wybieranych na okres sześciu lat. Co dwa lata wybiera się 1/3 senatorów"[28]. Zaprezentowane tutaj rozwiązania nie są bynajmniej stosowane jedyne w tych czterech państwach. Kształtowanie zróżnicowanej długości kadencji obu izb parlamentu ma bowiem miejsce także w innych systemach rządów, jak chociażby w Australii, Brazylii, Holandii, Indiach oraz Meksyku.

Na odmienny sposób kształtowania długości kadencji obu izb parlamentu rzutuje zawsze federacyjna struktura państwa. Zwykle we wszystkich współczesnych federacjach pierwsza izba parlamentu ma wyraźnie określoną kadencję, natomiast

24 Por. M. Grzybowski, Szkice kanadyjskie (państwo–ustrój–obywatele), Kielce 2003, s. 109.
25 W ten sposób co 2 lata następuje wybór pełnego składu Izby Reprezentantów (435 deputowanych) oraz 1/3 składu Senatu. Por. A. Pułło, Ustroje państw współczesnych, Warszawa 2006, s. 118 i nast.
26 Por. E. Gdulewicz, Parlament Republiki Francuskiej, Warszawa 1993, s. 21.
27 Konstytucja Japonii, wstęp A. i L. Garliccy, Wrocław 1990, s. 41. Por też. K. Karolczak, System konstytucyjny Japonii, Warszawa 2008, s. 25 i nast.
28 Konstytucja Republiki Czeskiej, tłumaczenie i wstęp M. Kruk, Warszawa 1994, s. 38.

poszczególni członkowie drugiej izby, stanowiącej parlamentarną reprezentację podmiotów federacji, mogą być powoływani na różną kadencję. Widoczne jest to szczególnie w parlamencie federalnym RFN. Posłowie do Bundestagu są tam wybierani w wyborach powszechnych i bezpośrednich na czteroletnią kadencję. Druga izba parlamentu (Bundesrat) nie jest dla odmiany organem kadencyjnym, bo jej skład osobowy kształtowany jest wyłącznie przez rządy krajowe. W konsekwencji okres piastowania mandatów w tej izbie przez reprezentantów określonych landów uzależniony jest od tego, jak długo w danym kraju związkowym władzę sprawuje ta sama koalicja rządowa[29]. Federalna struktura państwa ma też wpływ na kadencję parlamentu austriackiego. Kadencja izby pierwszej (Rady Narodowej) wynosi cztery lata, natomiast izba druga (Rada Federalna), reprezentująca 9 krajów wchodzących w skład Austrii, nie ma faktycznie wyodrębnionej kadencji. Do izby tej deputowani wybierani są bowiem przez parlamenty krajowe, które mają zróżnicowane kadencje i różne daty wyborów. W ten sposób poszczególni członkowie Rady Federalnej mogą piastować mandaty parlamentarne przez istotnie różniące się między sobą okresy kadencji. W praktyce każdorazowo kadencja członka Rady Federalnej zaczyna się z chwilą wyboru go do składu tej izby przez właściwy parlament krajowy, a kończy się wraz z upływem kadencji tego parlamentu[30]. Istotnie zróżnicowaną kadencję posiadają też obie izby parlamentu w kolejnej federacji europejskiej – Szwajcarii. Kadencja izby pierwszej (Rady Narodowej) jest czteroletnia, natomiast okres trwania mandatu poszczególnych członków drugiej izby (Rady Kantonów) reguluje prawo kantonalne i dlatego izba ta nie ma jednolitej kadencji. Skład Rady Kantonów nie jest periodycznie w całości odnawiany – z wyjątkiem jej rozwiązania w następstwie całkowitej zmiany konstytucji, co jednak dotychczas nie miało miejsca[31]. Obecnie we wszystkich kantonach praktykowany jest czteroletni okres trwania mandatu deputowanych reprezentujących kantony w składzie Rady Kantonów. Jego początek nie zawsze pokrywa się jednak z początkiem kadencji Rady Narodowej. W obowiązującym stanie prawnym połowa członków Rady Kantonów wybierana jest bowiem równocześnie z posłami do Rady Narodowej, druga połowa zaś – podczas kadencji izby pierwszej parlamentu federalnego, ale nie zawsze w połowie tej kadencji.

Stosunkowo często spotykanym rozwiązaniem prawnoustrojowym jest też pokrywanie się długości kadencji obu izb parlamentu, które są zarazem wspólnie wyłaniane w drodze wyborów parlamentarnych. Jest to reguła praktykowana przede wszystkim w systemach ustrojowych Ameryki Łacińskiej, gdzie z wyjątkiem kil-

29 Zob. m.in. R. Herzog, Skład oraz zasady organizacji i funkcjonowania Bundesratu, (w:) Parlament Republiki Federalnej Niemiec, pod red. J. Isensee i P. Kirchhofa, Warszawa 1995, s. 222 i nast.

30 Zob. szerzej m.in. I. Kathrein, Rada Federalna, (w:) Parlament Republiki Austrii, pod red. H. Schambecka, Warszawa 1997, s. 103 i nast.

31 Por. J.F. Aubert, Parlament a Zgromadzenie Federalne, (w:) Parlament Szwajcarii, Warszawa 2000, s. 22–23; P. Sarnecki, Zgromadzenie Federalne. Parlament Konfederacji Szwajcarskiej, Warszawa 2003, s. 10 i nast.

ku państw (Argentyny, Brazylii, Chile, Meksyku) „dwuizbowe ciała przedstawicielskie wybierane są na całą kadencję w jednorazowym powszechnym akcie głosowania"[32]. Wśród państw Europy Zachodniej zasada powoływania obu izb parlamentu na identyczną kadencję znajduje zastosowanie m.in. w Hiszpanii oraz we Włoszech. Hiszpańska konstytucja z 1978 r. przewiduje w art. 68 ust. 2, że izba pierwsza (Kongres) jest wybierana na okres czterech, natomiast art. 69 ust. 6 wprowadza czteroletnią kadencję także w odniesieniu do izby drugiej (Senatu)[33]. Z kolei włoska ustawa zasadnicza z 1947 r. formułuje w art. 60 zasadę, że: „Izba Deputowanych i Senat Republiki są wybierane na pięć lat"[34]. Tym samym we Włoszech przyjęta została jednolita, pięcioletnia kadencja dla obu izb parlamentu[35]. Identyczna (czteroletnia) kadencja obu izb parlamentu wprowadzona została również przez niektóre państwa Europy Środkowej i Wschodniej: Rumunię, Rosję oraz Polskę.

4. Unormowania konstytucyjne we współczesnych systemach ustrojowych ograniczają się zazwyczaj jedynie do zakreślenia ram czasowych kadencji parlamentu, pomijając najczęściej określenie momentu, w którym kadencja ta się rozpoczyna, jak też wskazanie terminu jej zakończenia. W konsekwencji regulacja tej problematyki stanowi domenę ustawodawstwa zwykłego, choć w niektórych państwach także ustawy zasadnicze wyznaczają początek oraz koniec kadencji parlamentu.

W Stanach Zjednoczonych początek i koniec kadencji Kongresu nie został określony w pierwotnym tekście konstytucji federalnej z 1787 r. Uczyniła to dopiero, wprowadzona w życie w 1933 r., XX poprawka do obowiązującej konstytucji[36]. Poprawka ta przewiduje, że kadencja Izby Reprezentantów oraz wybranych w ostatnich wyborach senatorów (tworzących 1/3 ogólnej liczby członków Senatu) rozpoczyna się zawsze w południe 3 stycznia w roku nieparzystym. Upływa ona także w południe 3 stycznia po dwóch latach, a więc w kolejnym roku nieparzystym. Wówczas dobiega końca kadencja całej Izby Reprezentantów oraz tych senatorów, którzy przez ostatnich sześć lat zasiadali w składzie Senatu. Taka forma określenia początku i końca kadencji parlamentu nie jest znana w żadnym innym systemie ustrojowym.

Oryginalnym rozwiązaniem prawnoustrojowym jest konstytucyjne wyznaczenie początku i końca kadencji parlamentu w taki sposób, że koniec kadencji jest w każdym wypadku dniem przypadającym równo po upływie przewidzianego prawem okresu pełnomocnictw parlamentu od dnia wyborów parlamentarnych. Czyni tak art. 45 konstytucji Islandii, w którym przyjęto, że początek i koniec kadencji przy-

32 K. Complak, Parlament we współczesnej Ameryce Łacińskiej, Wrocław 1994, s. 37.

33 Konstytucja Hiszpanii, tłumaczenie i wstęp T. Mołdawa, Warszawa 2008, s. 52.

34 Konstytucja Republiki Włoskiej, tłumaczenie i wstęp Z. Witkowski, Warszawa 2004, s. 73.

35 Do 1963 r. obie izby parlamentu włoskiego wybierane były na jeszcze dłuższą, bo sześcioletnią kadencję. Por. J. Zakrzewska, Włochy. Zarys ustroju, Wrocław 1974, s. 86.

36 Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki, tłumaczenie i wstęp A. Pułło, Warszawa 2002, s. 62.

pada „w tym samym dniu tygodnia w miesiącu, od którego liczy się początek kadencji"[37]. Podobnie początek kadencji parlamentu został określony w Izraelu przez art. 8 Ustawy Zasadniczej o Knesecie z 1958 r. Przewiduje on, że każdorazowo kadencja Knesetu ma być liczona od dnia przeprowadzenia wyborów do parlamentu. Z kolei upływ kadencji parlamentu Izraela następuje, zgodnie z art. 37 tej samej Ustawy Zasadniczej, dopiero w dniu poprzedzającym zebranie się na pierwsze posiedzenie po wyborach Knesetu nowej kadencji[38].

W kilku ustawach zasadniczych wprowadzona została generalna zasada, że pierwszym dniem nowej kadencji parlamentu jest dzień zebrania się izby na pierwsze posiedzenie po wyborach parlamentarnych, natomiast ostatnim dniem kadencji jest dzień poprzedzający to właśnie posiedzenie. Takie rozwiązanie przewidziane zostało m.in. przez konstytucje Austrii, Portugalii oraz Rosji. Przepis art. 27 ust. 1 konstytucji Republiki Austriackiej stanowi w tej materii, że kadencja Rady Narodowej trwa cztery lata "licząc od dnia jej pierwszego zebrania się, zawsze jednak do dnia, w którym zbiera się nowo wybrana Rada"[39]. Analogicznie czyni obowiązująca konstytucja Portugalii w treści art. 153 ust. 1, który przewiduje, że kadencja parlamentu rozpoczyna się każdorazowo „z dniem zebrania się Zgromadzenia Republiki na pierwsze posiedzenie po wyborach i kończy się z dniem pierwszego posiedzenia po kolejnych wyborach"[40]. Nieco inaczej zasada ta sformułowana została w ustawie zasadniczej Federacji Rosyjskiej. Deklaruje ją przepis art. 99 ust. 4, stanowiąc, że: "Z chwilą rozpoczęcia obrad Dumy Państwowej nowej kadencji wygasają pełnomocnictwa Dumy Państwowej poprzedniej kadencji"[41]. Oznacza to, że również w Rosji kadencja parlamentu rozpoczyna się w dniu zebrania się izby na pierwsze po wyborach posiedzenie plenarne, upływa zaś w przededniu zebrania się nowego parlamentu po kolejnych wyborach parlamentarnych. Zastosowanie w tych trzech państwach takiej formy liczenia początku i końca kadencji parlamentu posiada przede wszystkim jedną zasadniczą zaletę, a mianowicie pozwala całkowicie wyeliminować przerwę międzykadencyjną.

5. Faktyczny czas trwania kadencji parlamentu jest niejednokrotnie znacznie krótszy aniżeli konstytucyjnie wyznaczone ramy czasowe kadencji, gdyż w wielu współczesnych systemach ustrojowych możliwe jest skrócenie jego kadencji w wyniku rozwiązania izby (izb) przez organ władzy wykonawczej lub też w drodze samorozwiązania parlamentu[42]. Są jednak takie państwa, których konstytucje całkowicie wykluczają możliwość skrócenia kadencji czy to całego parlamentu, czy też

37 Konstytucja Republiki Islandii..., s. 46.
38 Por. S. Bożyk, Kneset. Parlament Izraela, Warszawa 2002, s. 29.
39 Federalna Ustawa Konstytucyjna Republiki Austrii, wstęp P. Czarny i B. Naleziński, Warszawa 2004, s. 68.
40 Konstytucja Republiki Portugalskiej, wstęp J. Miranda i P. Kownacki, Warszawa 2000, s. 106–107.
41 Konstytucja Federacji Rosyjskiej, wstęp A. Bosiacki, Warszawa 2000, s. 70.
42 Por. B. Banaszak, Porównawcze prawo konstytucyjne..., s. 440 i nast.

jednej z jego izb (m.in. Norwegia i Szwajcaria). Rozwiązanie izby jest niedopuszczalne także tam, gdzie izba parlamentu nie jest organem kadencyjnym, tak jak ma to miejsce w przypadku brytyjskiej Izby Lordów czy kanadyjskiego Senatu. Poza tym instytucja rozwiązania parlamentu nie ma zastosowania w klasycznym systemie rządów prezydenckich, bowiem istotą tego modelu ustrojowego jest przede wszystkim maksymalne odseparowanie poszczególnych władz centralnych oraz przyjęcie zasady równowagi między nimi (zwłaszcza w relacjach między legislatywą a egzekutywą)[43].

We współczesnych systemach konstytucyjnych prawo skrócenia kadencji parlamentu przysługuje najczęściej głowie państwa. Takie rozwiązanie prawnoustrojowe stosowane jest najdłużej w modelu brytyjskim, gdzie przy braku sztywnych ram czasowych kadencji tylko monarcha może podjąć decyzję o jej zakończeniu[44]. W praktyce ustrojowej Wielkiej Brytanii wręcz regułą stało się wcześniejsze rozwiązywanie Izby Gmin, które ma miejsce najczęściej wtedy, gdy partia rządząca uznaje dany moment za najdogodniejszy do wygrania wyborów. Choć formalnie decyzję o rozwiązaniu Izby Gmin podejmuje monarcha, to w rzeczywistości należy ona do premiera, a więc do partii dysponującej większością mandatów poselskich w tej izbie parlamentu. Na wzór brytyjski taka forma skrócenia kadencji parlamentu stosowana jest również w dominiach (m.in. w Australii, Kanadzie i Nowej Zelandii), gdzie rozwiązanie izby należy do kompetencji urzędującego gubernatora generalnego[45].

W państwach Europy kontynentalnej, gdzie najczęściej przyjmowane są sztywne ramy kadencji parlamentu, rozwiązanie izby traktowane jest tradycyjnie jako wyjątkowa sytuacja. Podjęcie decyzji w tym zakresie uznawane jest wobec tego za prerogatywę głowy państwa i w konsekwencji nie stawia się nawet żadnych merytorycznych ograniczeń dla jej wykonywania. Widoczne jest to przede wszystkim w systemie konstytucyjnym V Republiki, gdzie prezydent może w każdej chwili rozwiązać Zgromadzenie Narodowe bez konieczności kontrasygnaty ze strony premiera[46].

Z analizy treści współczesnych konstytucji wynika, że coraz więcej państw wprowadza ograniczenia czasowe w wykorzystywaniu instytucji skrócenia kadencji parlamentu. W Rosji nie można podjąć decyzji o rozwiązaniu Dumy Państwowej w ciągu roku od jej wybrania, na Ukrainie prezydent nie może rozwiązać parlamentu

43 Widoczne jest to głównie w systemie prezydenckim Stanów Zjednoczonych Ameryki, gdzie prezydent nie ma żadnych możliwości skrócenia kadencji parlamentu. Rozwiązanie parlamentu przez egzekutywę stanowi z kolei klasyczną instytucję parlamentarno–gabinetowego systemu rządów.
44 W ten sposób w Wielkiej Brytanii tylko w drodze proklamacji monarchy o rozwiązaniu Izby Gmin możliwe jest formalne zakończenie kadencji parlamentu.
45 Do podjęcia takiej decyzji przez gubernatora generalnego wymagany jest jednak w każdym wypadku formalny wniosek premiera. Por. S.Bożyk, Parlament a egzekutywa w systemie ustrojowym dominium (Australia, Kanada, Nowa Zelandia), (w:) Prawo, parlament i egzekutywa we współczesnych systemach rządów, pod red. S. Bożyka, Białystok 2009, s. 229 i nast.
46 Pewne ograniczenie proceduralne zawiera jednak art. 12 ust. 1 konstytucji, zgodnie z którym prezydent może zarządzić rozwiązanie Zgromadzenia Narodowego „po zasięgnięciu opinii premiera i przewodniczących izb" (Konstytucja Republiki Francuskiej, tłumaczenie i wstęp W. Skrzydło, Warszawa 2005, s. 38).

w okresie roku od daty przeprowadzenia wyborów parlamentarnych oraz w okresie sześciu miesięcy pozostających do końca kadencji prezydenta, w Portugalii oraz we Włoszech wprowadzono zakaz rozwiązania parlamentu w ostatnich sześciu miesiącach kadencji prezydenta, w Austrii dopuszcza się możliwość tylko jednokrotnego rozwiązania parlamentu z tego samego powodu. Inną formą ograniczania możliwości skrócenia kadencji parlamentu jest dopuszczalność jego rozwiązania wyłącznie w tych sytuacjach, które zostały enumeratywnie wymienione w treści konstytucji. Uczyniła tak przede wszystkim ustawa zasadnicza RFN z 1949 r., która przewiduje możliwość rozwiązania Bundestagu przez prezydenta tylko w dwóch przypadkach: a) gdy Bundestag nie jest w stanie dokonać wyboru większościowego kanclerza (art. 63), b) gdy Bundestag odrzuci wniosek kanclerza o udzielenie mu wotum zaufania (art. 67)[47]. Podobne unormowania zawierają też inne konstytucje, m.in. belgijska, grecka oraz estońska. Do najczęściej wymienianych przez konstytucje powodów uzasadniających skrócenie kadencji parlamentu przez głowę państwa należy brak zdolności parlamentu do wyłonienia składu rządu oraz wyczerpanie wszystkich przewidzianych w tym celu czynności proceduralnych[48].

Drugą, znacznie rzadziej przewidywaną formą skrócenia kadencji parlamentu jest znana niektórym systemom ustrojowym instytucja samorozwiązania izby na mocy ustawy bądź też uchwały podjętej przez sam parlament. Samorozwiązanie parlamentu przewidywane jest m.in. w konstytucji Republiki Austriackiej. Przepis art. 29 ust. 2 tej ustawy zasadniczej stanowi, że: "Przed upływem kadencji Rada Narodowa może w drodze ustawy zwykłej uchwalić swoje rozwiązanie"[49]. Prawo skrócenia kadencji parlamentu w drodze suwerennej decyzji samej izby przedstawicielskiej przewidziane jest również w Izraelu. Podjęcie decyzji w tym zakresie może nastąpić na podstawie przepisu art. 34 Ustawy Zasadniczej o Knesecie[50]. W świetle tego przepisu konstytucyjnego Knesetowi przysługuje prawo samorozwiązania się przed upływem kadencji wyłącznie w drodze ustawy uchwalonej w tym celu bezwzględną większością głosów członków Knesetu[51].

Konstytucje państw współczesnych nie przewidują z kolei możliwości przedłużania czasu trwania kadencji parlamentu, jeśli nie przemawiają za tym szczególne okoliczności. Jedynym wyjątkiem jest dopuszczalność przedłużania kadencji parlamentu i innych organów państwa w czasie obowiązywania stanów nadzwyczajnych. Przykładem tego może być chociażby praktyka ustrojowa Wielkiej Brytanii w okresach obu wojen światowych, kiedy konieczne było ustawowe wydłużenie ka-

47 Konstytucja Niemiec, wstęp B. Banaszak, Warszawa 2008, s. 63 i nast.
48 Por. B. Banaszak, Porównawcze prawo konstytucyjne..., s. 441.
49 Federalna Ustawa Konstytucyjna..., s. 69.
50 Konstytucja Państwa Izrael, tłumaczenie i wstęp K. Wojtyczek, Warszawa 2001, s. 52.
51 Dotychczas była to jedyna praktykowana w Izraelu forma skrócenia kadencji Knesetu. Por. S. Bożyk, System konstytucyjny Izraela, Warszawa 2002, s. 51.

dencji Izby Gmin[52]. Przedłużenie kadencji parlamentu podczas obowiązywania stanów nadzwyczajnych przewiduje również obowiązująca Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 roku.

6. Zasada kadencyjności parlamentu, czyli wybierania go na okres, w ramach którego jest on władny realizować swoje konstytucyjne funkcje, przyjęta została także w polskiej ustawie zasadniczej[53]. Formułuje ją przepis art. 98 ust. 1 Konstytucji RP z 1997 r., który postanawia w tej kwestii, że "Sejm i Senat są wybierane na czteroletnie kadencje". Określa on jednocześnie precyzyjnie ramy czasowe kadencji parlamentu, stwierdzając, iż: „Kadencje Sejmu i Senatu rozpoczynają się z dniem zebrania się Sejmu na pierwsze posiedzenie i trwają do dnia poprzedzającego dzień zebrania się Sejmu następnej kadencji". Z treści art. 98 ust. 1 wynika więc, że kadencje obu izb parlamentu są ze sobą ściśle powiązane. W konsekwencji kadencja Senatu liczy się od dnia, w którym Sejm zebrał się na pierwsze posiedzenie po wyborach, mimo że pierwsze posiedzenie Senatu zwoływane jest zwykle na inny dzień. Także ostatni dzień kadencji Sejmu jest jednocześnie ostatnim dniem kadencji Senatu. Poza tym obecna ustawa zasadnicza nie przewiduje żadnej przerwy międzykadencyjnej, gdyż upływ „starej" kadencji parlamentu i początek „nowej" zbiegają się w tym samym terminie[54].

Ewentualne przedłużenie czteroletniej kadencji parlamentu byłoby dopuszczalne tylko w drodze zmiany treści art. 98 ust. 1 obowiązującej Konstytucji RP. Bez dokonywania zmiany ustawy zasadniczej kadencja parlamentu mogłaby zostać wydłużona wyłącznie w jednym przypadku, a mianowicie podczas obowiązywania jednego ze stanów nadzwyczajnych. Taka możliwość wynika bowiem z przepisu art. 228 ust. 7, który przewiduje, że w czasie stanu nadzwyczajnego oraz w ciągu 90 dni po jego zakończeniu nie mogą odbywać się wybory do Sejmu, Senatu, organów samorządu terytorialnego oraz wybory Prezydenta Rzeczypospolitej, a kadencje tych organów ulegają odpowiedniemu przedłużeniu[55].

Przepisy Konstytucji RP przewidują natomiast skrócenie kadencji parlamentu. Jest ono dopuszczalne jedynie po spełnieniu szczególnych wymogów formalnych i może nastąpić z zastosowaniem dwóch wariantów: a) w formie własnej decyzji parlamentu, 2) decyzją podjętą przez Prezydenta Rzeczypospolitej.

52 W okresie I wojny światowej kadencja Izby Gmin trwała 7 lat i 10 miesięcy, natomiast podczas II wojny światowej 9 lat i 7 miesięcy.
53 Por. S. Bożyk, Parlament Rzeczypospolitej Polskiej, (w:) Prawo konstytucyjne, pod red. M. Grzybowskiego, Białystok 2009, s. 221 i nast.
54 Por. A. Ławniczak, M. Masternak-Kubiak, Zasada kadencyjności Sejmu – wybrane problemy, „Przegląd Sejmowy" 2002, nr 3, s. 15 i nast.
55 Por. B. Banaszak, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2009, s. 969 i nast.

Podjęcie decyzji o skróceniu konstytucyjnie określonej kadencji przez sam parlament to tzw. samorozwiązanie. Przewiduje je art. 98 ust. 3 Konstytucji, który stanowi, że: "Sejm może skrócić swoją kadencję uchwałą podjętą większością co najmniej 2/3 głosów ustawowej liczby posłów". Oznacza to, iż do podjęcia decyzji Sejmu o samorozwiązaniu parlamentu wymaganych jest 307 głosów poselskich[56]. Następstwem podjęcia przez Sejm decyzji w sprawie samorozwiązania izby jest każdorazowo także zakończenie kadencji Senatu.

Gdy decyzję w sprawie przedterminowego upływu kadencji Sejmu podejmuje Prezydent RP, ma miejsce skrócenie kadencji obu izb parlamentu. Przewiduje je art. 98 ust. 4 Konstytucji, stwierdzając, że: "Prezydent Rzeczypospolitej, po zasięgnięciu opinii Marszałka Sejmu i Marszałka Senatu, może w przypadkach określonych w Konstytucji zarządzić skrócenie kadencji Sejmu. Wraz ze skróceniem kadencji Sejmu skrócona zostaje również kadencja Senatu". W obecnym stanie prawnym Prezydent RP ma możliwość podjęcia decyzji o skróceniu kadencji parlamentu jedynie w dwóch przypadkach, bardzo wyraźnie określonych w treści ustawy zasadniczej. Po pierwsze, gdy zostaną wyczerpane wszystkie przewidziane w Konstytucji możliwości powołania Rady Ministrów, a więc w przypadku odrzucenia przez Sejm po raz trzeci wniosku o wotum zaufania dla rządu – wówczas skrócenie kadencji jest obligatoryjne (art. 155 Konstytucji). Po drugie, jeżeli w ciągu 4 miesięcy od przedłożenia Sejmowi projektu ustawy budżetowej nie zostanie ona przedstawiona Prezydentowi RP do podpisu – wówczas skrócenie kadencji jest fakultatywne (art. 225 Konstytucji).

56 Uzyskanie takiej większości głosów nie jest łatwe, ale np. podczas głosowania z dnia 7 września 2007 r. za skróceniem poprzedniej kadencji Sejmu opowiedziało się aż 377 posłów, w tym także posłowie tworzący wtedy większość rządową.

PARLIAMENTARY TERM IN CONTEMPORARY CONSTITUTIONAL SYSTEMS

SUMMARY

The study presents the issue of the Parliamentary term as the time of its authority granted during elections. It provides the comparison of different legal solutions concerning that matter, particularly focusing on constitutional regulations legally binding in particular countries. The author analyses the duration of a parliamentary term, the rules for the calculation of the beginning and ending of the term of office as well as the possibilities of its shortening or prolonging. He also depicts various rules of counting the term of both houses of two–house parliaments. Moreover, different issues concerning the term of the Polish parliament were taken into account, with the focus on the corresponding effective legal provisions of the Constitution of the Republic of Poland of 2 April 1997.

Elżbieta Bieniek–Koronkiewicz, Marek Zaremba[1]

KADENCJA CZŁONKÓW ZARZĄDU SPÓŁKI Z O.O.

1. Wprowadzenie

Przepisy kodeksu spółek handlowych[2] dotyczące zarządu spółki z o.o. czas pełnienia funkcji członka tego organu określają, odwołując się do pojęcia „mandat" (art. 202 ksh.). Ściślej, wskazują dzień wygaśnięcia mandatu, nie stanowiąc wprost o tym, od kiedy mandat członkowi zarządu przysługuje. W praktyce większe znaczenie przywiązuje się do pojęcia „kadencja". Nie budzi wątpliwości, że członkostwo w zarządzie spółki z o.o. może być dość swobodnie ograniczone co do ram czasowych przez odwołanie się w umowie spółki właśnie do pojęcia kadencji i określenia czasu jej trwania.

Kodeks spółek handlowych używa pojęcia „kadencja członka zarządu spółki z o.o." tylko w kontekście ustalenia, że dopuszczalne jest powołanie członków zarządu na okres wspólnej kadencji (art. 202 § 3 ksh.). Daje to podstawę do ustalenia, że „wspólna kadencja" charakteryzuje się równoczesnością wygasania mandatów wszystkich członków zarządu, chociaż poszczególni członkowie zarządu mogli uzyskać mandat w różnym czasie. Trudno jednak w oparciu o przepis art. 202 § 3 ksh. sformułować ogólne pojęcie kadencji członka zarządu spółki z o.o. Nie zostało ono w przepisach ksh. zdefiniowane. Co więcej, nie jest jasne, czy okres sprawowania funkcji przez członków zarządu spółki z o.o. można określić mianem „kadencja", czy też ustawowo termin ten zastrzeżony jest jedynie dla członków zarządu spółki akcyjnej[3] z uwagi na art. 369 § 1 ksh. wyznaczający zakres tego pojęcia tylko w odniesieniu do zarządu spółki akcyjnej. Brak jest analogicznej regulacji w odniesieniu do zarządu spółki z o.o.

1 Dr Elżbieta Bieniek–Koronkiewicz – autor punktów 1, 2, 5, 6, mgr Marek Zaremba – autor punktów 3, 4, 5, 6.
2 Ustawa z 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych, Dz.U. Nr 94, poz. 1037 z późn. zm., dalej cyt. jako ksh.
3 Por. A. Gburzyńska–Dulewicz, *Pozycja prawna zarządu i członków zarządu spółek kapitałowych*, Warszawa 2006, s. 138.

Doktryna wielokrotnie podejmowała temat kadencji członków organów spółki z o.o., zwłaszcza w zestawieniu z pojęciem mandatu[4]. W istocie na gruncie przepisów dotyczących spółek handlowych nie sposób mówić o kadencji bez odwoływania się do pojęcia mandatu. Zdaniem A. Kidyby[5] nie ma powodu, aby przeciwstawiać sobie te dwa terminy. Generalnie pojęcie mandatu i kadencji stanowią aspekty tego samego zjawiska, jakim jest pełnienie obowiązków i wykonywanie praw członka zarządu. Problem w tym, że brak jest jednoznacznej definicji obu tych pojęć. Ustawodawca nie przesądził ani zakresu pojęć mandat i kadencja, ani też relacji, jaka między nimi zachodzi. W dyskusji dotyczącej tej relacji wyrażono też pogląd, że upływ kadencji jest równoznaczny z pozbawieniem funkcji członka zarządu jako piastuna organu, ale nie prowadzi to do automatycznego wygaśnięcia mandatu[6]. Pogląd ten akcentuje różnicę pomiędzy okresem pełnienia przez członka organu zarządzającego jego funkcji a sprawowaniem przez niego mandatu, przyjmując, że nie musi to być ten sam okres[7]. Dodatkowo problem komplikuje się wobec dyskusyjnego charakteru prawnego członkostwa w organach spółki[8].

Kodeks handlowy[9] stanowił w art. 196, iż mandaty członków zarządu wygasają z dniem odbycia zgromadzenia wspólników, zatwierdzającego sprawozdanie, bilans i rachunek zysków i strat za ostatni rok ich urzędowania. Aktualnie obowiązujące przepisy kodeksu spółek handlowych, tj. art. 202 § 1, 2 i 4 ksh., przejmując tę samą zasadę wygasania mandatu z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy bądź ostatni rok obrotowy pełnienia funkcji, doprecyzowują trzy istotne kwestie: 1) chodzi o pełny rok obrotowy (pierwszy i jedyny, gdy członka zarządu powołano na okres nie dłuższy niż rok lub ostatni rok pełnienia funkcji w przypadku powołania członka zarządu na okres dłuższy niż rok), 2) umowa spółki może stanowić inaczej, 3) śmierć, rezygnacja oraz odwołanie ze składu zarządu skutkuje wygaśnięciem mandatu[10].

4 W latach 90–tych ubiegłego wieku, jeszcze pod rządami kodeksu handlowego, temat ten podjęli jako pierwsi J.Brol i M Safjan, Mandat a kadencja członka zarządu spółki z o.o. (art. 196 kh), PPH 1995, nr 11, s. 1. Inne ważniejsze publikacje z tego okresu: J. Krauss, Komentarz do postanowienia SW z dnia 6 marca, 1996 r XX GR 194/95, PPH 1996, nr 8, s. 38; S. Sołtysiński, A. Nowicka, Okres urzędowania a czas trwania mandatu członków zarządu spółek kapitałowych, PPH 1998, nr 5, s. 5; Z. Kuniewicz, Chwila wygaśnięcia mandatu pochodzącego z wyboru członka organu spółki kapitałowej, PS 1998, nr 3, s. 38; W. Jurcewicz, Kadencja zarządu w spółce akcyjnej, PPH 1999, nr 4, s. 38; J. Trzebiński, Mandat a członkostwo we władzach spółek kapitałowych, PPH 1999, nr 12, s. 29. Po wejściu w życie ksh. na ten temat pisali m.in. A. Opalski, Kadencja i mandat członka zarządu, PPH 2003, nr 10, s. 38; W. Popiołek, Wygaśnięcie mandatu członka organu spółki kapitałowej – zagadnienia wybrane, (w:) Kodeks spółek handlowych po pięciu latach, Wrocław 2006, s.781; A. Szumański, Przesłanka wygaśnięcia mandatu członka zarządu spółki kapitałowej w trybie art. 202 § 2 albo art. 369 § 4 ksh., „Prawo Spółek" 2007, nr 2, s. 2; P. Pinior, Wygaśnięcie mandatu członka zarządu spółki kapitałowej, „Prawo Spółek" 2008, nr 7–8, s. 2.
5 A. Kidyba, Kodeks spółek handlowych. Komentarz. T. I, Warszawa 2008, s. 822.
6 J. Brol, M. Safjan, *op. cit.*, s. 3.
7 I CKN 1279/00, LEX nr 74506.
8 Szerzej E. Płonka, Mechanizm łączenia skutków działań prawnych z osobami prawnymi na przykładzie spółek kapitałowych, Wrocław 1994; E. Płonka, Umocowanie zarządu spółki kapitałowej do jej reprezentacji, NP 1990, nr 4–6, s. 3 i nast.
9 Rozporządzenie Prezydenta RP z 27 czerwca 1934 r., Dz.U. Nr 57, poz. 502 z późn. zm.
10 D. Wajda, Rezygnacja z członkowstwa w zarządzie spółki kapitałowej, „Prawo Spółek" 2008, nr 6, s. 23.

Kodeks spółek handlowych przesądził jednoznacznie pewne kwestie związane z podniesioną problematyką, które były sporne na gruncie kh. W szczególności przeciął dyskusję co do problemu chwili wygaśnięcia mandatów osób odwołanych ze składu zarządu, składających rezygnację oraz zmarłych członków zarządu, stanowiąc w art. 202 § 4 ksh., że zdarzenia te skutkują wygaśnięciem mandatu. Jednak dalej nie daje jasnej odpowiedzi na pytania dotyczące w szczególności: jak liczyć czas kadencji (lata kalendarzowe, lata obrotowe), czy kadencja ulega wydłużeniu (a może w niektórych sytuacjach skróceniu) do czasu wygaśnięcia mandatu, czy też kadencja się kończy, ale nie kończy się czas posiadania mandatu, a jeżeli tak, to czy sytuacja członka zarządu, którego kadencja jeszcze nie upłynęła, różni się od sytuacji tego, którego kadencja upłynęła, ale mandat jeszcze nie wygasł. Pytania te mają nie tylko walor teoretyczny, porządkujący. Mają one bezpośrednie odniesienie do praktyki, ponieważ podniesione wątpliwości mogą być podstawą do kwestionowania ważności czynności dokonanych przez członków zarządu.

Kompleksowa analiza wszystkich zagadnień składających się na problem ram czasowych pełnienia funkcji w zarządzie spółki z o.o. nie jest możliwa w ramach tego opracowania. Autorzy za cel stawiają sobie wyjaśnienie tylko tych kwestii, które pozwolą zaproponować spójną koncepcję liczenia czasu pełnienia funkcji w zarządzie spółki z o.o., dającą zastosować się w praktyce, jeżeli w umowie spółki zamieszczono klauzulę wskazującą, że członków zarządu powołuje się na określoną liczbę lat, najczęściej sformułowaną przez odwołanie się do pojęcia kadencja (np. „Członków zarządu powołuje się na 3–letnią kadencję".). Mając na uwadze ten cel konieczne jest ustalenie desygnatu pojęcia „kadencja" w ścisłym powiązaniu z kodeksowym pojęciem „mandat".

2. Mandat a kadencja na gruncie przepisów kodeksu spółek handlowych

Słowo „mandat" pochodzi od łacińskiego *mandatum*. W prawie rzymskim był to termin określający umowę – odpowiednik dzisiejszego zlecenia. Od czasów rzymskich znaczenie pojęcia „mandat" ewoluowało, przyjmując w różnych systemach prawnych zbliżone, chociaż nie zawsze takie samo znaczenie. Przykładowo w ustawodawstwie francuskim oznacza generalnie zlecenie lub pełnomocnictwo[11]. We francuskim prawie spółek podkreśla się, że mandat powstaje w momencie formalnego powołania, a czas trwania mandatu pokrywa się z czasem urzędowania[12].

Przedstawiciele polskiej doktryny na ogół, wyjaśniając pojęcie mandat, odwołują się do etymologii tego słowa. W wyniku takiego podejścia przyjmuje się,

11 A. Gburzyńska, Glosa do uchwały SN z dnia 19 czerwca 1997 r. PPH 1995, nr 11, s. 47.
12 *Ibidem*

że mandat stanowi upoważnienie do pełnienia obowiązków i wykonywania praw członka zarządu. Jest uprawnieniem do sprawowania funkcji piastuna organu osoby prawnej[13]. Rozumiany też jest jako suma obowiązków członka zarządu[14]. Upoważnienie i odpowiadający mu obowiązek nieodzownie związane są z powołaniem w skład organu spółki, jako osoby prawnej. Na tle tak zdefiniowanego pojęcia mandat należy przypomnieć inny pogląd, według którego mandat to pewna formalna relacja istniejąca pomiędzy członkiem zarządu (również nie urzędującym) a spółką – do czasu udzielenia skwitowania[15]. W podobnym stanowisku mandat utożsamiano z zobowiązaniem, które wynika ze stosunku organizacyjnego członka zarządu, a nie z formalnym członkostwem w zarządzie[16]. Stanowisko to znalazło odzwierciedlenie w powołanym wyżej wyroku SN z 6 listopada 2002 r., który zapadł jeszcze na gruncie przepisów kodeksu handlowego. Sąd Najwyższy przyjął, że konieczne jest odróżnienie urzędowania członka zarządu, czyli piastuna organu osoby prawnej, od mandatu członka zarządu. Według tego stanowiska mandat członka zarządu przysługuje zarówno urzędującemu członkowi zarządu, jak również członkowi zarządu, który utracił atrybut członka urzędującego wskutek upływu czasu, na jaki został powołany (kadencja). W związku z tym stanowiskiem podnoszono, iż wynika z niego rozróżnienie dwóch kategorii członków zarządu: urzędujących i nieurzędujących, z których każda posiada ważny mandat. Według krytyków tego poglądu rodzi to zasadniczy problem, zwłaszcza wobec niesprecyzowanych uprawnień i obowiązków nieurzędujących członków zarządu

Co do pojęcia „kadencja" w doktrynie zwykle przyjmuje się, iż kadencja wyznacza okres pełnienia funkcji[17] i jest to okres sprawowania funkcji przez członka zarządu[18]. Pogląd ten wyraźnie koresponduje z treścią art. 369 § 1 ksh., który w odniesieniu do członkostwa w zarządzie spółki akcyjnej stanowi, że okres sprawowania funkcji przez członka zarządu nie może być dłuższy niż pięć lat (kadencja). Rozciągnięcie wprost definicji z art. 369 § 1 ksh. na grunt spółki z o.o. wydaje się nieuzasadnione. Brak odpowiednika powołanego przepisu w regulacji zarządu spółki z o.o. może sugerować niedopatrzenie ustawodawcy, jednakże bliższa analiza tego założenia nie potwierdza. Wprowadzenie pojęcia „kadencja" do art. 369 § 1 ksh. miało na celu tylko i wyłącznie ograniczenie czasu sprawowania funkcji w zarządzie spółki akcyjnej do 5 lat i tym samym wyłączenie możliwości powoływania członków zarządu na czas dłuższy, a zwłaszcza nieoznaczony. Powód ten odpada w przypadku zarządu spółki z o.o., gdzie takich ograniczeń nie wprowadzono. Sko-

13 Wyrok SN z 10 listopada 2006 r. I CSK 246/06 (OSNC 2007, nr 7–8, poz. 124); P. Pinior, *op. cit.*, s. 2.
14 A. Rzetecka–Gil, Glosa do wyroku SN z 10 listopada 2006 r., I CSK 246/06, LEX nr 2008
15 J. Brol, M. Safjan, *op. cit.*, s. 3.
16 J. Krauss, *op. cit.*, s. 39.
17 P. Pinior, *op. cit.*, s. 2; M. Borkowski, Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, Warszawa 2009, s. 67.
18 J. Świeca, Odpowiedzialność zarządu spółki, Warszawa 2009, s. 50; podobnie R.L. Kwaśnicki (red.), Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, Warszawa 2005, s. 271.

ro tak, to posługiwanie się definicją kadencji skonstruowaną w innym celu nie wydaje się prawidłowe.

Ponadto, czy słuszne jest rozumienie kadencji jako okresu sprawowania funkcji w zarządzie spółki, skoro ustawowo ten czas kończy się z chwilą wygaśnięcia mandatu, a nie z chwilą upływu kadencji. Ustalenie kadencji rocznej lub wieloletniej w żadnym wypadku (niezależnie od sposobu jej liczenia, co budzi zasadnicze kontrowersje i o czym dalej jest mowa) nie oznacza, że dany członek zarządu będzie pełnił funkcję dokładnie przez rok lub tyle lat, na ile wyznaczono kadencję. Będzie ją pełnił do czasu wygaśnięcia mandatu. Dokładnej daty tego zdarzenia z zasady się nie ustala. Pomijając sytuacje, których z istoty rzeczy nie da się ściśle przewidzieć, a które skutkują, jak stanowi art. 202 § 4 ksh., wygaśnięciem mandatu (śmierć członka zarządu, jego rezygnacja lub odwołanie z funkcji), mandat wygasa z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie za pierwszy (art. 202 § 1 ksh.) lub ostatni (art. 202 § 2 ksh.) rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu. Stosownie do art. 231 § 1 ksh. data, w której odbędzie się takie zgromadzenie, może przypaść na każdy z dni w ciągu 6 miesięcy po zakończeniu roku obrotowego, w zależności od decyzji organu zwołującego zwyczajne zgromadzenie wspólników (z zasady zarządu). Zatem, co do zasady, nie można ustalić dokładnego czasu pełnienia funkcji w zarządzie z tego powodu, że nie da się ustalić z góry daty wygaśnięcia mandatu. W żadnym też razie kadencja wyznaczana w latach nie oznacza czasu sprawowania funkcji. Jak wskazują niżej prezentowane przykłady, nie można nawet powiedzieć, że kadencja w przybliżeniu wyznacza ten czas, skoro faktyczne pełnienie funkcji może być wydłużone nie tylko o dni czy miesiące, ale nawet lata.

Jeśli więc uznać za potrzebne posługiwanie się pojęciem kadencja, obok pojęcia „posiadania" czy „sprawowania" mandatu należy je definiować nie jako czas pełnienia funkcji, lecz okres, na jaki powoływani są członkowie zarządu[19]. Członkowie zarządu powołani mogą być na np. 2 lata (2–letnia kadencja), a pełnić funkcję będą od momentu powołania do czasu wygaśnięcia ich mandatów. Czas pełnienia funkcji rozpoczyna się w momencie powołania, przy założeniu przyjęcia funkcji. Jest to jednocześnie początek kadencji oraz moment, od którego członek zarządu posiada mandat do pełnienia funkcji. Zatem data powołania, początku kadencji i początku pełnienia mandatu jest wspólna. Rozpoczęcie kadencji pokrywa się z uzyskaniem mandatu[20]. Powstaje natomiast pytanie, czy analogicznie wspólna jest data końcowa.

19 Por. A. Gburzyńska–Dulewicz, *op. cit.*, s. 143; podobnie A. Kidyba, Kodeks..., *op. cit.*, s. 821.
20 A. Kidyba, Kodeks..., *op. cit.*, s. 821

W tej kwestii poglądy są różne. Przyjęcie do obliczania kadencji zasady wynikającej z art. 112 kc.[21], który stanowi, że termin oznaczony w latach kończy się z upływem dnia, który datą odpowiada początkowemu dniowi terminu, wydaje się uzasadnione. Wszak długość kadencji podawana jest z zasady w latach. Zatem kadencja upływa z końcem dnia odpowiadającego dacie jej początku, po upływie odpowiedniej liczby lat. Powstaje pytanie, czy ulega ona przedłużeniu (skróceniu) tak, że jej koniec następuje w chwili wygaśnięcia mandatu? Wątłą podstawą pozytywnej odpowiedzi jest powoływanie się na przepisy o wygasaniu mandatów, ponieważ one nie odnoszą się do kadencji. Może więc należy przyjąć, że wprawdzie kadencja kończy się, ale nie wygasają mandaty. Zatem czas pełnienia funkcji dokładnie pokrywa się z czasem pełnienia mandatu (i co do początku i co do końca), jednak nie dotyczy to kadencji.

Przeciwny pogląd zakłada, że nigdy nie powstanie sytuacja utrzymywania się mandatu członka zarządu pomimo upływu kadencji. Z. Kuniewicz[22] stwierdza, że wynika to z wyłączenia stosowania art. 112 kc. do obliczania kadencji. Podstawą wyłączenia tego przepisu może być art. 110 kc., który dopuszcza stosowanie innej reguły, gdy określa ją ustawa, orzeczenie sądu lub decyzja innego organu państwowego albo czynność prawna. Powołany autor przyjmuje, że kodeks spółek handlowych jest właśnie ustawą określającą sposób obliczania kadencji członka zarządu, a zatem wyłącza stosowanie reguły wynikającej z art. 112 kc. Jednakże żaden z przepisów ksh. nie określa sposobu obliczania kadencji członka zarządu spółki z o.o. Wbrew przytoczonemu poglądowi nie czyni tego art. 202 ksh. Przepis ten określa tylko z jakim zdarzeniem wiązać należy wygaśnięcie mandatu członka zarządu. Zasady określone w art. 202 ksh. mają zastosowanie także wtedy, gdy umowa spółki nie sprecyzuje czasu, na jaki członek zarządu został powołany, a więc nie wyznacza długości kadencji.

Wyłączenie stosowania art. 112 kc. do obliczania kadencji członków zarządu spółki z o.o. jest także podstawą poglądu, według którego kadencję oblicza się według pełnych lat obrotowych[23]. Uzasadnieniem tego poglądu jest zasada wynikająca z ksh., że członek zarządu zawsze „rozlicza się" ze spółką z tytułu pełnienia funkcji w danym roku obrotowym. Zdaniem W. Popiołka[24] tej zasadzie odpowiada rozwiązanie, które wiąże pojęcie okresu kadencji (kolejnych jej lat) z kolejnymi latami obrotowymi, co pozostaje w zgodzie z „rytmem funkcjonowania" spółki kapitałowej. Akceptacja tego poglądu rodzi jednak pewne wątpliwości.

21 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm., dalej cyt. jako kc.
22 Z. Kuniewicz, Uwagi o kadencyjności pełnienia funkcji w zarządzie spółki kapitałowej, (w:) Kodeks spółek handlowych po pięciu latach, Wrocław 2006, s. 713.
23 W. Popiołek, *op. cit.*, s. 782.
24 *Ibidem*, s. 784.

Przede wszystkim obliczanie kadencji według pełnych lat obrotowych powinno oznaczać, że kadencja kończy się wraz z końcem pełnego roku obrotowego (pierwszego w przypadku przewidzianym w art. 202 § 1 ksh. lub ostatniego w sytuacji, o której mowa w art. 202 § 2 ksh). Jej przedłużenie do dnia zatwierdzenia sprawozdania finansowego za ten rok[25] jest w tej koncepcji słabo uzasadnione. Oznacza przecież, że na okres kadencji składają się oprócz pełnych lat obrotowych jeszcze okresy stanowiące część roku obrotowego, z których członek zarządu również musi się „rozliczyć". Z okresu niepełnego roku obrotowego związanego z początkiem kadencji „rozliczy" się na zwyczajnym zgromadzeniu w swoim pierwszym pełnym roku pełnienia funkcji. W art. 231 § 3 ksh. wyraźnie jest mowa o tym, że kwestia udzielenia absolutorium (a więc „rozliczenia") dotyczy wszystkich osób, które pełniły funkcję członków zarządu w ostatnim roku obrotowym. Rozliczany więc będzie poprzednik (poprzednicy) i następca, pełniący funkcję w danym roku. Analogiczna sytuacja będzie miała miejsce po upływie ostatniego pełnego roku obrotowego pełnienia funkcji kolejnego członka zarządu. Na zwyczajnym zgromadzeniu członek zarządu jest „rozliczany" za rok obrotowy, który się zakończył. Następuje to zwykle kilka miesięcy po zakończeniu roku obrotowego. Jeżeli nawet przyjąć, że kadencja kończy się dopiero wówczas, gdy wygasa mandat, nadal istnieje problem „rozliczenia" za część bieżącego roku obrotowego, co nastąpi dopiero w kolejnym roku. Dotyczy to takich sytuacji, gdy dana osoba pełniła funkcję przez część roku obrotowego, a w jego trakcie jej mandat wygasł. Tak będzie nie tylko wskutek zdarzeń, o których mowa w art. 202 § 4 ksh. (odwołanie, rezygnacja, śmierć), ale także w zwykłym toku rzeczy, gdy mandaty wygasają z dniem określonym w art. 202 § 1 i 2 ksh. Jeżeli dany członek zarządu nie zostanie powołany w skład zarządu ponownie, to oczywiście jego funkcja ustaje, ale na kolejnym zwyczajnym zgromadzeniu wspólników stanie problem udzielenia mu absolutorium za tę cześć roku obrotowego, w której pełnił funkcję. W konsekwencji koncepcja opierająca się na założeniu, że kadencja obliczana ma być według lat obrotowych, ponieważ tak są „rozliczani" członkowie zarządu, nie wydaje się przekonywująca. Nie rozwiązuje bowiem zasadniczego problemu, a mianowicie nie wyjaśnia dlaczego należy przyjąć, że tak obliczana kadencja skończy się z dniem odbycia zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe.

Podobnie nie daje satysfakcjonującego rozwiązania koncepcja liczenia lat obrotowych kadencji odrębnych od lat obrotowych spółki[26]. Zakłada ona, że rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu nie musi pokrywać się z rokiem obrotowym samej spółki. Przyjmuje, że pozostając w zgodzie z przepisami ustawy o rachunkowości, przez rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu należy rozumieć okres dwunastu kolejnych pełnych miesięcy, który nie musi pokrywać się z rokiem kalendarzowym i nie musi być tożsamy z rokiem obrotowym samej spółki. Autorka tej koncepcji, A. Gburzyńska[27], z powyższych założeń wywodzi wniosek, że mandat członka zarządu wygasa z dniem odbycia zgromadzenia, o którym mowa w art. 202 § 1 ksh., jeżeli odbywa się ono co najmniej po upływie dwunastu miesięcy od momentu powołania do składu organu. Nie wydaje się jednak, aby stanowisko to dawało inne rezultaty niż liczenie kadencji według lat kalendarzowych. Co najwyżej godzi takie liczenie z użytym w art. 202 pojęciem roku obrotowego. Nie wyjaśnia natomiast, dlaczego upływ kolejnych dwunastu miesięcy („roku obrotowego pełnienia funkcji") nie kończy okresu sprawowania funkcji (skoro kadencja wynosi rok), lecz ulega automatycznemu przedłużeniu do najbliższego zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe. Jednak zdecydowanie łatwiej zaakceptować tę koncepcję niż nakazującą liczenie kadencji latami obrotowymi spółki. Rezultat liczenia latami obrotowymi pełnienia funkcji (jak również latami kalendarzowymi) nie powoduje tak dużych rozbieżności czasowych, tzn. przedłużania kadencji o rok, a nawet dłużej, nie mówiąc o okresach, które w ogóle nie są brane pod uwagę[28].

25 *Ibidem*
26 A. Gburzyńska–Dulewicz, *op. cit.*, s. 140.

3. Obliczanie kadencji członków zarządu spółki z o.o.

W praktyce obliczanie długości kadencji oraz czasu trwania mandatu może budzić wiele trudności[29]. Wiele rozbieżności interpretacyjnych wywołuje art. 202 § 2 ksh., na gruncie którego zarysowują się dwa dominujące stanowiska. Zgodnie z pierwszym stanowiskiem – okres kadencji nie jest liczony według pełnych lat obrotowych, co w konsekwencji prowadzi do liczenia kadencji od dnia powołania, przy czym ostatni rok urzędowania członka zarządu musi być pełnym rokiem obrotowym. Przykładowo mandat członka zarządu powołanego na trzyletnią kadencję w czerwcu 2006 r. wygaśnie najpóźniej w czerwcu 2009 r., z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za rok 2008, który to rok jest ostatnim pełnym rokiem obrotowym urzędowania członka zarządu.

Według drugiego poglądu – kadencję należy liczyć według pełnych lat obrotowych. Stąd powołanie członka zarządu na trzyletnią kadencję oznacza upływ trzech następujących po sobie pełnych lat obrotowych, co powoduje, że okres pełnienia funkcji ulega wydłużeniu (podobnie jak w przypadku określonym w art. 202 § 1 ksh.).

Zestawienie art. 202 § 1 ksh. i art. 202 § 2 ksh. pozwala na przyjęcie założenia, że art. 202 § 2 ksh. odnosi się do przypadku, gdy zarząd powoływany jest na kadencję wieloletnią, zaś art. 202 § 1 ksh. odnosi się do kadencji jednorocznej. Takie

27 *Ibidem*, s. 141.
28 Por. A. Opalski, *op. cit.*, s. 38.
29 P. Pinior, *op. cit.*, s. 4.

założenie jest jednak mylące, gdyż dyspozycja art. 202 § 1 ksh. wskazuje, że przepis ten znajduje zastosowanie, „jeżeli umowa nie stanowi inaczej". Podstawowym zakresem zastosowania art. 202 § 1 ksh. będzie sytuacja, w której umowa milczy w kwestii kadencji członków zarządu. Oznacza to, że jeżeli kadencja nie jest w ogóle w umowie oznaczona, należy przyjąć, że mandat wygasa z dniem odbycia zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy pełny rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu. W związku z powyższym, z art. 202 § 1 ksh. można wyprowadzić wniosek, że w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ustawodawca przyjął generalną zasadę, iż kadencja jest jednoroczna, co oznacza jeden pełny rok obrotowy pełnienia funkcji przez członka zarządu[30]. Domniemanie rocznej kadencji ustawodawca wprost wyraził w art. 216 § 1 ksh., odnośnie do członków rady nadzorczej, zaś kadencja jednoroczna oznacza w tym przypadku jeden pełny rok obrotowy, zgodnie z art. 218 § 1 ksh. W przypadku zarządu domniemanie jednorocznej kadencji nie zostało wyrażone wprost, jest natomiast wynikiem wykładni obu przepisów dotyczących wygaśnięcia mandatu członka zarządu w trybie art. 202 § 1 i § 2 ksh.

Kolejnym przypadkiem, kiedy art. 202 § 1 ksh. znajduje zastosowanie, jest sytuacja, w której umowa spółki wprowadza jednoroczną kadencję członków zarządu i milczy jednocześnie w kwestii wygaśnięcia mandatu. Artykuł 202 § 1 ksh. stosować należy do kadencji jednorocznej – mimo że przepis ten odnosi się do przypadków, „gdy umowa nie stanowi inaczej"– gdyż jest to jedyny możliwy do zastosowania przepis, skoro art. 202 § 2 ksh. dotyczy kadencji kilkuletniej. W takim przypadku okres kadencji to również okres co najmniej jednego pełnego roku obrotowego. Jeżeli zatem przyjmiemy, że kadencja powinna wynosić – w przypadku braku regulacji w umowie – przynajmniej jeden pełny rok obrotowy, trudno znaleźć uzasadnienie, dlaczego w przypadku kadencji wieloletniej należałoby okres pełnienia funkcji liczyć inaczej niż według pełnych lat obrotowych. Doszlibyśmy bowiem do wniosku, że – na gruncie art. 202 § 2 ksh. – kadencja powinna być liczona w okresach rocznych od dnia powołania, zaś w przypadku określonym w art. 202 § 1 ksh. kadencji nie liczy się od dnia powołania. Wydaje się, że skoro § 1 art. 202 ksh. wprowadza zasadę obliczania kadencji wg pełnych lat obrotowych, to konsekwentnie następujący po nim § 2 art. 202 ksh. tę zasadę kontynuuje. Trzeba wskazać, że z treści art. 202 § 2 ksh. nie wynika, aby kadencji nie liczyć wg pełnych lat obrotowych. Ustawodawca stanowi w art. 202 § 2 ksh. tylko, że mandat wygasa z dniem odbycia zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie za ostatni pełny rok obrotowy pełnienia funkcji, gdyż trudno byłoby inaczej ująć zasadę kadencyjności według pełnych lat obrotowych, skoro wspólnicy mają dowolność w określeniu długości kadencji

30 A. Szumański, (w:), S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Kodeks spółek handlowych – komentarz, t. II, Warszawa 2002, s. 369; A. Kidyba, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – Komentarz, Warszawa 2005, s. 461.

w umowie. Jeżeli zatem kadencja jest trzyletnia, to mandat wygasa z dniem odbycia zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za ostatni, czyli trzeci pełny rok obrotowy[31].

Przyjęcie stanowiska pierwszego powoduje, że kadencja jednoroczna liczona, zgodnie z art. 202 § 1 ksh., pokrywa się z kadencją dwuletnią liczoną zgodnie z art. 202 § 2 ksh., co sugerowałoby niekonsekwencję ustawodawcy przy obliczaniu okresu pełnienia funkcji przez członków zarządu. Przykładowo, mandat członka zarządu powołanego na roczną kadencję 1 czerwca 2008 r. wygasa w roku 2010, z dniem odbycia zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie za rok 2009, który jest w tym przypadku pierwszym pełnym rokiem obrotowym pełnienia funkcji. Z kolei mandat członka zarządu powołanego 1 czerwca 2007 r. na dwuletnią kadencję też wygasa w 2009 r., jeżeli liczymy okres dwóch lat od dnia powołania, zaś rok 2008 jest w tym przypadku ostatnim pełnym rokiem obrotowym pełnienia funkcji. Natomiast przyjęcie we wskazanym przykładzie, że kadencję liczy się wg pełnych lat obrotowych, powoduje, że mandat członka zarządu powołanego na dwuletnią kadencję wygasa w roku 2010. Drugi sposób obliczania kadencji daje już różnicę pomiędzy kadencją jednoroczną a kadencją dwuletnią, co niewątpliwie jest rozwiązaniem logicznym i spójnym. Jednakże rozumując odmiennie, jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, przykładowo wskazać należy, iż mandaty członków zarządu powołanych 1 czerwca 2007 r. na trzyletnią kadencję wygasną z powodu upływu kadencji już z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za 2009 r. (ostatni pełny rok obrotowy), tj. najpóźniej dnia 30 czerwca 2010 r.[32]

Należy podkreślić, że brak jest argumentów przemawiających za tym, aby kadencję jednoroczną liczyć według pełnych lat obrotowych, a już kadencję dwuletnią (kilkuletnią) od dnia powołania. Wykładnia literalna nie daje tutaj satysfakcjonujących wyników. Z kolei wykładnia systemowa art. 202 § 1 i 2, a także art. 218 § 1 i 2 w zw. z art. 216 § 1 ksh. umożliwia przyjęcie jednolitego sposobu obliczania kadencji, tj. według pełnych lat obrotowych. Natomiast zastosowanie wykładni celowościowej może prowadzić do odmiennych wniosków. Skoro wspólnicy decydują się na powierzenie uprawnień do zarządzania spółką konkretnym osobom na określony czas liczony w latach kalendarzowych, to sposób liczenia kadencji w latach obrotowych, który prowadzi wprost do wydłużenia czasu sprawowania funkcji w zarządzie spółki, z zasady nie jest zbieżny z ich zamiarem. Jednakże, zdaniem większości przedstawicieli doktryny, obliczanie kadencji wg pełnych lat obrotowych jest ze wszech miar słuszne i odpowiada praktyce obrotu, gdyż zwyczajne zgromadzenie wspólników zatwierdza sprawozdanie z działalności zarządu za cały rok obroto-

31 P. Pinior, *op. cit.*, s. 5.
32 R.L. Kwaśnicki (red.), Spółka z ograniczoną..., *op. cit.*, s. 280.

wy oraz przyjmuje sprawozdanie finansowe za ten rok obrotowy[33]. Wtedy następuje udzielenie absolutorium członkom władz spółki, gdyż z reguły to rok obrotowy jest okresem, za który rozliczani są członkowie władz, a zatem zmiana menedżerów w trakcie roku obrotowego jest niekorzystna z punktu widzenia działalności spółki, prowadzonej przez spółkę polityki gospodarczej, a w szczególności – polityki finansowej, chyba że zachodzą powody uzasadniające wcześniejsze odwołanie członków zarządu[34].

Żaden z komentatorów przepisów ksh., jak również żaden z autorów rozważających kwestie praktycznego stosowania przepisów art. 202 § 1 ksh. i 202 § 2 ksh. nie odnosi się do sytuacji faktycznej, w której to kadencja rozpoczyna się przykładowo w dniu 1 grudnia, tj. po dacie, do której musi odbyć się zwyczajne zgromadzenie wspólników zatwierdzające sprawozdanie finansowe za poprzedni rok obrotowy. Jeżeli przyjmiemy, że trzyletnia kadencja zarządu rozpoczęła się 1 grudnia 2006 r., to będzie trwała do dnia 1 grudnia 2009 r. Biorąc pod uwagę treść art. 202 § 1 oraz § 2 ksh. mandaty członków zarządu wygasną z chwilą odbycia zgromadzenia za ostatni pełny rok obrotowy pełnienia funkcji. Wobec przytaczanych wyżej koncepcji liczenia długości kadencji w latach obrotowych lub latach kalendarzowych, nie ma możliwości udzielenia jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy mandaty wygasną z chwilą udzielenia absolutorium za 2008 r. (najpóźniej do dnia 30 czerwca 2009 r.), czy też z chwilą udzielenia absolutorium za 2009 r. (najpóźniej do dnia 30 czerwca 2010 r.). Przyjęcie pierwszego rozwiązania powoduje, że kadencja ulega skróceniu, natomiast przyjęcie drugiego skutkuje wydłużeniem kadencji, co – jak się wydaje – może implikować powstanie wielu ryzyk prawnych związanych z reprezentacją spółki[35].

4. Niezatwierdzenie sprawozdania finansowego a wygaśnięcie mandatu

Przepisy art. 202 § 1 ksh. i art. 202 § 2 ksh. wprowadzają zasadę, zgodnie z którą wygaśnięcie mandatu członka zarządu następuje z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za rok obrotowy. W związku z tą regulacją pojawiły się w doktrynie wątpliwości dotyczące kwestii wygaśnięcia mandatu w przypadku niezatwierdzenia sprawozdania finansowego, w przypadku niepodjęcia jakiejkolwiek uchwały w tym przedmiocie oraz w sytuacji, gdy zgromadzenie, w którego porządku obrad zapowiedziano podjęcie uchwały zatwierdzającej sprawozdanie finansowe, nie odbyło się. Bezspornym pozostaje, że man-

33 P. Pinior, *op. cit.*, s. 5.
34 Taką argumentację prezentuje Minister Skarbu Państwa RP w wyjaśnieniach w sprawie sposobu liczenia kadencji członków organów spółek kapitałowych, DP–MP–079–172/04, MSP/DP/6957/04 pkt 4.1.3., s. 3.
35 R.L. Kwaśnicki (red.), Spółka z ograniczoną..., *op. cit.*, s. 281.

dat członka zarządu wygasa w przypadku zatwierdzenia sprawozdania finansowego, jak i to, że mandat nie wygasa w przypadku nieodbycia się zgromadzenia, które miało zatwierdzić sprawozdanie finansowe. Rozbieżności powstają, gdy zgromadzenie wspólników odbywa się, jednakże w sprawie zatwierdzenia sprawozdania zapada uchwała negatywna lub też gdy to zgromadzenie nie podejmuje jakiejkolwiek uchwały w przedmiocie zatwierdzenia sprawozdania finansowego.

Część przedstawicieli doktryny[36] stoi na stanowisku, że niezbędną przesłanką wygaśnięcia mandatu członka zarządu spółki jest zatwierdzenie sprawozdania finansowego za poprzedni rok obrotowy, czyli podjęcie uchwały w tym przedmiocie wymaganą większością głosów. Stanowisko to oparte jest m.in. na założeniu, że przepisy ksh. wskazują jednoznacznie na zgromadzenie „zatwierdzające" sprawozdanie finansowe, a nie jedynie „rozpatrujące" sprawozdanie finansowe, przy czym uzasadnienie rozróżnienia tych dwóch pojęć wywodzi się z analizy art. 228 pkt 1 ksh., art. 231 § 2 pkt 1 ksh., art. 393 pkt 1 ksh. oraz art. 395 § 2 pkt 1 ksh. Powołuje się także argumenty wykładni funkcjonalnej i językowej.

Druga grupa autorów[37] zajmuje odmiennie stanowisko, przyjmując, że do wygaśnięcia mandatu nie jest konieczne zatwierdzenie sprawozdania finansowego. Argumentem przemawiającym za tym stanowiskiem jest także brzmienie art. 202 § 1 i § 2 ksh. oraz art. 369 § 4 ksh., jednakże w tym przypadku podkreśla się, że podstawowe znaczenie ma „odbycie" zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie, bez względu na to, czy sprawozdanie zostało ostatecznie zatwierdzone. Do wygaśnięcia mandatu nie jest konieczne zatwierdzenie sprawozdania finansowego, jednakże konieczne jest podjęcie jakiejkolwiek uchwały w tym przedmiocie: albo pozytywnej (zatwierdzającej), albo negatywnej (niezatwierdzenie sprawozdania na skutek nieuzyskania wymaganej większości głosów). Samo zaś odbycie się zgromadzenia bez podjęcia uchwały, nawet jeśli była zapowiedziana w porządku obrad, nie jest wystarczające do uznania, że mandaty członków zarządu wygasły.

Zdaniem autorów niniejszego opracowania, w tej kwestii należy zgodzić się z drugim z prezentowanych poglądów. Trzeba przede wszystkim podkreślić, że do wygaśnięcia mandatu konieczne jest odbycie zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe. Jest to zgromadzenie, w którego porządku obrad zapowiedziano zatwierdzenie sprawozdania oraz głosowano w tej sprawie. Odbycie głosowania co do zatwierdzenia sprawozdania finansowego jest konieczne, gdyż sama dyskusja w tym przedmiocie jest jedynie „rozpatrywaniem" sprawozdania, a nie jego „zatwierdzaniem". Natomiast do wygaśnięcia mandatu nie jest konieczne zatwierdzenie sprawozdania finansowego, a jedynie podjęcie uchwały w tym przedmiocie. Oznacza to, że mandat wygasa w przypadku, gdy zgromadzenie podejmie uchwa-

36 A. Szumański, Przesłanki..., *op. cit.*, s. 7.
37 Autorzy prezentujący taki pogląd są wymienieni w przypisie nr 3.

łę zatwierdzającą sprawozdanie finansowe, jak również gdy zgromadzenie podejmie uchwałę negatywną, tzn. nie zatwierdzi sprawozdania finansowego. Wynika to z faktu, iż w spółkach kapitałowych nie zawsze musi nastąpić zatwierdzenie sprawozdania finansowego przez wspólników. Jeżeli bowiem istnieją uzasadnione wątpliwości co do treści sprawozdania, a wspólnicy oddadzą głosy „przeciw", wówczas nie dojdzie do zatwierdzenia sprawozdania finansowego, ale niewątpliwie będzie to zgromadzenie „zatwierdzające" sprawozdanie finansowe. Przyjęcie odmiennego stanowiska (stwierdzającego, że konieczne jest zatwierdzenie sprawozdania finansowego) prowadziłoby do nieuzasadnionego przedłużania mandatu członkom zarządu, mimo że w większości wypadków wątpliwości wspólników co do zatwierdzenia sprawozdania finansowego są efektem działań tych właśnie osób.

Trzeba ponadto podkreślić, że ksh. wskazuje w niektórych przepisach jednoznacznie, że określony skutek wiązać należy z zatwierdzeniem sprawozdania finansowego (por. art. 195 § 1 ksh. czy art. 349 § 2 ksh.). W przypadku wygaśnięcia mandatu przepis nie jest tak jednoznaczny. Trzeba zatem uznać, że do wygaśnięcia mandatu konieczne jest odbycie zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) zatwierdzającego sprawozdanie finansowe, tj. podejmującego uchwałę w tym przedmiocie, bez względu na wynik głosowania.

5. Dopuszczalność powołania członków zarządu spółki z o.o. na czas nieoznaczony

Regułą w spółkach kapitałowych jest kadencyjność organów. Przede wszystkim dotyczy to organów nadzorujących spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, co wynika bezpośrednio z treści przepisu art. 216 § 1 ksh. Kadencja powinna zatem zostać określona w umowie spółki, przy czym w przypadku spółki akcyjnej kadencja zarządu i rady nadzorczej nie może przekraczać 5 lat (art. 369 § 1 ksh. oraz art. 386 § 1 ksh.), natomiast w przypadku rady nadzorczej, a także komisji rewizyjnej, w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością przyjęto zasadę, że członków tych organów powołuje się na rok, jeżeli umowa nie stanowi inaczej.

Natomiast w przypadku zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością brak jest regulacji wskazującej na długość kadencji. Z treści przepisu art. 202 § 2 ksh. wynika tylko, że członek zarządu może być powołany na okres dłuższy niż rok. Powstaje zatem pytanie, czy dopuszczalne jest powołanie członków zarządu spółki z o. o. na czas nieoznaczony, a jeżeli uznać to za dopuszczalne, to czy brak jakichkolwiek postanowień umowy w tym przedmiocie oznacza, że członków zarządu powołano na czas nieoznaczony. Należy rozstrzygnąć, czy brak jakichkolwiek postanowień umowy spółki dotyczących kadencji członków zarządu umożliwia przyjęcie poglądu, że kadencja członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością

jest nieoznaczona. Również w tym przypadku nie można pominąć kwestii wygaśnięcia mandatu, co jest nierozerwalnie związane z problemem czasu pełnienia funkcji. Jak już wcześniej wskazano, w takim przypadku znajduje zastosowanie art. 202 § 1 ksh., który przewiduje wygaśnięcie mandatu z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy pełny rok obrotowy pełnienia funkcji. Zatem w przypadku braku postanowień umownych nie mamy do czynienia z nieoznaczoną kadencją, a z kadencją jednoroczną[38].

Należy także zastanowić się nad tym, czy dopuszczalne jest postanowienie umowy spółki z o.o., które przewiduje powoływanie członków zarządu na czas nieoznaczony. Porównując regulację przepisów dotyczących powoływania członków władz spółek kapitałowych, należy dostrzec, że jedynie w przypadku zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przepisy milczą co do długości kadencji członków zarządu. Jak już wcześniej wskazano, w pozostałych przypadkach mamy do czynienia z kadencyjnością członków organów spółki, zaś w przypadku członków zarządu i rady nadzorczej spółki akcyjnej kadencję wyraźnie ograniczono do maksimum 5 lat. Wydaje się zatem, że skoro ustawodawca nie ogranicza w przypadku zarządu spółki z o.o. długości kadencji (co więcej – pozostawia kwestie dotyczące kadencji swobodnemu uznaniu wspólników w umowie), to brak jest ograniczeń co do treści postanowień umownych[39]. Należy zatem uznać, że dopuszczalne jest powoływanie członków zarządu spółki z o.o. na czas nieoznaczony, jednakże musiałoby to wprost wynikać z postanowień umowy spółki. W przypadku powołania członka zarządu na czas nieoznaczony jego mandat wygasa z dniem odwołania, rezygnacji, śmierci czy innego zdarzenia uniemożliwiającego pełnie funkcji członka zarządu.

6. Wnioski

Każda z przedstawionych koncepcji liczenia kadencji członków zarządu rodzi pewne wątpliwości. Wynikają one z konieczności przyjęcia, że mandaty wygasają, stosownie do woli ustawodawcy, z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe oraz założenia, że jest to data zakończenia pełnienia funkcji. W żadnym wypadku nie da się określić w umowie spółki długości kadencji w pełnych latach (czy to kalendarzowych, czy to obrotowych) tak, aby końcowa data kadencji zbiegała się z dniem wygaśnięcia mandatu, przy założeniu, że zostanie zastosowany przepis art. 202 ksh. wprost. Jeżeli te daty powinny być zbieżne, konieczne są dodatkowe zastrzeżenia wynikające z przyjętej wykład-

38 Tak, A. Szumański, (w:), S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Kodeks spółek handlowych..., *op. cit.*, s. 371, jednakże autor nie analizuje sytuacji polegającej na zawarciu w umowie spółki klauzuli o powołaniu członków zarządu na czas nieoznaczony, ograniczając uwagi do sytuacji braku jakichkolwiek postanowień umowy co do pełnienia funkcji członka zarządu spółki.

39 A. Kidyba, Spółka z ograniczoną..., *op. cit.*, s. 461.

ni art. 202 ksh. Może być to zastrzeżenie wskazujące, że obliczając kadencję, należy zawsze ją wydłużyć do daty wygaśnięcia mandatu, albo że mimo upływu kadencji, członek dalej wykonuje swoją funkcję do czasu wygaśnięcia mandatu. Podkreślić należy, że dotychczas w literaturze kwestia ta nie została dokładnie sprecyzowana. Zwykle bez przywiązywania wagi do konsekwencji używa się zamiennie sformułowań o wydłużeniu kadencji lub o dalszym pełnieniu funkcji mimo upływu kadencji, co zdaniem autorów nie jest tożsame.

Sposób liczenia kadencji powinien być jednolity. *De lege lata* trudno o spójną wykładnię art. 202 ksh. Różne koncepcje w tym względzie rodzą niebezpieczeństwo podważania ważności czynności dokonywanych przez członków zarządu po upływie terminu, który według jednej z koncepcji oznacza koniec pełnienia funkcji, gdy inni przyjmują, że termin ten jeszcze nie nastąpił. Wobec braku jednolitego stanowiska doktryny i jednolitej linii orzeczniczej procesowe rozstrzygnięcie ewentualnego sporu jest trudne do przewidzenia.

Dyspozytywny charakter art. 202 § 1 ksh. pozwala uniknąć rozbieżności interpretacyjnych przez sprecyzowanie w umowie kwestii spornych. W interesie spółki, jej wspólników oraz osób pełniących funkcje członków zarządu leży niebudzące wątpliwości rozwiązanie tej kwestii. Wydaje się, że należy pozostawić ustawowo określoną zasadę wygasania mandatu z dniem odbycia zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe. Natomiast w umowie można rozstrzygnąć nie tylko długość kadencji poprzez wyznaczenie jej w latach (np. 3 letnia kadencja), ale wyraźnie stwierdzić, że kończy się ona w dniu, którym wygasa mandat, a następuje to na zgromadzeniu zatwierdzającym sprawozdanie za ostatni pełny rok obrotowy danej kadencji.

Innym rozwiązaniem jest przyjęcie w umowie, iż kadencję liczy się latami kalendarzowymi (data do daty, tak jak nakazuje art. 112 kc.), co powoduje, że wraz z upływem kadencji wygasa mandat. Obliguje to do powołania w tak ustalonym czasie członków zarządu w miejsce tych, których kadencja upłynęła i wygasł mandat. Jest to rozwiązanie pozostające w pewnej opozycji do modelu kodeksowego, ale budzi mniej pytań, na które odpowiadać można różnie, w zależności od przyjętej koncepcji. Można tu dostrzec wyraźną analogię do przepisu art. 202 § 4 ksh., który określa niezwiązany z dniem odbycia zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe moment wygasania mandatów na wypadek śmierci, rezygnacji lub odwołania ze składu zarządu. Powiązanie wygasania mandatów z dniem odbycia zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe ma swoje uzasadnienie z uwagi na rytm funkcjonowania spółki, ale nie jest bezwzględnie konieczne. Zaletą przedstawionego rozwiązania, obok niebudzącego wątpliwości sposobu liczenia kadencji, jest to, że pozwala wspólnikom (czy innym osobom mającym odpowiednią kompetencję) precyzyjnie (co do dnia) wyznaczyć czas pełnienia funkcji w zarządzie wskazanej osobie (osobom) zgodnie z wolą wspólników wyrażoną w umowie spółki. Niebezpieczeństwo pozostawienia spółki bez zarządu jest niewielkie. Skoro wiadomo od początku, kiedy dokładnie kończy się kadencja i wygasa mandat, można przygotować czynności zmierzające do powołania zarządu nowej kadencji z odpowiednim wyprzedzeniem.

Zdaniem autorów, wnioski *de lege ferenda* co do sztywnego wyznaczenia w przepisach kodeksu momentu wygaśnięcia mandatu wraz z upływem kadencji można byłoby uznać za zbyt daleko idące. Mogłoby to naruszyć autonomię woli wspólników. Dyspozytywna konstrukcja większości przepisów ksh. dotyczących spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a w szczególności liczenia długości kadencji i wygaśnięcia mandatu, pozwala wspólnikom na swobodne kształtowanie wewnętrznego stosunku spółki pomiędzy nimi. Możliwość swobodnego regulowania omawianych kwestii w umowie spółki pozwala praktycznie i skutecznie realizować nadzór właścicielski nad spółką. Wątpliwości co do liczenia długości kadencji mogą zostać wyeliminowane, gdy wspólnicy, korzystając z możliwości, jakie daje im dyspozytywny charakter przepisów, doprecyzują w umowie założycielskiej zasady dotyczące czasu pełnienia funkcji w zarządzie ich spółki.

THE TERM OF OFFICE OF BOARD OF A LIMITED LIABILITY COMPANY

SUMMARY

The term and the concept that function on the grounds of the Commercial Companies Code are the basis for functioning of bodies within the companies – a limited liability company and a joint stock company. In practice, to calculate the length of the term and the duration of the mandate raises many difficulties, depending on position. According to the first standpoint – the term of office is not counted by the full financial years, which consequently leads to counting the term from the date of appointment, with the last year of office of a member of the board must be a full financial year. According to the second view – the term must be counted by the full financial years. Hence the appointment of the board member for three years, means the passage of three consecutive full financial years, which makes that the period of the term of office is extended. A comprehensive analysis of all the issues that make up the problem of timing to hold office on the board of a limited liability company is not possible in this study. However, the authors set themselves the target of explanation only those issues that will propose a coherent concept of counting time within the board of a limited liability company, which offers to apply in practice.

Część VI

Czas oznaczający terminy

Rafał Dowgier

WEJŚCIE W ŻYCIE I OBOWIĄZYWANIE USTAWY PODATKOWEJ

1. Wprowadzenie

Podstawowym wymogiem obowiązywania aktu prawnego jest jego wejście w życie. Moment ten, aż do daty uchylenia lub wygaśnięcia, wyznacza czas, w którym ujęte w danym akcie prawnym przepisy prawne mogą być stosowane. Zagadnienie obowiązywania aktu prawnego ma szczególny wymiar w aspekcie ustaw podatkowych. Wynika to ze specyfiki materii podatkowej, w tym zwłaszcza z ograniczeń w zakresie nakładania obowiązku podatkowego oraz określania elementów konstrukcyjnych podatku. Zgodnie bowiem art. 84 i art. 217 Konstytucji RP, tak nakładanie podatków, jak i elementy ich konstrukcji musi regulować ustawa. Rzeczą kluczową z tego punktu widzenia jest więc ustalenie czasookresu obowiązywania ustawy podatkowej.

Ze wskazaną wyżej problematyką wiążą się dwie zasadnicze grupy zagadnień.

Pierwsza z nich dotyczy kwestii o charakterze zasadniczym, ustrojowym, związanych z naczelnymi zasadami stanowienia prawa. Zasady stanowienia (tworzenia) prawa podatkowego stanowią jedną z kategorii zasad prawa podatkowego. Mają one techniczny charakter, odnoszący się do formułowania i systematyzowania przepisów podatkowych. Ze względu na jurydyczny charakter można je podzielić na zasady normatywne i pozanormwatywne.[1] Podstawowe zasady legislacji znajdują umocowanie w przepisach prawa. W tym zakresie zwrócić należy uwagę na zasadę jawności wyrażoną w art. 88 ust. 1 Konstytucji RP, w świetle której warunkiem obowiązywania aktu prawnego jest jego prawidłowe ogłoszenie. Z problematyką tą wiąże się również kwestia zapewnienia odpowiedniego okresu *vacatio legis* w zakresie wprowadzanych rozwiązań.

1 Zob. R. Dowgier, Zasady stanowienia prawa podatkowego – próba klasyfikacji, (w:) Podatkowe i niepodatkowe źródła finansowania zadań publicznych, pod. red. J. Głuchowskiego, A. Pomorskiej, J. Szołno-Koguc, Lublin 2007, s. 12.

Kolejna grupa zasad stanowienia prawa podatkowego wynika z przepisów prawa w sposób pośredni – jest więc konieczne ich odtworzenia w oparciu o normę o charakterze generalnym. Przykładem takiej sytuacji jest art. 2 Konstytucji RP zawierający zasadę demokratycznego państwa prawnego. Sama zasada państwa prawnego ma charakter generalny i jako taka bez wątpienia oddziaływuje na tworzenie prawa podatkowego w Polsce. Można w jej ramach wyróżnić podzasady dotyczące wymagań co do bezpieczeństwa prawnego (zasada zaufania obywatela do państwa, w skład której wchodzą: zasada ochrony praw nabytych, zasada niedziałania prawa wstecz, zakaz wprowadzania zmian w prawie podatkowym w trakcie roku). Wskazane zasady w sposób bezpośredni kształtują czasookres obowiązywania prawa podatkowego.

Drugi ze wskazanych aspektów to kwestie czysto techniczne, legislacyjne, związane z konstrukcją przepisów ustawowych, które określają ich moment wejścia w życie i okres obowiązywania. Są to zatem normy skierowane do podmiotów tworzących prawo, których stosowanie stanowić ma gwarancję realizacji wskazanych wyżej zasad ogólnych. Podstawowym zbiorem tych reguł jest rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej".[2] W orzecznictwie podkreśla się, iż nie jest to akt normatywny, ale odzwierciedla standardy kultury prawnej.[3] Na szczególną uwagę, w analizowanym kontekście, zasługuje także ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych.[4] Materia regulowana wskazanymi aktami będzie przedmiotem dalszych rozważań.

Celem niniejszego opracowania jest przedstawienie wybranych zagadnień związanych z problematyką wejścia w życie i obowiązywania ustawy podatkowej, z uwzględnieniem wskazanych wyżej aspektów i specyfiki prawa podatkowego. Można bowiem postawić tezę, iż ustawa, której przedmiotem jest materia podatkowa, wyróżnia się tak na etapie jej stanowienia, jak i stosowania w stopniu, który uzasadnia jej analizę, odrębnie od aktów normatywnych o charakterze podstawowym z innych gałęzi prawa. Odrębności te widoczne są także na płaszczyźnie czasookresu obowiązywania aktu prawnego, czyli przedziału czasowego, który rozpoczyna wejście w życie ustawy, a kończy data jej uchylenia lub wygaśnięcia.

2. Moment wejścia w życie ustawy podatkowej

Zgodnie z art. 88 ust. 1 Konstytucji warunkiem wejścia w życie ustaw, rozporządzeń oraz aktów prawa miejscowego jest ich ogłoszenie. Ogłoszenie oznacza

2 Dz.U. Nr 100, poz. 908 – dalej zwane w skrócie z.t.p.
3 Wyrok WSA z dnia 14 czerwca 2006 r., III SA/Wa 2433/05, LEX nr 229603.
4 Dz.U. Nr 62, poz. 718 z późn. zm. – dalej zwana w skrócie u.o.a.n.

przekazanie informacji o treści aktu normatywnego jego adresatom. Zasady i tryb ogłaszania ustaw i innych aktów normatywnych określa ustawa o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych. Warunkiem wejścia w życie ustawy jest opublikowanie jej tekstu w urzędowym promulgatorze – Dzienniku Ustaw. Zaznaczyć przy tym trzeba, że do spełnienia warunku opublikowania aktu normatywnego konieczne jest nie tylko wydanie danego numeru Dziennika Ustaw, ale także jego udostępnienie, a więc przynajmniej skierowanie go do rozpowszechniania. Nie ma natomiast znaczenia, czy adresaci skorzystali z możliwości zapoznania się z tekstem ogłoszonego we właściwy sposób aktu normatywnego.[5]

Powyższe jest realizacją zasady pewności prawa nakazującej przestrzeganie reguły jawności, która wyraża się obowiązkiem publikacji między innymi aktów prawa podatkowego. Podatnik nie może przestrzegać prawa, którego z przyczyn obiektywnych (brak publikacji) nie mógł poznać.

Warunkiem skutecznego wejścia w życie aktu normatywnego, obok jego opublikowania, jest także zachowanie odpowiedniego okresu *vacatio legis*. W tym kontekście respektowanie zasady jawności jest konieczne, gdyż po wprowadzeniu w życie nowych regulacji podatkowych podatnik musi mieć zagwarantowany czas (*vacatio legis*) na przystosowanie się do nowej rzeczywistości podatkowej oraz bezpieczne podjęcie decyzji dotyczących dalszego postępowania.[6]

Podmioty przygotowujące projekty aktów prawnych, już na tym etapie procesu prawodawczego, powinny ustalić termin ich wejścia w życie. Wymóg taki stawiają postanowienia z.t.p. W tym miejscu można wskazać, że zgodnie z § 38 ust. 1 pkt 2 wskazanego zbioru zasad, przepisy o wejściu w życie ustawy powinny znajdować się w części „przepisy końcowe". Zasadą jest, że w ustawie zamieszcza się przepis określający termin jej wejścia w życie, chyba że termin ten określają odrębne przepisy ustawy wprowadzającej (§ 43). Ustawa powinna wchodzić w życie w całości w jednym terminie. Nie różnicuje się terminów wejścia w życie poszczególnych przepisów ustawy, a odstępstwo od tego rozwiązania może nastąpić tylko w przypadku przepisów zmieniających, uchylających, przejściowych i dostosowujących (§ 44).

Odpowiednie *vacatio legis* jest warunkiem realizacji zasady zaufania obywateli do państwa i pewności prawa. Trybunał Konstytucyjny uznał, że minimalny okres *vacatio legis* nie powinien być krótszy niż 14 dni, co nie oznacza, że – stosownie do okoliczności – termin ten nie powinien być dłuższy. Dotyczy to zwłaszcza norm prawnych, które regulują zagadnienia gospodarcze (w tym finansowe i podatkowe) i wymagają dostosowania działalności gospodarczej do nowych okoliczności. Oby-

5 Zob. wyrok TK z dnia 20 grudnia 1999 r., K 4/99, OTK 1999, nr 7.
6 A. Gomułowicz, Zasady podatkowe wczoraj i dziś, Warszawa 2001, s. 31.

watel musi mieć pewność należytego zabezpieczenia interesów w toku oraz układania swoich spraw w zaufaniu, że „nie naraża się na niekorzystne skutki prawne swoich decyzji i działań, niemożliwe do przewidzenia w chwili podejmowania tych decyzji i działań.[7] W związku z powyższym termin 14–dniowy należy uznać za punkt wyjścia i powinien być on modyfikowany odpowiednio do treści i charakteru przepisów prawa. Ocena „odpowiedniości" *vacatio legis* zależy od innych zasad i wartości konstytucyjnych, odnoszących się do danej regulacji prawnej. Argument ważnego interesu publicznego może – wyjątkowo – uzasadniać ograniczenie lub nawet rezygnację z ustanowienia *vacatio legis*.[8] W szczególności, jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 16 czerwca 1999 r.[9], w sytuacji, gdy istnieje możliwość zapoznania się z nowymi przepisami i istnieją możliwości adaptacyjne, ważny interes publiczny przemawia za uznaniem, iż 7–dniowa *vacatio legis* jest „odpowiednia".

Skrócenie zwykłego okresu *vacatio legis* przy wprowadzaniu zmian prawa podatkowego jest możliwe, gdy wymaga tego przestrzeganie prawa i ochrona interesów finansowych państwa. Równowaga finansowa państwa stanowi wartość chronioną konstytucyjnie. Wynika ona z całokształtu regulacji zawartych w rozdziale X Konstytucji, zwłaszcza zaś z art. 216 oraz art. 220, ale także z art. 1, który stanowi, że Rzeczpospolita jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli. Argument ważnego interesu publicznego może wyjątkowo uzasadniać ograniczenie lub nawet rezygnację z ustanowienia *vacatio legis*. Za taki ważny interes publiczny można bez wątpienia uznać dążenie ustawodawcy do przeciwstawienia się oszustwom i nadużyciom podatkowym, prowadzącym do uchylenia się od obowiązku uiszczania należnych podatków.[10] W zakresie ustaw podatkowych zdarzały się sytuacje, gdy okres *vacatio legis* był krótszy od standardowego, np. część opublikowanych w Dzienniku Ustaw Nr 249, poz. 1828 z dnia 29 grudnia 2006 r. przepisów ustawy z dnia 7 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o podatkach i opłatach lokalnych weszła w życie już dnia 1 stycznia 2007 r. Sytuację tę należy uznać jednak za wyjątkową i nie zmienia ona faktu, że modyfikowanie momentu wejścia w życie ustawy podatkowej poprzez skrócenie podstawowego okresu *vacatio legis* w praktyce jest rzadko wykorzystywane.

Jak już wspomniano, co do zasady, okres *vacatio legis* powinien być dostosowany do materii objętej nowo wprowadzaną regulacją. W tym kontekście w zakresie podatków o tak zwanym otwartym stanie faktycznym (przede wszystkim dochodowe), sformułowano zasadę, zgodnie z którą nowelizacje tych świadczeń powinny być ogłaszane co najmniej na miesiąc przed końcem poprzedniego roku podatko-

7 Orzeczenie TK z dnia 3 grudnia 1996 r., K 25/95, OTK 1996, cz. II.
8 Orzeczenie TK z dnia 11 września 1995 r., P 1/95, OTK 1995, cz. II.
9 P 4/99, OTK 1999, nr 7.
10 Wyrok TK z dnia 25 czerwca 2002 r., K 45/01, OTK 2002, nr 4.

wego. Powyższe stanowisko potwierdzono w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lutego 2004 r.[11], w którym zakwestionowano, jako niezgodne z zasadą państwa prawnego, wprowadzenie z dniem 1 stycznia 2005 r. 50–procentowej stawki podatkowej od dochodów osobistych powyżej 600 tys. zł w stosunku rocznym, na mocy ustawy z dnia 18 listopada 2004 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw[12], ogłoszonej w dniu 13 grudnia 2004 r. Powołując się na wypływającą z zasady demokratycznego państwa prawnego zasadę zaufania, Trybunał stwierdził, że „w odbiorze podatników mogło powstać przekonanie o stabilności obciążeń podatkiem dochodowym, a w szczególności o jego trójszczeblowej skali. Nie zmieniły zasadniczo tego przekonania doniesienia prasowe o projektach wprowadzenia istotnych zmian skali opodatkowania czy wprowadzenia podatku liniowego, ponieważ prace w tym zakresie nie wykroczyły poza fazę postulatów, a zaskarżone w niniejszej sprawie przepisy ustawy nowelizującej z 18 listopada 2004 r. traktowane były – do chwili jej podpisania przez Prezydenta i ogłoszenia – jako kontrowersyjne. Dlatego należy przyjąć, że o nowej stawce podatkowej, obowiązującej w 2005 r., podatnicy mogli się dowiedzieć dopiero 13 grudnia 2004 r., czyli z chwilą ogłoszenia ustawy nowelizującej w Dzienniku Ustaw, a zatem bez miesięcznego wyprzedzenia".

Wobec zwiększonego obciążenia, jakie dla niektórych podatników niosło ze sobą wprowadzenie 50–procentowej stawki podatkowej z dniem 1 stycznia 2005 r., ogłoszenie tej zmiany dopiero 13 grudnia 2004 r. spowodowało, że *vacatio legis* była zbyt krótka. Stanowiło to naruszenie zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa i przez to było niezgodne z art. 2 Konstytucji.

3. Prawo podatkowe nie działa wstecz

Zakaz wstecznego działania prawa (zasada *lex retro non agit*) jest jednym z fundamentów prawodawstwa podatkowego. Wsteczne działanie prawa polega na tym, że normy prawne nakazują nawiązywać do czynów, stanów rzeczy lub zdarzeń, które miały miejsce w przeszłości, przed wejściem w życie owych norm. Ustawa działa z mocą wsteczną, kiedy początek jej stosowania pod względem czasowym został ustalony na moment wcześniejszy od momentu, w którym ustawa zaczęła obowiązywać (została nie tylko uchwalona, lecz także prawidłowo ogłoszona w organie promulgacyjnym).[13] Istotą retroaktywności jest okoliczność, że nowo ustanowione normy modyfikują zaistniałe już i skonsumowane skutki stosowania norm wcześniejszych.[14]

11 K 48/04, OTK 2005, nr 2.
12 Dz.U. Nr 263, poz. 2619.
13 Orzeczenie TK z dnia 29 stycznia 1992 r., K 15/91, OTK 1992, cz. I.
14 Orzeczenie TK z dnia 20 grudnia 1990 r., K 5/90, OTK 1990, nr 4.

Analizowana zasada jako dyrektywa legislacyjna skierowana pod adresem organów stanowiących prawo zawiera w swej treści zakaz stanowienia norm prawnych, które stosowane byłyby do zdarzeń (rozumianych *sensu largo*) mających miejsce przed wejściem w życie nowo ustanowionych regulacji i z którymi prawo nie wiązało dotąd skutków prawnych przewidzianych tymi normami. Norma nie działa wstecz, jeżeli na jej podstawie należy dokonywać kwalifikacji zdarzeń, które wystąpiły po jej wejściu w życie.[15]

Respektowanie zasady *lex retro non agit* w praktyce oznacza, że:

- istnieje zakaz stanowienia rozwiązań prawnopodatkowych, które nakazywałyby stosować nowo ustanowione normy prawne do zdarzeń, które miały miejsce przed ich wejściem w życie i z którymi prawo podatkowe nie wiązało dotąd skutków prawnych;
- postępowanie podatnika podejmowane pod rządami obowiązującego prawa podatkowego i związane z nimi następstwa muszą być również uznane przez późniejszy porządek prawny – czyli przez nową regulację.[16]

Warto zwrócić uwagę, że zasada *lex retro non agit* nie ma charakteru bezwzględnego i w pewnych, ściśle określonych wypadkach, możliwe jest od niej odejście. Wypadki te, na co niejednokrotnie zwracał uwagę Trybunał Konstytucyjny, muszą mieć wyjątkowy charakter i uzasadnienie w szczególnych okolicznościach, gdy przemawia za tym inna zasada konstytucyjna, np. sprawiedliwości społecznej. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że nieretroaktywność dotyczy tylko takich regulacji normujących prawa i/lub obowiązki obywateli, które pogarszają ich sytuację w stosunku do stanu poprzedniego, np. poprzez ograniczenie praw lub powiększenie zobowiązań.[17] Nie ma natomiast zakazu (w każdym razie do regulacji socjalnych bądź majątkowych), by nowe normy przekreślały możliwość dalszego korzystania z regulacji ustanowionych wcześniej.

Dopuszczalność retroaktywności prawa wynika z art. 5 u.o.a.n., zgodnie z którym nadanie aktowi normatywnemu wstecznej mocy obowiązującej jest możliwe, jeżeli zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie. Biorąc powyższe pod uwagę, wydaje się, że żadna z naczelnych konstytucyjnych zasad nie stoi na przeszkodzie nadaniu mocy wstecznej takim regulacjom prawnym, które wprowadzają szeroko pojęte preferencje podatkowe (ulgi, zwolnienia), czy też skutkują obniżeniem stawki podatkowej. Kluczowe jest jednak w takim przypadku stworzenie przepisów przejściowych, które uregulują sytuację podmiotów, wobec których zmienione regulacje będą działały z mocą wsteczną.

15 Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1986 r., U 1/86, OTK 1986, cz. II.
16 A. Gomułowicz, *Zasady podatkowe...*, *op. cit.*, s. 30.
17 Orzeczenie TK z dnia 29 stycznia 1992 r., K 15/91, OTK 1992, cz. I.

Z powyższym korespondują zapisy „Zasad techniki prawodawczej". W § 51 zawarto bowiem regulacje, które doprecyzowują, w jaki sposób nadawać ustawie lub jej części moc wsteczną. Obok wskazania samego technicznego zapisu, który powinien być w tym zakresie wykorzystywany, podkreślono, iż „Przepisy ustawy inne niż te, którym przepisy końcowe nadały wsteczną moc obowiązującą, a posiadające moc wsteczną wynikającą z ich treści i odnoszące się do zdarzeń lub stanów rzeczy, które powstały przed dniem wejścia w życie ustawy, redaguje się w sposób jednoznacznie wskazujący te zdarzenia lub stany rzeczy". W związku z tym stwierdzić należy, iż nadanie przepisom mocy wstecznej chociaż jest teoretycznie dopuszczalne, nie jest rzeczą prostą z technicznego punktu widzenia. Jasno należy określić, w stosunku do jakich zdarzeń nakazuje się stosować dane przepisy.[18]

Zakaz retroaktywności prawa można także rozumieć szerzej – nie tylko jako zakaz stanowienia norm prawnych, które nakazywałyby stosować nowo ustanowione prawo do zdarzeń z okresu sprzed ich wejścia w życie i z którymi prawo nie wiązało dotąd skutków prawnych (zasada *lex retro non agit* we właściwym znaczeniu), lecz także jako zakaz stanowienia intertemporalnych reguł, które określałyby treść stosunków prawnych powstałych pod rządami dawnych norm, a trwających w okresie wejścia w życie nowo ustanowionych, jeżeli reguły te wywoływałyby ujemne prawne (a w konsekwencji społeczne) następstwa dla bezpieczeństwa prawnego i poszanowania praw nabytych.[19]

Zauważyć należy, iż Trybunał Konstytucyjny podkreślał w swoim orzecznictwie, że zakaz działania prawa wstecz obowiązuje we wszystkich dziedzinach prawa, ale odnosi się przede wszystkim do stanowienia przepisów karnych.[20] Znalazło to bezpośredni wyraz w art. 42 ust. 1 Konstytucji. Podobnego bezpośredniego zapisu nie ma, jeżeli chodzi o prawo daninowe, chociaż jego potrzeba nie może budzić wątpliwości.[21] W tym kontekście wskazać jednak należy, iż nadawanie mocy wstecznej przepisom podatkowym miało w praktyce miejsce. Tego rodzaju sytuacja związana była np. ustawą z dnia 8 maja 2003 r. o zmianie ustawy o pracowniczych ogrodach działkowych, ustawy o podatku rolnym oraz ustawy o podatkach i opłatach lokalnych[22], która weszła w życie z dniem ogłoszenia i wprowadziła z mocą wsteczną od dnia 1 stycznia 2003 r. zwolnienia w podatku rolnym oraz podatku od nieruchomości dla Polskiego Związku Działkowców. Szczególnym wydarzeniem

18 Przykładowe rozwiązania w tym zakresie wskazano (w:) J. Warylewski (red.), Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia, Warszawa 2003, s. 245.
19 Orzeczenie TK z dnia 30 listopada 1988 r., K 1/88, OTK 1988, cz. I.
20 Orzeczenie TK z dnia 12 stycznia 1995 r., W 12/94, OTK 1995, cz. I.
21 Waga tego zagadnienia została dostrzeżona w ustawach zasadniczych innych państw europejskich, np. w Konstytucji Federacji Rosyjskiej, w której w art. 57 znalazł się zapis, zgodnie z którym ustawy wprowadzające nowe podatki lub pogarszające sytuację podatników nie działają wstecz. Podobnie w art. 78 ust. 2 Konstytucji Grecji wskazuje się, iż „Żaden podatek ani żadne inne obciążenie finansowe nie mogą zostać wprowadzone przez ustawę z mocą wsteczną, sięgającą poza rok finansowy poprzedzający rok wprowadzenia podatku".
22 Dz.U. Nr 110, poz. 1039.

było także wejście z mocą wsteczną od początku 1992 roku ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych. Były to jednak wyjątki potwierdzające regułę, iż przepisy podatkowe nie obowiązującą z mocą wsteczną.

4. Zakaz wprowadzania zmian w prawie podatkowym w czasie trwania roku podatkowego

Elementem zasady zaufania, akcentowanym w sposób szczególny na gruncie prawa podatkowego, jest zakaz zmiany przepisów z tej gałęzi prawa w trakcie trwania roku podatkowego. Reguła ta nie dotyczy jednak wszystkich podatków, a jedynie tych o tzw. otwartym stanie faktycznym, czyli takich, których ustalenie jest możliwe dopiero po zakończeniu pewnego okresu rozliczeniowego (np. roku podatkowego) – chodzi tu przede wszystkim o podatki dochodowe.[23] Po drugie, wskazany zakaz bez wątpienia dotyczy jedynie tych regulacji prawnych, które pogarszają sytuację podatnika, nie wyklucza natomiast zmiany w trakcie roku podatkowego czy innego okresu rozliczeniowego, „reguł gry" w ten sposób, iż sytuacja podatnika byłaby uprzywilejowana w porównaniu do tej przed zmianami. Przyjąć też należy, iż zmiana w trakcie roku jest dopuszczalna, gdy jej celem jest eliminacja ewidentnych błędów ustawodawcy. W każdym razie odstępstwa od zakazu zmian przepisów podatkowych w trakcie roku podatkowego należy traktować jako wyjątek, który nie powinien być nadużywany.

Przedmiotowa zasada znajduje swoje źródło w wyprowadzonej z art. 2 Konstytucji zasadzie ochrony „interesów w toku", która zapewnia ochronę jednostki w sytuacjach, w których rozpoczęła ona określone przedsięwzięcia na gruncie dotychczasowych przepisów. Nakaz ochrony interesów w toku nie ma charakteru bezwzględnego. Ma jednak szczególne, kategoryczne znaczenie w prawie podatkowym. Konstruując kształt systemu podatkowego obowiązującego docelowo w danym roku podatkowym, ustawodawca wyznacza pewne granice czasowe, w których jednostka będzie mogła realizować określone przedsięwzięcia według z góry ustalonych reguł, w zaufaniu, że nie zostaną one zmienione. Powinien więc dawać gwarancję, że dane przedsięwzięcie, często rozłożone w czasie, zostanie dokończone na zasadach nie gorszych niż w dacie jego rozpoczęcia.

23 W niektórych państwach europejskich podatkom nadaje się charakter roczny, co w zasadzie uniemożliwia ich zmiany w trakcie roku podatkowego. Skrajnym przypadkiem jest Belgia, gdzie zgodnie z art. 171 Konstytucji Belgii, podatki uchwala się corocznie, a przepisy, na podstawie których są realizowane, również mają roczny okres obowiązywania. Oznacza to, że do pobierania ich w kolejnym roku konieczne jest podjęcie inicjatywy prawodawczej. W tym kontekście widoczne jest powiązanie podatków z budżetem, a ściślej – procedury związanej z podejmowaniem ustawy budżetowej i ustawy podatkowej.

Znaczenie analizowanej zasady, jako fundamentalnej dla prawa podatkowego, podkreślił Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 27 lutego 2002 r.[24] Wyraził w nim stanowisko, zgodnie z którym na gruncie Konstytucji z dnia 2 kwietnia 1997 r. aktualny pozostaje pogląd wyrażony we wcześniejszym orzecznictwie w nawiązaniu do zasady demokratycznego państwa prawnego, że w zasadzie nie jest dopuszczalne dokonywanie zmian samych obciążeń podatkowych w ciągu roku podatkowego.

Orzeczenie to, posługując się sformułowaniem „w zasadzie nie jest dopuszczalne", pozostawia jednak furtkę, która umożliwia w wyjątkowych sytuacjach zmiany konstrukcji podatkowych w trakcie roku podatkowego. Jak już jednak na wstępie stwierdzono, będą to sytuacji niezmiernie rzadkie.

5. Ochrona praw słusznie nabytych

Ochrona praw słusznie nabytych jest jedną z podstawowych wartości państwa prawnego i powinna obowiązywać również w prawodawstwie podatkowym. W tym przypadku bezpieczeństwo prawne podatnika polega na pewności, że prawa podmiotowe, uzyskane zgodnie z przepisami ustawy podatkowej i zasadami słuszności, nie zostaną w sposób niespodziewany i bez uzasadnionej racji przez ustawodawcę podatkowego zniesione bądź ograniczone. Zasada ochrony praw nabytych zakazuje zatem arbitralnego znoszenia lub ograniczania praw podmiotowych przysługujących jednostce.

Zasada ochrony praw nabytych może być rozpatrywana w dwóch płaszczyznach: aksjologicznej i normatywnej, czemu dał wyraz w swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny.

W sensie aksjologicznym omawiana zasada stanowi podstawę bezpieczeństwa prawnego obywateli oraz wiarygodności państwa i jego organów w stosunkach z obywatelami, których zaufanie jest warunkiem skuteczności i wykonywania władzy państwowej. Ochrona praw nabytych jest zadaniem państwa, a zarazem podstawą ładu prawnego w państwie prawa. Jej respektowanie ma ponadto zasadnicze znaczenie dla stanu świadomości prawnej obywateli, którzy w sytuacji odebrania przyznanych im uprawnień tracą szacunek dla samej idei prawa, nie znajdując w ustawach niezawodnego źródła swoich praw.[25]

W znaczeniu normatywnym zasada ochrony praw nabytych stanowi źródło względnej trwałości uzyskanych uprawnień, polegającej na tym, że ochronie przed

24 K 47/01, OTK 2002, nr 1.

25 M. Wyrzykowski, Zasada demokratycznego państwa prawnego, (w:) W. Sokolewicz (red.), Zasady podstawowe polskiej Konstytucji, Warszawa 1998, s. 84.

likwidacją i uszczupleniem podlegają prawa uzyskane słusznie i pod warunkiem, że nie utraciły mocy ich *ratio legis* w nowym układzie stosunków społecznych.[26]

Zasada ochrony praw nabytych nie ma charakteru bezwzględnego, czyli absolutnego (relatywizm zasady ochrony praw nabytych). Nie obejmuje ona praw nabytych niesłusznie (niesprawiedliwie), które naruszają zasadę sprawiedliwości. W szczególności w orzeczeniu z dnia 22 sierpnia 1990 r.[27] Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, zgodnie z którym regulacja znosząca dotychczasowe uprzywilejowanie, „nie mające rzeczowego i sprawiedliwego w odczuciu społecznym uzasadnienia", stanowi wprawdzie ingerencję w prawa nabyte, ale istotą tej ingerencji jest przywrócenie sytuacji wymaganej przez zasadę sprawiedliwości społecznej. Zauważyć jednak należy, iż zasada sprawiedliwości społecznej jest trudna do zobiektyzowania i bywa różnie pojmowana w różnych środowiskach społecznych, co uzasadnia ostrożne jej stosowanie jako usprawiedliwienia naruszenia zasady ochrony praw nabytych.

Dopuszczalne jest także wycofanie się przez państwo z wadliwych unormowań, które nie naruszały zasady sprawiedliwości. Działanie takie musi być jednak ujęte w określone ramy, których przekroczyć nie można. Nie wyklucza się zatem zmiany, niekorzystnej dla pewnej grupy obywateli, istniejącej regulacji prawnej, jeżeli spełnione są określone przesłanki. Ograniczenie, a nawet pozbawienie obywatela prawa podmiotowego jest możliwe, jeżeli wymaga tego ważny interes społeczny, lecz tylko w niezbędnym zakresie i pod warunkiem pełnego wyrównania (ekwiwalentność) praw (korzyści) utraconych. Dopuszczalność wycofania się przez ustawodawcę z błędnych unormowań została wyraźnie uznana przez Trybunał, który stwierdził, że ustawodawca może negatywnie ocenić wcześniejsze rozwiązania legislacyjne. Może więc także wyciągnąć wnioski, zwłaszcza w odniesieniu do przepisów obciążonych rażącymi wadami. Jednak tego rodzaju operacja powinna być przeprowadzona w sposób maksymalnie chroniący bezpieczeństwo prawne zainteresowanych osób i nie powinna ich zaskakiwać.[28]

Obywatel powinien liczyć się ze zmianą prawa wynikającą ze zmiany stosunków społecznych i gospodarczych. Ryzyko związane z wszelką działalnością gospodarczą obejmuje również ryzyko niekorzystnych zmian systemu prawnego, przy czym kluczowe w tym kontekście jest ustalenie horyzontu czasowego działań podejmowanych przez jednostkę w danej sferze życia. Im dłuższa perspektywa czasowa podejmowanych działań, tym silniejsza powinna być ochrona zaufania do państwa

26 *Ibidem*
27 K 7/90, OTK 1990, nr 1.
28 M. Wyrzykowski, Zasada demokratycznego..., *op. cit.*, s. 87.

i do stanowionego prawa, na co niejednokrotnie zwracał uwagę w swoich orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny.[29]

Na gruncie prawa podatkowego zasada ochrony praw nabytych najczęściej dotyka regulacji wprowadzających przywileje podatkowe (ulgi i zwolnienia). W wyroku z dnia 27 lutego 2002 r.[30] Trybunał Konstytucyjny wskazał, w kontekście utrzymania lub cofnięcia zwolnień podatkowych, na domniemanie względnej swobody regulacyjnej ustawodawcy w zakresie udzielanych zwolnień. Podkreślono, że podatnikom podatku dochodowego od osób fizycznych nie może być przypisane bezterminowo „prawo do zwolnień podatkowych" określonego typu, wyprowadzane wyłącznie z faktu posiadania tego typu ustawowych zwolnień w poprzednim okresie czy też w znacznej części konkretnego roku podatkowego. Nie jest więc w tej sytuacji możliwe objęcie określonych zwolnień podatkowych zasięgiem bezwarunkowo i niezmiennie chronionych konstytucyjnie „praw niewadliwie nabytych", znajdujących „trwałą" ochronę w obliczu potencjalnych i motywowanych między innymi ochroną równowagi budżetowej zmian ustawodawstwa podatkowego. Dla przyjęcia konstytucyjnego wymogu takiej ochrony nie wystarcza też postulat sprawiedliwości społecznej, odniesiony do ochrony grupowego interesu podatników.

6. Wnioski

Poczynione rozważania pozwalają stwierdzić, że zagadnienie okresu obowiązywania ustawy podatkowej nie ma wymiaru czysto technicznego, sprowadzającego się do zastosowania odpowiedniej techniki prawodawczej. Wręcz przeciwnie, określając moment wejścia w życie oraz uchylenia ustawy podatkowej, należy wyjść od podstawowych zasad prawa podatkowego, które odnoszą się do kwestii stanowienia przepisów prawnych z tej gałęzi prawa.

Fundament, na którym powinien opierać się proces ustawodawczy, składa się z zasady zaufania i pewności prawa. To one wyznaczają granice działalności legislatora, który tworząc projekt ustawy podatkowej, musi zwrócić uwagę na jego zgodność zwłaszcza z normami konstytucyjnymi. W tym kontekście kluczowe znaczenie mają prawidłowe ogłoszenie ustawy oraz określenie momentu jej wejścia w życie z zachowaniem odpowiedniego okresu *vacatio legis*. „Odpowiedniego", co oznacza, że w przypadku podatków rocznych będzie to przynajmniej 1 miesiąc, a w odniesieniu do pozostałych podatków standardowy okres 14 dni. Zauważyć przy tym należy, iż chociaż teoretycznie nawet termin podstawowy może ulec zmianie, czy nawet przepisom można nadać wsteczną moc obowiązującą, to tego rodzaju przy-

29 Por. wyroki z dnia: 28 kwietnia 1998 r., K 3/99, M.P. z 1999 r. Nr 16, poz. 227 i 13 marca 2000 r., K 1/99, OTK 2000, nr 2.
30 Sygn. akt K 47/01, OTK 2002, nr 1.

padki w prawie podatkowym należy uznać za wyjątkowe. Generalną przesłanką stosowania tego rodzaju zabiegów legislacyjnych jest zakaz działania na szkodę podatnika. Oznacza to w praktyce, że skrócenie podstawowego okresu *vacatio legis*, czy ewentualne nadanie przepisom ustawy podatkowej wstecznej mocy obowiązywania, możliwe jest przy wprowadzaniu preferencji podatkowych, przede wszystkim w postaci ulg i zwolnień.

W przypadku ustaw podatkowych można stwierdzić, że powinny cechować się one względną stabilnością, rozumianą jako zakaz ingerowania w ich treść w podatkowym okresie rozliczeniowym. W związku z tym można mówić o generalnym zakazie zmian w prawie podatkowym w trakcie roku podatkowego, który odnosić należy do podatków o tzw. otwartym stanie faktycznym, czyli takich, których ustalenie jest możliwe dopiero po zakończeniu pewnego okresu rozliczeniowego (roku podatkowego). W przypadku modyfikowania aktów regulujących te podatki zmiany powinny wchodzić w życie najwcześniej z początkiem kolejnego roku, przy czym i od tej zasady są wyjątki. Dotyczą one po pierwsze, wprowadzania regulacji prawnych, które nie pogarszają sytuacji podatnika, po drugie – takich, które mają eliminować rażące błędy ustawodawcy.

Stabilność prawa podatkowego to również ochrona praw nabytych. Zasada ta ogranicza ustawodawcę we wprowadzaniu nowych regulacji, które znosiłyby przywileje podatkowe, lecz ograniczenie to nie ma charakteru bezwzględnego. W szczególności ingerencja ustawodawcy w nabyte uprawnienia podatkowe może wynikać z ich oceny jako niezasadnych i naruszających zasadę sprawiedliwości społecznej. Wskazana norma dopełnia katalog zasad, które kształtują czas obowiązywania ustawy podatkowej.

THE ISSUE OF COMING INTO FORCE AND BINDING FORCE OF A TAX ACT

SUMMARY

A basic requirement of binding force of legal act is it's coming into force. There are two principle groups of problems connected with this issue. The first one refers to matter of basic, constitutional and structural character connected with prime principles of law constituting. In the context of tax law, the following rules apply: prohibition of introducing changes applying to the running year, protection of laws rightly acquired and the rule of prohibition of retroactive tax laws. Second group of problems is of technical and legislative character connected with the construction of legal regulations, which define the moment of entry into force and period of a binding force of the law.

The aim of the present elaboration is to present the above mentioned subject matter with respect to specificity of the tax law.

It seems that the law concerning tax issues differs from other normative acts of general nature in other branches of law. The differences can be observed in the phase of the tax law passing, as well as in the phase of its application, and as such, they justify the undertaken analysis.

Marta Janina Skrodzka, Karol Skrodzki[1]

CHARAKTER PRAWNY TERMINÓW W KODEKSIE SPÓŁEK HANDLOWYCH

1. Wprowadzenie

Kodeks spółek handlowych posługuje się wieloma terminami, rozumianymi zgodnie z przepisami prawa cywilnego zarówno jako okres czasu, jak i pewna chwila[2]. W związku z różnorodnością występujących terminów można dokonać ich klasyfikacji, w oparciu o zróżnicowane kryteria. Korzystając z podziału uwzględniającego jako zasadnicze kryterium źródło regulacji, terminy ksh można podzielić na: ustawowe (np.: art. 6 § 1, art. 57 § 2, art. 198 § 4), sądowe (np.: art. 165, art. 172, art. 327) oraz umowne (np.: art. 62 § 2 *in fine*, art. 330 § 1, art. 337 § 4). Ponadto, przy zastosowaniu kryterium podmiotowego można wyróżnić terminy odnoszące się do spółki: jawnej (np.: art. 57 § 2), partnerskiej (np.: art. 98 § 2), komandytowej (na podstawie art. 103 te odnoszące się do spółki jawnej), komandytowo–akcyjnej (np.: art. 137 § 4), z ograniczoną odpowiedzialnością (np.: art. 169, art. 193 § 3), akcyjnej (np.: art. 325, art. 358 § 3, art. 402 § 1) czy też regulujących zagadnienia związane z przekształceniami spółek (np.: art. 500 § 2, art. 504 § 1, art. 51618 § 3). Biorąc zaś pod uwagę sposób regulacji wyrażony w przepisach ustawy, mogą być one terminami bezpośrednio w niej określonymi (np.: art. 6 § 1, art. 17 § 2) lub terminami znajdującymi się w innych aktach prawnych, do których ustawa odsyła (np. art. 299). Powyższe klasyfikacje są jedynie przykładami możliwych podziałów terminów występujących w ustawie.

Terminy, o których mowa w ksh. można także przypisać do jednej z dwóch kategorii terminów przedawnienia lub zawitych (prekluzyjnych). Celem niniejszego opracowania jest przede wszystkim ogólne określenie charakteru prawnego wspo-

1 M.J. Skrodzka opracowanie pierwszej części artykułu (punkty 1–3), K. Skrodzki drugiej części (punkty 4–5).
2 Z. Radwański, Treść czynności prawnej, (w:) System Prawa Prywatnego, Prawo cywilne – część ogólna, T. 2, red. Z. Radwański, Wyd. 2, Warszawa 2008, s. 277.

mnianych terminów przedawnienia oraz zawitych, jak również dokonanie ich rozróżnienia na konkretnych przykładach.

2. Terminy przedawnienia roszczeń a terminy zawite

Doktryna nie jest zgodna co do jednoznacznego określenia poszczególnych cech charakterystycznych, zmierzających do rozróżnienia terminów przedawnienia i zawitych[3]. Coraz częściej wskazywana jest płynność granicy oddzielającej od siebie przedmiotowe terminy[4]. Niemniej jednak, w oparciu o pięć zasadniczych kryteriów, tj.: przedmiot terminu; skutek jego upływu; wystąpienie skutku upływu terminu; ocenę nadużycia prawa podmiotowego przez osobę, przeciwko której przysługuje roszczenie; oraz zawieszenie czy przerwanie biegu terminu, można dokonać rozróżnienia terminów przedawnienia roszczeń od terminów prekluzyjnych.

Pierwszym kryterium pozwalającym na przyporządkowanie terminu ujętego w ksh. do określonej kategorii jest przedmiot podlegający przedawnieniu bądź prekluzji. Terminem przedawnienia są bowiem objęte, co do zasady, roszczenia majątkowe, zaś terminem zawitym uprawnienia kształtujące, których wykonanie należy do zainteresowanego podmiotu (zawity termin pozasądowy) i uprawnienia do dochodzenia ukształtowania lub ustalenia stosunków prawnych przez sąd (zawity termin sądowy)[5]. Zastosowanie kolejnej przesłanki – skutku upływu terminu, powoduje, że w przypadku terminu przedawnienia zobowiązanie cywilne ulega przekształceniu w zobowiązanie niezupełne. Zobowiązanie zatem istnieje nadal, ale nie jest możliwa jego przymusowa egzekucja, ze względu na fakt, że dłużnik wraz z upływem terminu zwolniony jest z odpowiedzialności wynikającej z istniejącego obowiązku[6]. W przypadku prekluzji pozasądowej upływ terminu skutkuje wygaśnięciem praw, w odniesieniu do prekluzji sądowej zaś wygaśnięciem uprawnienia, które było terminem tym ograniczone, a co się z tym wiąże niemożnością realizacji uprawnienia na drodze sądowej[7].

Trzecia cecha, która wpływa na charakter prawny terminu, odnosi się do określenia podmiotu decydującego o wystąpieniu skutku upływu terminu. W przypadku przedawnienia ustawodawca pozostawia decyzję stronie zobowiązanej do uczynienia zadość roszczeniu w chwili upływu terminu[8]. Po wyraźnym (wyrażonym przed

3 B. Kordasiewicz, Problematyka dawności, (w:) System..., *op. cit.*, s. 565 i nast.
4 M. Pyziak–Szafnicka, Komentarz do art. 117 kodeksu cywilnego, (w:) Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz, B. Giesen, W.J. Katner, P. Księżak, B. Lewaszkiewicz–Petrykowska, R. Majda, E. Michniewicz–Broda, T. Pajor, U. Promińska, M. Pyziak–Szafnicka, W. Robaczyński, M. Serwach, Z. Świderski, M. Wojewoda, Warszawa 2009.
5 *Ibidem*
6 B. Kordasiewicz, Problematyka dawności, (w:) System..., *op. cit.*, s. 565 i nast.
7 *Ibidem*
8 M. Pyziak–Szafnicka, Komentarz do art. 117 kodeksu cywilnego, (w:) Kodeks..., *op. cit.*

sądem) zarzucie przedawnienia sformułowanym przez uprawnionego, sąd bada, biorąc pod uwagę wszystkie przesłanki faktyczne i prawne, czy przedawnienie rzeczywiście nastąpiło. Dopiero po dokonaniu przedmiotowej oceny i uznaniu zaistnienia przesłanek przedawnienia sąd oddala powództwo. W odniesieniu do prekluzji ustawodawca nie przyznaje stronom uprawnienia do podniesienia zarzutu prekluzji. Powstaje ona niezależnie od woli stron, *ex lege*, a sąd uwzględnia upływ czasu w przypadku terminu zawitego z urzędu, bez względu na świadomość stron w tym zakresie[9]. W związku z tym sąd oddala powództwo o ukształtowanie albo ustalenie stosunku prawnego z urzędu, a w sytuacji sporu co do następstw określonych zachowań strony za podstawę swego orzeczenia przyjmuje bezskuteczność tych czynności, jako dokonanych przez nieuprawnionego[10].

Przypisanie kryterium nadużycia prawa podmiotowego przez osobę, przeciwko której przysługuje roszczenie, tylko jednej z dwóch kategorii terminów nie jest jednoznaczne. Ogólne ujęcie tej problematyki pozwala na sformułowanie twierdzenia, że możliwość oceny roszczenia na podstawie przepisu art. 5 kc. jest możliwa, co do zasady, wyłącznie w przypadku terminów przedawnienia, wynika bowiem zarówno z konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego, jak i mechanizmu działania prekluzji[11]. Podobnie rzecz ma się z możliwością zastosowania instytucji zawieszenia czy przerwania biegu terminu, które – co do zasady – odnoszą się wyłącznie do terminów przedawnienia.

Na podstawie przyjętego rozróżnienia terminami przedawnienia występującymi w ksh., są te związane m.in. z: wyrównawczą odpowiedzialnością wspólnika spółki kapitałowej za wadliwy wkład niepieniężny (art. 14 § 2), odpowiedzialnością wspólnika spółki z o.o. za przeszacowanie wkładu niepieniężnego wniesionego do spółki (art. 175 § 1) czy odpowiedzialności zarządu za zobowiązania spółki z o.o. w przypadku, gdy egzekucja z jej majątku okaże się bezskuteczna (art. 299 § 1).

Za terminy zawite zaś uznaje się m.in. termin:

- na wniesienie powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników spółki z o.o. lub walnego zgromadzenia akcjonariuszy publicznej spółki akcyjnej (art. 252 § 3, art. 425 § 3),
- powództwa o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników spółki z o.o. lub walnego zgromadzenia spółki akcyjnej (art. 251, art. 424 § 1).
- wezwania wspólników spółki przekształcanej do złożenia oświadczeń o uczestnictwie w spółce przekształconej (art. 564 § 1),

9 *Ibidem*
10 *Ibidem*
11 *Ibidem*

- czy odpowiedzialności wspólników spółki osobowej przekształconej w spółkę kapitałową (art. 574).

3. Termin przedawnienia roszczeń

Terminy przedawnienia roszczeń, podobnie jak zawite, nie zawsze wyrażone są bezpośrednio w ustawie. Zdarza się, że ustawodawca formułuje jedynie roszczenie, precyzuje jego charakter i na tej podstawie odsyła do stosowania odpowiednich przepisów o terminach, pozostawiając do uznania judykatury bądź doktryny ewentualne wątpliwości pojawiające się na tle tak sformułowanego zapisu. Przykładem terminu przedawnienia niewskazanego wprost jest przepis art. 299 ksh., który odnosi się do problematyki odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. w sytuacji, gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna. Pomimo że literalne brzmienie przepisu nie wskazuje konkretnego terminu, ustanawia roszczenie wierzyciela spółki przeciwko członkom zarządu oraz sposób zwolnienia się członków zarządu od zwolnienia się z roszczenia. W judykaturze i piśmiennictwie dominują dwa odmienne stanowiska[12] w kwestii określenia charakteru odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. w trybie art. 299. Najnowsze orzecznictwo i część doktryny przyjmuje, że ma owa odpowiedzialność charakter odszkodowawczy, wiąże się bowiem z dopuszczeniem do obniżenia potencjału majątkowego spółki, powodującego niemożność wyegzekwowania jej zobowiązań[13]. Pogląd ten podzielają autorzy artykułu. Tak określone roszczenie powoduje pytanie o termin jego przedawnienia. Ze względu na charakter odszkodowawczy i wystąpienie szkody podlega ono przedawnieniu nie na zasadach ogólnych (art. 118 kc.), lecz na podstawie przepisów o naprawieniu szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym (art. 442 § 1 kc.)[14]. Jako podstawę terminu przedawnienia dla pozwanych członków zarządu wskazuje się również termin zawarty w przepisie art. 125 § 1 kc.[15] Kolejną kwestią niedającą się jednoznacznie zinterpretować, a związaną z przedmiotowym trzyletnim terminem przedawnienia, jest określenie rozpoczęcia jego biegu. Sąd Naj-

12 Poglądy opowiadające się za charakterem gwarancyjnym odpowiedzialności członków zarządu ponoszonej w trybie art. 299 ksh., zob. m.in.: A. Szajkowski, (w:) Kodeks handlowy. Komentarz, S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, T. I, Warszawa 1997, s. 1190–1191; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 1997 r., III CKN 65/97, OSNC 1997, nr 11, poz. 18; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 1997 r., III CKN 126/97, OSP 1998, z. 3, poz. 62; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2000 r., III CKN 252/00, Lex nr 51887. Poglądy opowiadające się za charakterem odszkodowawczym odpowiedzialności członków zarządu ponoszonej na podstawie art. 299 ksh., zob. m.in.: P. Jamorski, Odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 299 ksh., „Monitor Prawniczy" 2002, nr 14, s.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2007 r., II CSK 301/07, Lex nr 332957; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009, nr 2, poz. 20.
13 A. Michór, Przedawnienie roszczeń przeciwko członkom zarządu spółki z o.o. dochodzonych na podstawie art. 299 KSH, „Rejent" 2008, nr 4, s. 55 i nast.
14 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2008 r., III CZP 112/08, Lex nr 490503.
15 Tak: A. Michór, Przedawnienie..., *op. cit.*, s. 55 i nast.

wyższy, próbując rozstrzygnąć ten problem, przyjmuje różne koncepcje. Stwierdza m.in., że termin ten powinien być liczony od dnia:

- dowiedzenia się przez powoda o wydaniu postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego, o ile z treści tego postanowienia wynika oczywisty brak majątku spółki na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego. Z tym bowiem dniem powód dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia[16];
- uzyskania przez wierzyciela świadomości, że wyegzekwowanie długu od spółki jest niemożliwe[17].

Mimo takiego określenia rozpoczęcia biegu trzyletniego terminu mającego zastosowanie w przypadku roszczeń w trybie art. 299, kwestia ta nadal pozostaje nierozstrzygnięta.

Podobny problem z określeniem charakteru terminu oraz początku jego biegu występuje na tle regulacji przepisów art. 14 § 2 oraz art. 175 § 1. Przepis art. 14 § 2 odnosi się do wyrównawczej odpowiedzialności wspólnika spółki kapitałowej za wadliwy wkład niepieniężny, zaś przepis art. 175 § 1 reguluje kwestię odpowiedzialności wspólnika spółki z o.o. za tzw. przeszacowanie wkładu niepieniężnego wniesionego do spółki. Pomimo zbliżonego ujęcia, przepis odnoszący się do wadliwego określenia wartości wkładu ma szerszy zakres podmiotowy (odnosi się bowiem zarówno do wspólnika, który wniósł przeszacowany wkład do spółki, jak i do członka zarządu, który mu na to pozwolił), lecz węższy zakres przedmiotowy, sprowadzający się wyłącznie do świadczenia pieniężnego[18]. Zarówno przepis art. 14 § 2 oraz art. 175 § 1, regulując uprawnienia spółki w stosunku do wspólnika, nie wskazują terminów do ich dochodzenia i nie określają tym samym, czy są to terminy przedawnienia czy zawite. Aby rozstrzygnąć tę kwestię, należy określić charakter wskazanych roszczeń. Jak słusznie wskazuje A. Szumański, uprawnienia te mają charakter roszczenia, w związku z tym stosuje się do nich terminy przedawnienia. Zarówno odpowiedzialność wspólnika za wadliwy wkład niepieniężny, jak i przeszacowanie wkładu stanowią autonomiczną instytucję prawa spółek, zbliżoną do odpowiedzialności za wady fizyczne i prawne rzeczy sprzedanej lub oddanej w najem (art. 556–576 i art. 664 kc.)[19]. Regulacja zawarta w przepisie art. 2 § 2 ksh. pozwala na odpowiednie stosowanie przepisów o odpowiedzialności za wady fizyczne i prawne rzeczy sprzedanej do wadliwych lub wadliwe określonych wkładów[20]. Możliwość odpowiedniego stosowania wspomnianych przepisów budzi jednak wątpliwość co

16 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2007 r., II CSK 301/07, Lex nr 332957.
17 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2007 r., II CSK 417/06, „Monitor Prawniczy" 2007, nr 5, s. 229.
18 A. Szumański, Komentarz do art. 14, (w:) Kodeks spółek handlowych. Komentarz do artykułów 1–150, S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, T. 1, Wyd. 2, Warszawa 2006, s. 246.
19 *Ibidem*
20 *Ibidem*

do wskazania początku biegu terminu przedawnienia. W sytuacji bowiem zastosowania ogólnych terminy przedawnienia roszczeń na podstawie art. 118 kc., bieg terminu liczony będzie od dnia wniesienia wkładu. W sytuacji odpowiedniego zastosowania art. 576 kc. odnoszącego się do wady prawnej wkładu, termin ten winien biec od momentu, kiedy spółka dowiedziała się o istnieniu wady.

Inną kwestią sporną jest określenie długości terminu przedawnienia roszczeń na podstawie przepisów art. 14 § 2 oraz art. 175 § 1. Pomimo odrzucenia możliwości analogicznego zastosowania w tym zakresie przepisów kc. o rękojmi, samo określenie długości terminu na postawie art. 118 kc. staje się sporne. Stanowisko doktryny wskazuje na zastosowanie trzyletniego terminu przedawnienia, ze względu na fakt, że roszczenie związane jest z prowadzeniem działalności gospodarczej[21]. Mimo to, z powodu braku bezpośredniej regulacji, uwzględnia się pogląd[22], zgodnie z którym do spółek nieprowadzących działalności gospodarczej oraz wspólników spółki, których celem jest jedynie lokata kapitału, zastosowanie znajdzie termin dziesięcioletni wskazany w art. 118 zd. 1 kc.

Zdaniem autorów niniejszego opracowania, odpowiednie stosowanie terminów rękojmi z kc. wyłącznie do określenia biegu terminu przedawnienia jest nietrafne. Określenie początku biegu terminu przedawnienia na podstawie przepisów o rękojmi, zaś długości terminu na zasadach ogólnych, wprowadziłoby pewien chaos. W związku z tym należy podzielić pogląd, iż zarówno do określenia początku biegu terminu przedawnienia roszczeń ukształtowanych na podstawie art. 14 § 2 i art. 175 § 1, jak i długości terminu przedawnienia należy stosować ogólny – trzyletni termin przedawnienia roszczeń wynikający z przepisu art. 118 kc.

4. Termin zawity

Jednym z terminów ujętych w ksh. i niewątpliwie wzbudzającym kontrowersje jest termin zawarty w przepisie art. 574. Spory na jego tle występują mimo zgodnego zakwalifikowania go zarówno przez doktrynę, jak i judykaturę do kategorii terminów zawitych[23].

Przepis ten odnosi się do odpowiedzialności wspólników spółki osobowej przekształconej w spółkę kapitałową i stanowi, że wspólnicy przekształconej spółki osobowej odpowiadają na dotychczasowych zasadach solidarnie ze spółką prze-

21 M. Goss, Odpowiedzialność wyrównawcza z tytułu przeszacowania aportu na gruncie kodeksu spółek handlowych, „Prawo Spółek" 2006, nr 11, s. 19–20.
22 *Ibidem*, s. 20; także: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2009 r., III CZP 61/09, Biul. SN 2009, nr 10, s. 10.
23 Vide.: A. Stępień, Charakter prawny terminu z art. 574 kodeksu spółek handlowych, „Prawo Spółek" 2006, nr 5, s. 28–32; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 14 maja 2008 r. I ACa 319/08, Lex nr 4999179; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2009 r. I CSK 333/08, „Monitor Prawniczy" 2009, nr 6, s. 299.

kształconą za zobowiązania spółki powstałe przed dniem przekształcenia. Okres odpowiedzialności wynosi trzy lata i jest liczony od dnia przekształcenia. Regulacja ma na celu ochronę wierzycieli przekształcanej spółki osobowej i uniemożliwienie wykorzystania natury spółki kapitałowej do naruszenia ich interesów[24]. W sytuacji przekształcenia spółki osobowej w kapitałową dochodzi bowiem do zmiany charakteru odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki, a reżim ich odpowiedzialności zostaje zawężony, stając się mniej korzystnym dla wierzycieli byłej spółki osobowej. Przepis art. 574 wprowadza kontynuację dotychczasowej odpowiedzialności wspólników przekształconej spółki i tym samym skutecznie zapobiega nadużyciom we wskazanej sytuacji oraz ewentualnemu pokrzywdzeniu wierzycieli byłej spółki osobowej.

Słusznym jest pogląd wyrażony w orzecznictwie, że trzyletni termin kontynuacji odpowiedzialności wspólników na dotychczasowych zasadach jest terminem o specyficznym charakterze, ponieważ wyznacza okres czasu, po upływie którego wygasa odpowiedzialność wspólników spółki osobowej i brak jest możliwości jego egzekwowalności[25]. Ponadto trafnie wskazuje się, że przyjęte sformułowanie jest odmienne od typowych przepisów cywilnoprawnych przewidujących zawite terminy do dochodzenia prawa przed organem państwowym, jest w nim bowiem mowa o trwaniu – długości wskazanej tu odpowiedzialności, nie zaś o tym, jak długo wierzyciel może podejmować czynności zmierzające do dochodzenia czy ustalenia jego roszczenia[26]. Takie sformułowanie istotnie wpływa na sytuację wierzyciela dochodzącego swoich praw na jego podstawie, oznacza bowiem, że samo podjęcie czynności zmierzających do dochodzenia (ustalenia) roszczenia przed upływem trzyletniego terminu nie gwarantuje mu prawa do jego dochodzenia do czasu zakończenia wszczętej procedury. Przepis art. 574 wyraźnie stanowi, że to upływ trzyletniego terminu jest granicą osiągalności roszczenia. Moment wystąpienia z roszczeniem w ciągu tego okresu nie ma zatem żadnego wpływu na upływ terminu, nie jest bowiem możliwe, tak jak w przypadku terminów przedawnienia, powołanie się na przepisy odnoszące się do jego biegu, w tym na zawieszenie czy przerwanie jego biegu.

Trzyletni termin uznaje się za wystarczająco długi okres przejściowy na zmianę charakteru prawnego odpowiedzialności wspólników spółki przekształconej, a tym samy na dojście swoich praw przez wierzycieli spółki przekształconej. Mimo to, literalne brzmienie przepisu jest niebezpieczne w sytuacji, gdy wspólnicy spółki przekształconej, chcąc uniknąć odpowiedzialności za dotychczasowe zobowiązania spółki osobowej, skutecznie przeciągają postępowanie przed sądem, tak aby upły-

24 A. Szumański, Komentarz do art. 574, (w:) Kodeks spółek handlowych. Komentarz do artykułów 459–633, T. 4, S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Wyd. 2, Warszawa 2009, s. 1270.
25 Vide: uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu..., *op. cit.*
26 *Ibidem*

nął ów trzyletni termin zawity i aby ze względu na jego charakter prawny egzekucja stała się niemożliwa do wykonania. Duże prawdopodobieństwo zaistnienia opisanej sytuacji, mające na celu ewidentne pokrzywdzenie wierzycieli przekształconej spółki, prowadzi do postulowania[27] liberalizacji bezwzględnego charakteru prawnego przedmiotowego terminu zawitego, poprzez możliwość oceny nadużycia prawa podmiotowego w oparciu o art. 5 kc. lub dopuszczalność zastosowania przepisów o zawieszeniu lub przerwaniu biegu terminu[28].

Zwolennicy zachowania bezwzględnego charakteru przedmiotowego terminu zawitego wskazują przede wszystkim na dwa czynniki. Po pierwsze, na wyjątkowy charakter przepisu, a w związku z tym brak możliwości interpretacji rozszerzającej i odejście od wykładni literalnej, poprzez zastosowanie wykładni celowościowej. Po drugie zaś, na wypaczenie intencji ustawodawcy, wyraźnie wprowadzającego obie kategorie terminów, poprzez ewentualne zastosowanie do terminów zawitych reżimu regulującego bieg przedawnienia [29].

Autorzy niniejszego artykułu podzielają postulat o doprecyzowanie sformułowania zawartego w przepisie art. 574 w ten sposób, że jest to termin na wniesienie powództwa[30]. Taka redakcja powołanego przepisu pozwoliłaby na rozwiązanie kwestii dyskusyjnych i przyjęcie jednolitego stanowiska w doktrynie i orzecznictwie, a jednocześnie zapewniłaby wystarczającą ochronę wierzycielowi osobowej spółki przekształcanej.

Równie ciekawym, choć budzącym mniej kontrowersji, jest termin określony w art. 564 § 1 ksh. Przepis ten odnosi się do ogólnych regulacji związanych z wezwaniem wspólników do oświadczenia o uczestnictwie w spółce przekształconej i stanowi, że spółka wezwie wspólników do złożenia w terminie miesiąca od dnia powzięcia uchwały o przekształceniu spółki oświadczeń o uczestnictwie w spółce przekształconej. Przedmiotowa regulacja wiąże się zatem z trzema zasadniczymi kwestiami, a mianowicie: terminem wezwania wspólników do złożenia oświadczenia, terminem złożenia oświadczenia o uczestnictwie oraz czasem trwania terminu do złożenia oświadczenia o uczestnictwie w spółce przekształconej.

Odnosząc się do zagadnienia terminu wezwania wspólników do złożenia oświadczenia o uczestnictwie w spółce przekształconej, ksh. nie reguluje tej kwestii w trybie przedmiotowego przepisu. Doktryna zajmuje odmienne stanowiska w tej kwestii. Zwolennicy jednego z poglądów[31] zakładają, że ze względu na fakt, iż ustawodawca obarcza ryzykiem złożenia oświadczenia wspólników lub akcjonariuszy

27 A. Stępień, Charakter prawny terminu..., *op. cit.*, s. 31–32.
28 *Ibidem*
29 Uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu..., *op. cit.*
30 A. Stępień, Charakter prawny terminu..., *op. cit.*, s. 32.
31 A. Szumański, Komentarz do art. 564, (w:) Kodeks..., s. 1203; A. Witosz, Prawo wspólnika lub akcjonariusza do nieuczestniczenia w spółce zrestrukturyzowanej, „Prawo Spółek" 2004, nr 6, s. 14.

spółki, niewskazanie takiego terminu, może stanowić instrument do pozbywania się przez spółkę pewnych wspólników lub akcjonariuszy. W związku z powyższym oraz z zaledwie miesięcznym terminem na złożenie oświadczenia o przystąpieniu do spółki przekształconej, liczonym ponadto od dnia powzięcia uchwały, a nie od dnia zawiadomienia, spółka powinna wezwać do złożenia oświadczenia niezwłocznie po powzięciu uchwały o przekształceniu[32]. Bardziej radykalny pogląd, opierający się na literalnym brzmieniu przepisu, uznaje, że aby doszło do terminowego wykonania wszystkich czynności zawartych w przepisie, wspólnicy lub akcjonariusze spółki przekształcanej powinni zostać wezwani do złożenia oświadczenia o uczestnictwie przekształconej już w dniu podejmowania uchwały przekształceniowej[33]. W przeciwnym wypadku termin jednego miesiąca na złożenie oświadczenia będzie krótszy dla wspólników lub akcjonariuszy, którzy otrzymali takie zawiadomienie np. listem poleconym.

Miesięczny termin, określony w przepisie art. 564 – do złożenia oświadczenia o uczestnictwie w spółce przekształconej, jest pozasądowym terminem zawitym, zaś skutkiem jego upływu jest domniemanie ustawodawcy o nieuczestniczeniu wspólnika lub akcjonariusza w spółce przekształconej[34]. Bezskuteczny upływ terminu powoduje zatem, że wspólnik lub akcjonariusz traci swoje uprawnienie przystąpienia do spółki przekształconej, chyba że zaistnieją przesłanki stanowiące podstawę odmowy wpisu do rejestru spółki przekształconej[35]. Biorąc pod uwagę pewność obrotu prawnego i interesy wierzycieli, przedmiotowy termin zawity wyklucza dopuszczalność jego przedłużania mimo istnienia możliwości modyfikacji pozasądowych terminów zawitych. Jedyną dopuszczalną zmianą w tym przypadku jest zastosowanie przepisów o zawieszeniu biegu przedawnienia z powodu siły wyższej (art. 121 pkt 4 kc.)[36].

Roszczeniem przysługującym wspólnikowi lub akcjonariuszowi z tytułu nieuczestniczenia w spółce przekształconej jest roszczenie o wypłatę ekwiwalentu pieniężnego wartości jego udziałów lub akcji, które posiadał w spółce przekształcanej na podstawie przepisu art. 565 § 1 ksh. lub w sytuacji, gdy do przekroczenia jednomiesięcznego terminu doszło z winy spółki odpowiedzialność jej organów na podstawie przepisu art. 568 § 1 ksh.[37]

32 *Ibidem*
33 M. Rodzynkiewicz, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Wyd. 3, Warszawa 2009, s. 1344.
34 A. Witosz, Komentarz do artykułu 564, (w:) Kodeks spółek handlowych. Komentarz, J. Frąckowiak, A. Kidyba, W. Popiołek, W. Pyzioł, A. Witosz, Warszawa 2008, s. 1280; B. Draniewicz, Oświadczenie o uczestnictwie w spółce przekształconej – wybrane zagadnienia praktyczne, „Prawo Spółek" 2005, nr 10, s. 13.
35 A. Witosz, Komentarz do artykułu 564, (w:) Kodeks..., *op. cit.*, s. 1280.
36 A. Witosz, Charakter prawny prawa wspólnika lub akcjonariusza do nieuczestniczenia w spółce przekształconej, „Prawo Spółek" 2005, nr 4, s. 7.
37 M. Rodzynkiewicz, Kodeks..., *op. cit.*, s. 1344.

Ostatnia kwestią związaną terminem zawitym określonym w przepisie art. 564, jest czas trwania terminu do składania oświadczenia o uczestnictwie w spółce przekształconej. Część doktryny twierdzi, że termin ten jest zbyt krótki i niejasny dla wspólnika[38]. Jak słusznie wskazuje jednak A. Szumański[39], termin ten jest zgodny z naturą spółek handlowych, które są domeną ludzi aktywnych i dbających o swoje interesy, ponadto jego celem jest zagwarantowanie szybkiego zakończenia procesu przekształcenia[40].

5. Podsumowanie

Element czasu i jego upływ odgrywają istotną rolę w prawie handlowym. Od precyzyjnego ujęcia elementu czasu jako terminu, także w kodeksie spółek handlowych, zależy bowiem reakcja – działanie lub zaniechanie podmiotów obrotu gospodarczego. Pomimo określenia cech charakterystycznych, pozwalających na zakwalifikowanie konkretnego terminu ksh do kategorii terminów przedawnienia lub zawitych, czynność ta nie jest prosta. Brak uregulowania lub precyzyjnego sformułowania terminu przez ustawodawcę wprowadza możliwość jego różnorodnej interpretacji. Prowadzi to do sytuacji, w której z powodu wielu dopuszczalnych rozumień tego samego przepisu, jego zastosowanie znajdzie odmienne rozwiązanie, nawet w podobnych stanach faktycznych. Nie wystarczy zatem stworzenie katalogu cech pozwalających na określenie charakteru prawnego danego terminu i wywodzenia w związku z tym określonych skutków. Należy dążyć do precyzyjnego ujęcia regulacji danej materii, zwłaszcza tak istotnego elementu, jakim jest upływ czasu, tak aby konkretne przepisy odnoszące się do poszczególnych instytucji tworzyły logiczną i spójną całość i nie pozostawiały wątpliwości co do sposobu interpretacji danego przepisu.

38 M. Litwińska–Werner, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Wyd. 2, Warszawa 2005, s. 1219–1220.
39 A. Szumański, Komentarz do art. 564, (w:) Kodeks..., s. 1206.
40 *Ibidem*

THE LEGAL NATURE OF TERMS IN THE POLISH COMMERCIAL COMPANIES CODE

SUMMARY

Polish Commercial Companies Code (PCCC) uses a number of terms, understood in accordance with the provisions of civil law, both as a period of time and a moment. The aim of this paper is primarily a general description of the legal nature of two categories of terms – limitation period for claims and imperative terms included in the PCCC. Identification and discussion of these terms is related to the existing case law in the doctrine or the controversy associated with their vague wording.

This article consists of two components. The first points out the fundamental differences between limitation period for claims and imperative terms linked to their legal nature on the grounds of civil law. The second part is an analysis of selected examples of both periods. The summary is a postulate addressed to the legislature to consider changes in terms of selected terms of the law, to eliminate doubts.

Adelajda Magdalena Szymańska

TERMIN DO ZŁOŻENIA OŚWIADCZENIA O PRZYJĘCIU BĄDŹ ODRZUCENIU SPADKU

1. Uwagi wprowadzające

Zgodnie z art. 1015 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks cywilny[1] oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku może być złożone w ciągu sześciu miesięcy od dnia, w którym spadkobierca dowiedział się o tytule swojego powołania. Natomiast, jak stanowi § 2 tego artykułu, brak oświadczenia spadkodawcy w powyższym terminie jest jednoznaczny z prostym przyjęciem spadku; jednakże, gdy spadkobiercą jest osoba niemająca pełnej zdolności do czynności prawnych albo osoba, co do której istnieje podstawa do jej całkowitego ubezwłasnowolnienia, albo osoba prawna, brak oświadczenia spadkobiercy w tym terminie jest jednoznaczny z przyjęciem spadku z dobrodziejstwem inwentarza[2].

W praktyce pojawia się wiele pytań związanych ze wskazanym wyżej sześciomiesięcznym terminem. Przede wszystkim rozważenia wymaga kwestia podstawowa, a mianowicie; jak należy liczyć bieg tego terminu? Czy w każdym przypadku początkowym dniem terminu będzie data otwarcia spadku, czyli data śmierci spadkodawcy, czy też w stosunku do poszczególnych kręgów spadkobierców ustawowych pierwszy dzień tego terminu może być różny? Jak należy traktować spadkobierców testamentowych w zakresie rozpatrywanego tu problemu?

1 Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.

2 Należy także zaznaczyć, iż zgodnie z art. 1023 kc. Skarb Państwa, jak też i gmina nie mogą odrzucić spadku, który im przypada z mocy ustawy. A contrario mogą odrzucić spadek, do którego są powołani na mocy testamentu. Skarb Państwa i gmina nie składają oświadczenia o przyjęciu spadku, a spadek uważa się za przyjęty z dobrodziejstwem inwentarza, czyli z ograniczeniem odpowiedzialności za długi spadkowe pro viribus patrimonium. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1964 roku, III CR 81/64, OSN 1965, nr 3, poz. 47. Zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 1970 roku, II CR 388/69, OSNC 1970, nr 12, poz. 229 oraz LEX nr 1111, z którego treści, między innymi, wynika, iż: „Jeżeli jeden ze spadkobierców przyjął spadek z dobrodziejstwem inwentarza bez względu na to, czy nastąpiło to wskutek odpowiedniego oświadczenia woli, czy też przez niezłożenie takiego oświadczenia przez osobę niemającą pełnej zdolności do czynności prawnych, uważa się, że spadkobiercy inni, posiadający pełną zdolność do czynności prawnych, którzy nie złożyli w ustawowym terminie żadnego oświadczenia w kwestii przyjęcia spadku, również przyjęli spadek z dobrodziejstwem inwentarza."

Wypada też zastanowić się nad sytuacją, gdy spadkobiercy powołani do spadku na mocy testamentu odrzucą spadek – od kiedy wówczas rozpocznie swój bieg sześciomiesięczny termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku dla spadkobierców ustawowych oraz dla spadkobierców ustawowych, którzy jednocześnie byli spadkobiercami testamentowymi?

2. Termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku w świetle judykatury

Przy próbie rozstrzygnięcia wyżej wskazanych kwestii, a także i innych, związanych zwłaszcza z zagadnieniem początku biegu terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku, bardzo pomocne są orzeczenia Sądu Najwyższego, wydane w odmiennym nieco stanie prawnym, które zachowują wiele na aktualności oraz w obecnym stanie prawnym, a zwłaszcza stwierdzenia zawarte w ich uzasadnieniach. Należy jednakże pamiętać, że orzeczenia Sądu Najwyższego nie są źródłem powszechnie obowiązującego prawa w Polsce, są wydawane w konkretnej sprawie, wiążą tylko w tej konkretnej sprawie, z uwagi jednak na autorytet Sądu Najwyższego dokonywana przez niego wykładnia przepisów[3], zwłaszcza jeśli jest jednolita, a także wywody zawarte w uzasadnieniach orzeczeń tegoż Sądu nie mogą pozostawać niezauważone przez praktyków oraz przez sądy niższych instancji.

Należy zaznaczyć, iż zgodnie z art. 61 § 6 ustawy z dnia 23 listopada 2002 roku o Sądzie Najwyższym[4] uchwały pełnego składu Sądu Najwyższego, składu połączonych izb oraz składu całej izby z chwilą ich podjęcia uzyskują moc zasad prawnych. Natomiast w myśl art. 62 u.s.n., jeżeli jakikolwiek skład Sądu Najwyższego zamierza odstąpić od zasady prawnej, przedstawia powstałe zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia pełnemu składowi izby, zaś odstąpienie od zasady prawnej uchwalonej przez izbę, przez połączone izby albo przez pełny skład Sądu Najwyższego wymaga ponownego rozstrzygnięcia w drodze uchwały odpowiednio przez właściwą izbę, połączone izby lub pełny skład Sądu Najwyższego. Z kolei, gdy skład jednej izby zamierza odstąpić od zasady prawnej uchwalonej przez inną izbę, rozstrzygnięcie następuje w drodze uchwały obu izb, izby mogą przedstawić zagadnienie prawne do rozpoznania również przez pełny skład Sądu Najwyższego. Trzeba jednak cały czas pamiętać, że obowiązująca w Polsce Konstytucja nie wymienia w art. 87 tak określonych „zasad prawa" jako źródeł prawa powszechnie obowiązującego w Polsce, a wyliczenie źródeł prawa w tym artykule jest wyliczeniem enumeratywnym.

W kontekście powyższych rozważań na szczególną uwagę zasługuje uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1991 roku, III CZP 75/90, która została podjęta w związku ze skierowanym przez Sąd Wojewódzki w Krakowie zagadnieniem prawnym do rozstrzygnięcia, a mianowicie: „Od jakiej daty należy liczyć bieg terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku (art. 1015 § 1 kc.) w stosunku do spadkobiercy powołanego w testamencie, jak również spadkobierców ustawowych w przypadku testamentu nieważnego ze względu na brak formy prawem przewidzianej?" W odpowiedzi na to pytanie Sąd Najwyższy podjął następującą uchwałę, z której jednoznacznie wynika, że: sześciomiesięczny termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku z ustawy rozpoczyna się – zarówno dla spadkobiercy ustawowego powołanego w testamencie do spadku, jak i dla pozostałych spadkobierców ustawowych – z dniem, w którym dowiedzieli się oni z właściwego źródła o tym, że testament z uwagi na niezachowanie prawem przepisanej formy jest nieważny[5]. Nadto, w uzasadnieniu powyższej uchwały Sąd Najwyższy zaznaczył, iż nabycie spadku jest uzależnione przede wszystkim od woli spadkobiercy[6]. Do uzewnętrznienia woli w tym przedmiocie prawodawca określił spadkobiercy termin sześciu miesięcy liczony od chwili, w której dany spadkobierca dowiedział się o tytule swojego powołania do dziedziczenia. Oświadczenie złożone ustnie lub na piśmie z podpisem urzędowo poświadczonym w tym terminie przed sądem lub państwowym biurem notarialnym (obecnie przed notariuszem w prowadzonej przez niego kancelarii notarialnej, a w wyjątkowych przypadkach i poza kancelarią)[7] oznacza definitywne, zgodne z wolą spadkobiercy nabycie spadku. Należy podkreślić, że niezłożenie przed upływem terminu określonego w § 1 art. 1015 kc. oświadczenia jest zwykle traktowane jako jednoznaczne z prostym przyjęciem spadku, zgodnie z art. 1015 § 2 zd. 1 kc. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyżej powołanej uchwały podkreślił również, że istotne znaczenie ma wyjaśnienie,

3 Zob. szerzej na ten temat, np. A. Stelmachowski, Zarys teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998, s. 285 i nast.

4 Dz.U. Nr 240, poz. 2052 z późn. zm.

5 Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1991 roku, III CZP 75/90, OSNC 1991, nr 5–6, poz. 68 oraz LEX nr 3627, zawierający opisaną powyżej uchwałę Sądu Najwyższego.

6 Spadkobierca poza przyjęciem spadku wprost (bez ograniczenia za długi spadkowe), może przyjąć spadek z dobrodziejstwem inwentarza (z ograniczeniem odpowiedzialności za długi spadkowe do wartości ustalonego w spisie inwentarza stanu czynnego spadku) bądź też spadek odrzucić i wówczas traktowany jest jakby nie dożył otwarcia spadku.

7 Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2006 roku, I CSK 228/06, OSNC 2007, nr 7–8, poz. 123, „Rejencie" 2007, nr 4, s. 207 oraz LEX nr 234787. Z treści powołanego orzeczenia wynika, iż: „Złożenie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku przed notariuszem wymaga formy aktu notarialnego". Nadto warto przedstawić w tym miejscu fragment uzasadnienia prawnego tego orzeczenia, w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż na podstawie wyliczenia zawartego w art. 79 w zw. z art. 92 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie można wywieść, że oświadczenie woli przed notariuszem może zostać złożone jedynie ustnie, zwłaszcza z uwagi na treść art. 92 § 1 pkt 5 pr.not. W obowiązującym stanie prawnym nie sposób przyjąć, że oświadczenie woli składane przed notariuszem może przybrać inną formę niż forma aktu notarialnego, a złożenie oświadczenia „przed notariuszem" oznacza złożenie oświadczenia woli w jego obecności. Takim oświadczeniem woli spadkobiercy jest oświadczenie o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, co w konsekwencji oznacza, że wola spadkobiercy co do przyjęcia lub odrzucenia spadku musi zostać uzewnętrzniona w obecności notariusza i utrwalona w postaci aktu notarialnego. Nie stanowi natomiast, zdaniem Sądu Najwyższego, takiego uzewnętrznienia woli sporządzenie przez spadkobiercę pisma zawierającego treść jego oświadczenia co do spadku i jedynie złożenie na nim podpisu w obecności notariusza, ponieważ wówczas notariusz poświadcza jedynie własnoręczność podpisu spadkobiercy, który został złożony w jego obecności przez oznaczoną osobę. Nadto, jak podkreślił Sąd Najwyższy, notariusz przy tego rodzaju poświadczeniu nie ma obowiązku zapoznawania się z treścią oświadczenia, jakie zawarte zostało w treści pisma. Nie można zatem uznać, że złożone w ten sposób oświadczenie woli zostaje złożone przed notariuszem, zgodnie z wymogami art. 1018 § 3 zdanie pierwsze kc.

od jakiej chwili rozpoczyna się dla danego spadkobiercy bieg sześciomiesięcznego terminu do przyjęcia lub odrzucenia spadku. W myśl art. 1015 §1 kc. jest to dzień, w którym dany, konkretny spadkobierca dowiedział się o tytule swojego powołania do spadku[8].

Ponadto, zgodnie z rozważaniami zawartymi w uzasadnieniu do tej uchwały, w poszczególnych sytuacjach początek terminu, czyli data, od której możliwe jest złożenie oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku, może kształtować się odmiennie w stosunku do poszczególnych spadkobierców, nawet z tego samego kręgu uprawnionych do dziedziczenia po danym zmarłym[9]. Dla spadkobiercy ustawowego dzień ten jest jednak, jak zauważył Sąd Najwyższy, zwykle tożsamy z dniem dowiedzenia się o śmierci spadkodawcy, gdy już wówczas wiedział, że jest powołany do spadku po danej osobie z uwagi na łączące go ze spadkodawcą stosunki rodzinne, na których opiera się dziedziczenie ustawowe. Jeżeli spadkobierca miał świadomość istnienia innych osób, które wyłączają go od dziedziczenia z ustawy, to omawiany termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku rozpocznie się później, to jest dopiero od dnia, w którym dany spadkobierca dowie się o uznaniu za niegodnego dziedziczenia spadkobiercy, który był powołany do dziedziczenia z mocy ustawy przed nim bądź też od dnia, w którym osoba mająca silniejsze od niego prawa spadkowe złożyła oświadczenie o odrzuceniu spadku. Zgodzić należy się również z tezą zawartą w uzasadnieniu do omawianej uchwały, iż silniejsze prawa do spadku, od spadkobierców powołanych do dziedziczenia z ustawy, mają spadkobiercy testamentowi jako powołani do spadku na podstawie woli testatora. Stąd, gdy osoba należąca do kręgu spadkobierców ustawowych wie, że spadkodawca powołał testamentem inną osobę, to sześciomiesięczny termin do przyjęcia przez niego z ustawy lub odrzucenia spadku rozpoczyna się dopiero od dnia, gdy dowiedział się, że spadkobierca testamentowy jest niegodny dziedziczenia, odrzucił spadek, albo że testament – np. ze względu na brak formy określonej w art. 949 kc. – jest nieważny[10]. Należy mieć także na uwadze, że jak podkreślił Sąd Najwyższy[11], w grę tu może wchodzić jedynie informacja o nieważności testamentu, która pochodzi z miarodajnego źródła. Wystarcza, żeby o nieważności testamentu spadkobierca ustawowy został poinformowany – po otwarciu i ogłoszeniu testamentu – przez sąd spadku. Warto zaznaczyć, iż uprawnienia do otwierania i ogłaszania testamentu przysługuje również notariuszom[12], jednakże nie mają oni kompetencji do stwierdzania nieważności testamentu z uwagi na wystąpienie okoliczności wymienionych w art. 945 kc. Od chwili uzyskania takiej informacji rozpoczyna się omawiany termin również dla osoby powołanej do spadku w nieważnym testamencie, jeżeli jest ona równocześnie spadkobiercą ustawowym po danym spadkodawcy.

8 Zob. i por. J. Pisuliński, Niektóre problemy związane z terminem do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, „Rejent" 1992, nr 6, s. 54 i nast. oraz E. Skowrońska-Bocian, Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki, wyd. 8, Warszawa 2007, s. 191–193.

9 Zob. zwłaszcza J. Ciszewski, Ustawowe i umowne ograniczenia odpowiedzialności osobistej, „Gdańskie Studia Prawnicze" 2003, nr 1, s. 17 i nast. oraz J. Misztal-Konecka, Warunki skuteczności oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku. Forma oświadczenia i termin do jego złożenia, „Przegląd Sądowy" 2009, nr 11–12, s.71 i nast.

10 Zob. zwłaszcza uzasadnienie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1991 roku, III CZP 75/90, OSNC 1991, nr 5–6, poz. 68 oraz LEX nr 3627.

11 Zob. przyp. nr 10.

Na aprobatę zasługuje również stwierdzenie Sądu Najwyższego zawarte w uzasadnieniu przedstawionej powyżej uchwały[13], że spadkobiercy nie można przymuszać do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub o odrzuceniu spadku. Wola złożenia ustnie do protokołu, wyrażona zwłaszcza w toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, oświadczenia w tym przedmiocie, powinna być respektowana przez sąd spadku. Negatywne stanowisko sądu nie może tu szkodzić w jakikolwiek sposób prawom spadkobiercy. Za zachowany należy więc uznać termin określony w art. 1015 § 1 kc., jeżeli spadkobierca przed jego upływem zwrócił się do sądu o przyjęcie oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku i zostało ono odebrane przez ten sąd po jego upływie. Odmowa przyjęcia przez sąd oświadczenia w tym przedmiocie, w takiej sytuacji, podlega kontroli instancyjnej. Nie jest też wyłączone domniemanie, iż odmowa przyjęcia od takiego spadkobiercy oświadczenia do protokołu rozprawy w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku mogłaby wytworzyć także u innych spadkobierców ustawowych biorących udział w rozprawie błędne i mylne przekonanie, że składanie przez nich oświadczeń o przyjęciu lub odrzuceniu spadku byłoby zbędne, gdyż nie są oni powołani do spadku, albo że ich oświadczenia są spóźnione, gdyż sześciomiesięczny termin w stosunku do nich już upłynął. Złożenie po upływie terminu określonego w § 1 art. 1015 kc. oświadczenia spadkowego nie byłoby zaś wyłączone, gdyby okoliczności sprawy usprawiedliwiały uznanie, że spadkobierca nie złożył we właściwym czasie żadnego oświadczenia pod wpływem błędu co do prawa lub groźby, o czym stanowi art. 1019 § 2 i zgodnie z art. 690 kpc. zostałoby to zatwierdzone przez sąd po przeprowadzeniu rozprawy[14]. Miarodajnym wówczas jest początek terminu wskazany w przepisach, do których odsyła art. 1019 kc., czyli w art. 88 kc. Tak więc w przypadku niezłożenia oświadczenia o przyję-

12 Zob. zwłaszcza H. Ciepła, Notarialne akty poświadczenia dziedziczenia, „Nowy Przegląd Notarialny" 2009, nr 4, s. 17 i nast.; K. Grzybczak, M. Szpunar, Notarialne poświadczenie dziedziczenia jako alternatywny sposób stwierdzenia prawa do dziedziczenia, „Rejent" 2006, nr 7–8, s. 44 i nast.; G. Bieniek, Notarialne poświadczenie dziedziczenia, „Rejent" 2008, nr 9, s. 9 i nast.; a także G. Bieniek, Czynności notarialne w prawie spadkowym, „Łódzki Biuletyn Notarialny' 2009, nr 1(12), s. 7 i nast.

13 Zob. przyp. nr 5.

14 Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 1986 roku, III CZP 36/86, OSNC 1987, nr 8, poz. 107 oraz LEX nr 3264, zawierający uchwałę Sądu Najwyższego o następującej treści: „Przepis o błędzie wywołanym podstępnie (art. 86 kc.) ma zastosowanie do oświadczeń o przyjęciu lub odrzuceniu spadku (art. 1019 § 1 kc.)", która została podjęta w odpowiedzi na pytanie prawne: „Czy przepisy o błędzie wywołanym podstępnie (art. 86 kc.) mają zastosowanie do oświadczeń o przyjęciu lub odrzuceniu spadku (art. 1019 § 1 kc.)?". Zob. również postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2005 roku, IV CK 799/04, OSNC 2006, nr 5, poz. 94 oraz LEX nr 159101, z którego treści, między innymi, wynika, iż: „Podstawę uchylenia się przez spadkobiercę od skutków prawnych niezłożenia w terminie oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku może stanowić błąd prawnie doniosły (art. 1019 § 2 w zw. z art. 84 § 1 zdanie pierwsze i § 2 kc.)..."

ciu bądź odrzuceniu spadku pod wpływem błędu uprawnienie to wygasa z upływem roku od jego wykrycia, zaś w przypadku groźby z upływem roku od chwili, kiedy stan obawy ustał[15].

Warto także wskazać, że jeżeli chodzi o osoby małoletnie niemające zdolności do czynności prawnych, to na odrzucenie spadku, jak i na przyjęcie spadku wprost, którego dokonuje w ich imieniu przedstawiciel ustawowy w postaci rodzica posiadającego pełnię władzy rodzicielskiej lub opiekuna, jeśli rodzice nie żyją lub nie mają władzy rodzicielskiej – sąd opiekuńczy powinien wyrazić zgodę w trybie art. 101 § 3 k.r.o.[16]. Pojawia się wówczas pytanie, czy termin do złożenia stosownego oświadczenia zostanie zachowany, jeżeli już sam sąd opiekuńczy, którym jest sąd rejonowy wydział rodzinny i nieletnich, wydając zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem małoletniego, wyda takie zezwolenie po upływie terminu do złożenia oświadczenia z art. 1015 § 1 kc. Wówczas należy zgodzić się z fragmentem powołanego powyżej uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego[17], które jest bardzo pomocne w rozpatrywanej sytuacji. Należy zauważyć, że samo złożenie wniosku o wyrażenie zezwolenia przez sąd opiekuńczy przed upływem sześciomiesięcznego terminu na złożenie oświadczenia o przyjęciu spadku wprost lub o odrzuceniu spadku przez przedstawiciela ustawowego małoletniego jest wystarczające do zachowania terminu, ponieważ negatywne działanie sądu w postaci długotrwałego postępowania nie może szkodzić spadkobiercom, zwłaszcza małoletnim, przy których wymaganych jest tak wiele dodatkowych czynności w przypadku składania w ich imieniu oświadczenia o przyjęciu spadku wprost bądź oświadczenia o odrzuceniu spadku. Trzeba również wziąć pod uwagę postanowienia art. 45 ust. 1 Konstytucji, stanowiący, iż każdy ma prawo do sprawiedli-

15 Zob. zwłaszcza wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1991 roku, III CZP 75/90 i jego uzasadnienie, OSNC 1991, nr 5–6, poz. 68 oraz LEX nr 3627, zawierający opisaną powyżej uchwałę Sądu Najwyższego.

16 Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 1996 roku, II CRN 214/95, opublikowane w Prok.i Pr.–wkł. 1996, nr 11, poz. 40 oraz w Systemie Informacji Prawnej LEX pod nr 26273, z którego treści, między innymi, wynika, iż nabycie spadku przez osobę niemającą pełnej zdolności do czynności prawnych, a więc m.in. przez osobę małoletnią, wymienioną w art. 11 kc., z wyjątkiem sytuacji, gdy następuje ono na podstawie oświadczenia o przyjęciu spadku wprost, które jednakże wymaga zgody sądu opiekuńczego, udzielonej na podstawie art. 101 § 3 bądź art. 156 lub art. 178 § 2 k.r.o. – jest zawsze bezpłatnym przysporzeniem, którego rozmiar jest określony ustawowo przy dziedziczeniu ustawowym lub treścią testamentu przy dziedziczeniu testamentowym. Gdy długi spadku są równe wartości stanu czynnego spadku lub go przewyższają – wprawdzie do przysporzenia nie prowadzi, ale nie powoduje również żadnego uszczuplenia majątkowego. Dlatego w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku, w którym małoletnie dziecko reprezentowane jest przez jedno z rodziców będące też spadkobiercą, regułą jest, iż nie zachodzi między nimi kolizja interesów, która wykluczałaby w myśl art. 98 § 3 k.r.o. w związku z § 2 tego artykułu reprezentację dziecka przez tegoż rodzica. Jednakże wyjątkowo, gdy np. rodzic reprezentujący dziecko domaga się na swoją rzecz udziału w spadku ponad wynikający z treści testamentu albo podważa ważność testamentu sporządzonego na rzecz dziecka, działanie jego zmierza do uszczuplenia udziału w spadku przypadającego dziecku lub nawet do pozbawienia go tego udziału. Tak też działanie rodzica należy ocenić, gdy dochodzi on – obok dziecka – stwierdzenia dziedziczenia gospodarstwa rolnego wchodzącego w skład spadku na swoją rzecz, w okolicznościach nasuwających uzasadnione wątpliwości co do tego, czy spełnia warunki uprawniające go do tego dziedziczenia. Jeżeli więc wówczas dziecka nie może reprezentować drugie z rodziców, powinien je reprezentować kurator ustanowiony na podstawie art. 99 k.r.o. przez sąd opiekuńczy.

17 Zob. przyp. nr 10.

wego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Jest to osobiste prawo człowieka do rzetelnej procedury sądowej, które uregulowane zostało również w art. 6 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 listopada 1950 roku, której Rzeczpospolita Polska jest stroną.

Z terminem do złożenia oświadczenia z art. 1015 § 1 kc. wiążą się również i inne problemy[18]. Na pierwszy plan wyłania się zagadnienie, czy spadkobierca powinien wiedzieć, że nie istnieją osoby powołane do spadku przed nim? To znaczy czy spadkobierca powinien być pewien, że osoba uprawniona do dziedziczenia przed nim nie żyje, czy też złożyła skutecznie oświadczenie o odrzuceniu spadku i jest wówczas traktowana tak jakby nie dożyła otwarcia spadku[19]? Odpowiedź na te pytania wskaże, od którego momentu rozpocznie się bieg terminu do przyjęcia bądź odrzucenia spadku i oczywiście wpłynie w sposób istotny w większości przypadków na długość okresu pomiędzy śmiercią spadkodawcy a złożeniem oświadczenia.

3. Kilka przykładów ilustrujących skutki prawne zachowania lub niezachowania terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku

Interesujący wydaje się następujący przypadek: zmarły pozostawał w separacji orzeczonej prawomocnym wyrokiem przez sąd okręgowy ze swoją małżonką[20] i pozostawił po sobie jako spadkobierców ustawowych troje dzieci, z których jedno jest małoletnie. Pełnoletnie potomstwo zmarłego o jego zgonie zostało powiadomione tego samego dnia, co on nastąpił i od tego dnia rozpoczął się w stosunku do nich bieg sześciomiesięcznego terminu na złożenie oświadczenia, o którym stanowi art. 1012 kc. Natomiast małoletni zstępny spadkodawcy w chwili jego śmierci miał lat 8, a matka małoletniego, która pozostawała ze zmarłym w separacji sądowej, dowiedziała się o śmierci swojego małżonka, czyli o tytule powołania do spadku swojej małoletniej córki, dopiero po upływie dwóch miesięcy. Po uzyskaniu informacji od notariusza, przed którym chciała złożyć oświadczenie o odrzuceniu spadku w imieniu małoletniej córki, dowiedziała się, że musi najpierw wystąpić do sądu opiekuńczego celem uzyskania zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem małoletniego dziecka, pozostającego pod jej władzą rodzicielską.

18 Por. J. Pisuliński, Niektóre problemy..., „Rejent" 1992, nr 6, s. 54 i nast.; J. Ciszewski, Ustawowe i umowne..., „Gdańskie Studia Prawnicze" 2003, nr 1, s. 17 i nast. oraz J. Misztal–Konecka, Warunki skuteczności oświadczenia..., „Przegląd Sądowy" 2009, nr 11–12, s.71 i nast.

19 Zob. J. Pisuliński, Niektóre problemy..., „Rejent" 1992, nr 6, s. 54 i nast.

20 Zob. art. 935[1] kc. stanowiący, iż przepisów o powołaniu do dziedziczenia z ustawy nie stosuje się do małżonka spadkodawcy pozostającego w separacji, który został dodany do kc. przez ustawę z dnia 21 maja 1999 roku, Dz.U. Nr 52, poz. 532, zmiana weszła życie 16 grudnia 1999 roku.

Wówczas możliwe są następujące dalsze scenariusze:

1) matka małoletniego nie występuje do sądu opiekuńczego w celu uzyskania zezwolenia w trybie art. 101 § 3 k.r.o. i upływa bezskutecznie sześciomiesięczny termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku, a dokładnie mija osiem miesięcy od dnia śmierci spadkodawcy, gdyż matka dowiedziała się po upływie dwóch miesięcy o tytule powołania swojej małoletniej córki do spadku po ojcu. W takim stanie faktycznym, zgodnie z art. 1015 § 2 kc., brak oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku w terminie ustawowym jest jednoznaczny z przyjęciem spadku z dobrodziejstwem inwentarza;

2) matka małoletniego nie występuje do sądu rejonowego wydziału rodzinnego i nieletnich i w terminie sześciomiesięcznym od dowiedzenia się o tytule powołania swojej małoletniej córki do spadku po zmarłym ojcu, czyli w terminie, składa oświadczenie o odrzuceniu spadku. Niestety, oświadczenie o odrzuceniu spadku jest czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem małoletniego i konieczne jest zezwolenie sądu na skuteczne dokonanie takiej czynności, które – jak wskazuje sama nazwa „zezwolenie" powinno zostać uzyskane przed podjęciem czynności i nie jest możliwe uzyskanie „takiego zezwolenia" *ex post*, a tym samym nie nastąpi konwalidacja oświadczenia poprzez późniejsze uzyskanie stosownego zezwolenia sądu na dokonanie tej czynności. Także w tej sytuacji, mimo w pełni zachowanego sześciomiesięcznego terminu do złożenia oświadczenia z art. 1012 kc., nie będzie ono wywoływało jakichkolwiek skutków prawnych – będzie nieważne[21];

3) matka małoletniego od razu występuje do sądu opiekuńczego, uzyskuje zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem jej małoletniej córki w postaci złożenia oświadczenia o odrzuceniu spadku przysługującego jej na podstawie ustawy po zmarłym ojcu, jednak nie podejmuje dalszych czynności, uważając, że w ten sposób odrzuciła już skutecznie w imieniu małoletniej córki spadek po ojcu. Tak jednak nie jest, ponieważ uzyskanie zezwolenia na dokonanie czynności nie oznacza dokonania tej czynności. Wówczas również upływa bezskutecznie termin do złożenia oświadczenia z art. 1012 kc. i następują skutki określone w art. 1015 § 2 kc.;

21 Zob. uchwałę całej Izby Cywilnej SN z dnia 24 czerwca 1961 roku 1CO 16/61, OSNCP 1963, nr 9, poz. 187, w której, między innymi, stwierdzono, iż czynność prawna dotycząca majątku małoletniego, dokonana przez przedstawiciela ustawowego bez uprzedniego zezwolenia „władzy opiekuńczej" (obecnie sądu opiekuńczego) wymaganego przez obecne przepisy w postaci art. 101 § 3 i 156 k.r.o., jest nieważna (art. 58 kc.) i nie może być konwalidowana. Por. H. Ciepła, B. Czech, T. Domińczyk, S. Kalus, K. Piasecki, M. Zychowicz, Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem, Warszawa 2001, s. 572–578 i 588–594.

4) po uzyskaniu zezwolenia sądu opiekuńczego na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem małoletniego przedstawiciel ustawowy składa przed sądem lub przed notariuszem oświadczenie o odrzuceniu spadku, jednak dokonuje tego już po upływie sześciomiesięcznego terminu, który jest przewidziany w art. 1015 § 1 kc. Pojawia się wówczas pytanie: czy taka czynność będzie wywoływała jakiekolwiek skutki prawne? Mając na uwadze stwierdzenia zawarte w powołanym wyżej uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 1991 roku III CZP 75/90 oraz wcześniejsze rozważania, należy przyjąć, iż mimo upływu sześciomiesięcznego terminu, oświadczenie w tym przypadku jest złożone skutecznie. Działania sądu nie mogą przecież krzywdzić któregokolwiek ze spadkobierców, w tym zwłaszcza małoletnich[22]. Wątpliwości pojawiają się tylko w sytuacji, gdyby takie oświadczenie zostało złożone przed notariuszem; czy byłoby również skuteczne; czy też możemy przyjąć wyższość sądowej formy złożenia oświadczenia nad notarialną? Wydaje się, że obie formy, w których czynność może być dokonana, powinny wywierać takie same skutki prawne, mieć taką samą moc prawną, skoro możliwe jest złożenie oświadczenia alternatywnie w jednej albo w drugiej formie.

Zdaniem A. Oleszko sąd spadku nie jest uprawniony do zwracania się do notariusza „w celu właściwego stwierdzenia złożenia oświadczenia" z art. 640 § 1 kpc., gdyż to do sądu spadku należy ocena, czy oświadczenie zostało złożone w przewidzianej prawem formie notarialnej oraz czy jest ważne i skuteczne w rozumieniu przepisów prawa materialnego[23];

5) matka małoletniego po otrzymaniu zezwolenia sądu rejonowego wydziału rodzinnego i nieletnich składa w terminie sześciu miesięcy oświadczenie w imieniu małoletniej córki o odrzuceniu spadku po ojcu. Termin zostaje zachowany. Nie ma żadnych wątpliwości. Oświadczenie złożone w tej sytuacji będzie wywoływało wszelkie skutki prawne, jakie z nim wiąże ustawodawca;

6) matka wystąpiła do sądu opiekuńczego w celu uzyskania zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem małoletniego, jednakże nastąpiło to po upływie terminu przewidzianego w art. 1015 § 1 kc. Wydaje się, że wówczas sąd rejonowy wydział rodzinny i nieletnich bada, czy oby termin na złożenie oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku jeszcze nie upłynął, ponieważ zezwalając przedstawicielowi ustawowemu na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłe-

22 Zob. przyp. nr 10.

23 Zob. A. Oleszko, Pytania i odpowiedzi, „Rejent" 2007, nr 3, s. 143 oraz uzasadnienie do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2006 roku, I CSK 228/06, OSNC 2007, nr 7–8, poz. 123, „Rejent" 2007, nr 4, s. 207 oraz LEX nr 234787 i zob. przyp. nr 7.

go zarządu w imieniu małoletniego, powinien sprawdzić, czy czynność taka może być w ogóle skutecznie dokonana zwłaszcza wówczas, jeżeli upłynął stosunkowo długi termin od dnia otwarcia spadku. Nie zezwalając na dokonanie czynności bądź oddalając wniosek o zezwolenie, sąd powinien wskazać przedstawicielowi ustawowemu małoletniego, że może powoływać się ewentualnie na art. 1019 § 3 kc., pozwalający spadkobiercy, który pod wpływem błędu lub groźby nie złożył żadnego oświadczenia w terminie sześciu miesięcy na uchylenie się od skutków prawnych niezachowania terminu. Wydaje się również, że sąd opiekuńczy może wydać zezwolenie na dokonane czynności, mimo upływu terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku, czekając na dalsze rozstrzygnięcie sądu spadku, w trakcie postępowania o stwierdzenie nabycia spadku.

W momencie skutecznego złożenia przez matkę małoletniego dochodzi do dziedziczenia przez dalsze kręgi spadkobierców ustawowych, czyli w rozpatrywanej sytuacji przez żyjących rodziców zmarłego, którzy będą dziedziczyli, na podstawie art. 932 § 3 kc., w częściach równych z uwagi, że spadkobiercy uprawnieni przed nim do dziedziczenia w myśl art. 1020 kc. zostali od niego wyłączeni i są traktowani tak jakby nie dożyli otwarcia spadku. Pojawia się jednak pytanie, z którym momentem rodzice spadkodawcy mogą skutecznie złożyć oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku. Czy już w momencie powzięcia przez nich wiadomości o tym, że wszystkie dzieci zmarłego (bezdzietni kawalerowie) i przedstawiciel ustawowy małoletniej córki zamierzają odrzucić spadek, czy też dopiero z momentem dojścia przez nich do dziedziczenia po ich zmarłym synu, to znaczy z momentem złożenia skutecznych oświadczeń o odrzuceniu spadku przez wszystkich spadkobierców uprawnionych do dziedziczenia przed nimi, czyli przez wszystkie dzieci zmarłego, w tym przez małoletnią córkę?

Aby rozwiązać przedstawiony powyżej problem, należy postarać się udzielić odpowiedzi na pytanie, jaką rolę odgrywa czas przy składaniu oświadczeń o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku i w jaki sposób okres sześciu miesięcy został zakreślony i wyznaczony przez ustawodawcę. Zgodnie z art. 1015 § 1 kc. termin sześciu miesięcy jest liczony od dnia, w którym spadkodawca dowiedział się o tytule swojego powołania. Tak więc dowiedzenie się o tytule swojego powołania do spadku nadaje bieg terminowi sześciomiesięcznemu do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku.

W sytuacji, gdy brak jest widomości o tytule powołania do spadku, wskazany powyżej termin nie zaczyna w ogóle płynąć. Wydaje się więc, że jeżeli oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku nie zostanie złożone w zakreślonym przez ustawodawcę terminie, nie będzie ono wywoływało skutków prawnych jaki ustawodawca wiąże ze złożeniem takiego oświadczenia, czyli nie będzie ono oświadczeniem z art. 1012 kc., z którym prawo spadkowe wiąże szereg następstw prawnych.

Trzeba jeszcze zwrócić uwagę na art. 1018 § 1 kc., zgodnie z którym oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku złożone pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu jest nieważne. Podkreśla to bardzo doniosłą rolę, jaką odgrywa element czasu przy składaniu oświadczenia spadkowego z art. 1012 kc. Warto także zaznaczyć, że dla nadania biegu terminowi do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku istotna, jeśli nie najważniejsza, jest świadomość okoliczności uzasadniających powołanie do spadku, a nie okoliczności prawdopodobnych czy też wątpliwych.

Wracając do próby udzielenia odpowiedzi na postawione powyżej pytanie, należy wskazać, iż rodzice zmarłego będą mogli złożyć skutecznie oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku dopiero gdy wszyscy spadkobiercy ustawowi silniej powołani od nich złożą stosowne oświadczenia w sześciomiesięcznych terminach, które mogą biec oddzielnie dla każdego z nich i zostaną oni o tym powiadomieni. Czyli, z chwilą gdy rodzice będą mieli pełną świadomość prawną, że są powołani do spadku po swoim zmarłym synu na podstawie ustawy. Oświadczenie, które nie byłoby złożone w trakcie sześciomiesięcznego terminu z art. 1015 § 1 kc., to znaczy byłoby złożone przed jego rozpoczęciem, byłoby bezwzględnie nieważne, w sytuacji gdyby spadkobierca silniej powołany do spadku nie złożył jeszcze oświadczenia o odrzuceniu spadku. Skuteczność oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku złożonego przez rodzica byłaby wówczas uzależniona od spełnienia warunku, jakim jest odrzucenie spadku przez dziecko spadkodawcy.

4. Konkluzje

Bieg terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku może rozpocząć się najwcześniej w dniu, w którym zostały spełnione wszystkie warunki *sine qua non* powołania danego spadkobiercy do spadku. Gdyby spadkobierca złożył oświadczenie wcześniej, to w obiektywnej ocenie, nie byłby wówczas jeszcze powołany do dziedziczenia i nie mógłby skutecznie złożyć takiego oświadczenia, ponieważ nie rozpoczął jeszcze swojego biegu w stosunku do niego termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku.

W sytuacji gdy oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku ma być złożone po osobie uznanej za zmarłą na mocy orzeczenia sądowego, termin do złożenia wskazanego powyżej oświadczenia rozpoczyna swój bieg dopiero w dniu uprawomocnienia się orzeczenia o uznaniu za zmarłego. Nie może on rozpocząć się wcześ-

niej, nawet gdyby spadkobiercy znane były okoliczności uzasadniające jego późniejsze powołanie do spadku[24].

Zgodnie z art. 1017 kc., jeżeli przed upływem terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku spadkobierca zmarł, nie złożywszy takiego oświadczenia, oświadczenie o przyjęciu lub o odrzuceniu spadku może być złożone przez jego spadkobierców (transmitariuszy). Termin do złożenia tego oświadczenia nie może skończyć się wcześniej aniżeli termin do złożenia oświadczenia co do spadku po zmarłym spadkobiercy (transmitencie). Tak więc transmitariusze wstępują niejako w prawo transmitenta do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku.

Sześciomiesięczny termin na skutek śmierci transmitenta nie ulega przerwaniu, biegnie dalej w stosunku do spadkobierców transmitenta, z takim tylko zastrzeżeniem, że nie może się on skończyć przed upływem terminu do złożenia oświadczenia co do spadku po transmitencie. Ulega więc on stosownej modyfikacji w ten sposób, że zostaje odpowiednio przedłużony[25]. Z przepisu art. 1017 kc. nie wynika, iż rozpoczyna on swój bieg w tej sytuacji w związku ze śmiercią transmitenta od nowa[26], płynie on niezależnie od tego, czy i kiedy transmitariusz dowiedział się o tytule powołania trensmitenta. Inaczej przedstawia się tylko sytuacja gdy transmitent zmarł przed dowiedzeniem się o tytule swojego powołania, czyli nie rozpoczął się w stosunku do niego bieg sześciomiesięcznego terminu do złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku. Wówczas termin do złożenia oświadczenia po spadkodawcy transmitenta biegnie w stosunku do transmitariusza dopiero od momentu dowiedzenia się o tytule powołania transmitenta do spadku. Należy jednak pamiętać, że jeśli transmitariusz odrzucił spadek po transmitencie, to nie jest możliwe złożenie oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku po spadkodawcy transmitenta, ponieważ w stosunku do transmitariusza termin ten w ogóle nie będzie liczony, gdyż w myśl art. 1020 kc. jest on traktowany tak, jakby nie dożył otwarcia spadku po transmitencie[27].

Prawo wiąże szereg poważnych konsekwencji ze złożeniem przez spadkobiercę oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku, oczywiście pod warunkiem,

24 Zob. J. Pisuliński, Niektóre problemy..., „Rejent" 1992, nr 6, s. 54 i nast.

25 Transmitariusz ma w zasadzie tylko dwie możliwości: 1) może odrzucić spadek po pierwszym spadkodawcy, przyjąć spadek po transmitencie lub 2) może przyjąć oba spadki, gdyż jeżeli tranmitariusz odrzuciłby spadek po transmitencie, jego oświadczenie o przyjęciu spadku po pierwszym spadkodawcy trzeba by było uznać za bezskuteczne, ponieważ traktowany jest na podstawie art. 1020 kc. jakby nie dożył otwarcia spadku po transmitencie, a uprawnienie transmitariusza do przyjęcia lub odrzucenia spadku jest uzależnione od nabycia spadku i to w sposób definitywny po transmitencie. Zob. i por. J. Pisuliński, Niektóre problemy..., „Rejent" 1992, nr 6, s. 54 i nast. oraz E. Skowrońska–Bocian, Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki, wyd. 8, Warszawa 2007, s. 193–194.

26 Zob. A. Kunicki, Odrzucenie spadku przez transmitariusza, NP 1963, nr 12, s. 1356.

27 Zob. i por. E. Skowrońska–Bocian, Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki, wyd. 8, Warszawa 2007, s. 193–194 oraz K. Matuszczyk, Kilka uwag o transmisji spadku, „Palestra" 2006, nr 11–12, s. 97 i nast.

że jest ono złożone w terminie zakreślonym przez art. 1015 § 1 kc. Przede wszystkim należy zaznaczyć, że wskazany sześciomiesięczny termin jest terminem zawitym prawa materialnego. Oznacza to, że oświadczenie spadkobiercy złożone po jego upływie nie będzie wywoływało jakichkolwiek skutków prawnych – będzie bezskuteczne. Dlatego tak ważne jest prawidłowe ustalenie jego początkowego dnia, który może być różny w stosunku do poszczególnych spadkobierców, gdyż jest on liczony od chwili, w której spadkobierca dowiedział się o tytule swojego powołania do spadku.

Termin nie może się rozpocząć w stosunku do spadkobierców, jeżeli nie dojdzie do otwarcia spadku.

Jeżeli zaś chodzi o spadkobierców uprawnionych do dziedziczenia w dalszej kolejności, to rozpoczyna on swój bieg gdy spadkobierca dowie się, że spadkobierca silniej powołany do spadku nie chce lub nie może dziedziczyć. W tej sytuacji termin na złożenie oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku wobec spadkobiercy powołanego do spadku w dalszej kolejności zacząć się może najwcześniej dopiero od momentu spełnienia się warunków wyłączających od dziedziczenia spadkobierców powołanych do dziedziczenia w pierwszej kolejności.

Reasumując, aby oświadczenie o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku było skuteczne, należy złożyć je w terminie wskazanym przez art. 1015 § 1 kc., inaczej nie będzie ono wywierało zamierzonych przez spadkobiercę skutków prawnych.

Tak więc element czasu jest tu niezmiernie ważny i istotny, gdyż w sumie od niego zależy, przy spełnieniu pozostałych przesłanek ustawowych, możliwość efektywnego prawnie złożenia oświadczenia o przyjęciu bądź odrzuceniu spadku.

Powyższe rozważania miały na celu wskazanie tylko niektórych problemów związanych z terminem wskazanym w art. 1015 § 1 kc., zwłaszcza ze sposobem ustalenia początku jego biegu.

THE PROPER TIME FRAME WHICH IS APPLIED WHILE MAKING A STATEMENT OF ACCEPTING OR DECLINING AN INHERITANCE

SUMMARY

The article focuses on the proper timeframe which is applied while making a statement of accepting or declining an inheritance. Using particular examples the author illustrates how to count this amount of time in accordance to specific successors in various situations. It states that an heir is eligible to decide whether to accept or reject an inheritance within six–months starting from the moment of learning about the right to inherit. The article emphasises that the setting an actual date can be quite unclear due to the fact that a person can become aware of the possibility to succeed in different time, especially when it concerns the successors who are eligible to inherit in the further places. Stating the exact starting and ending date of this six–month period is of crucial importance as it results in momentous legal consequences. In order to have the right legal effect the statement considering the decision about inheritance must be handed in within six months what results from article 1015 §1 of civil code.

Część VII

Czas w postępowaniu

Cezary Kulesza

ROZSTRZYGNIĘCIE SPRAWY KARNEJ W ROZSĄDNYM CZASIE JAKO GWARANCJA RZETELNEGO PROCESU (UWAGI NA TLE PRAWNOPORÓWNAWCZYM)

1. Miejsce zasady rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym czasie w modelu rzetelnego procesu

Zasada rzetelnego procesu jest obecnie uważana za naczelną zasadę procesu karnego i oznacza prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie przez właściwy, niezależny, niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą, przy rozstrzyganiu o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej sprawie karnej, przy zachowaniu podstawowych gwarancji praw oskarżonego i pokrzywdzonego. Pojęcie rzetelnego procesu może być także rozumiane jako wzorzec ukształtowania całego postępowania, jako synteza obowiązujących zasad określających metody postępowania. W tym kontekście P. Wiliński wskazuje, że koncepcja rzetelnego procesu może być traktowana jako sposób określenia modelu procesu karnego. Chodzi tu o model postępowania w znaczeniu „gwarancyjnym", tj. wskazującym, jaka jest jego metoda (osiągnięcie rozstrzygnięcia przy zapewnieniu ochrony praw wszystkich uczestników postępowania) bądź jakie wartości ma realizować i jakie warunki spełniać, dążąc do osiągnięcia stanu prawdy materialnej.[1] Traktując zasadę rzetelnego procesu jako naczelną zasadę procesową, wypada wskazać, że jest to zasada skodyfikowana zarówno w aktach prawa międzynarodowego:[2] w art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. i art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycz-

1 P. Wiliński, Pojęcie rzetelnego procesu, (w:) A. Błachnio–Parzych, J. Kosonoga, H. Kuczyńska, C. Nowak, P. Wiliński, Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych, red. P. Wiliński, Warszawa 2009 r., s. 26 i podana tam literatura oraz E. Skrętowicz, Z problematyki rzetelnego procesu karnego, (w:) Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdy red. J. Skorupka, Warszawa 2009, s. 21–27.

2 Zob. także M. Płachta, Rzetelny proces karny w Unii Europejskiej, (w:) Rzetelny proces karny. Księga..., *op. cit.*, s. 28–44.

nych z 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 38, poz. 167), jak i w prawie polskim, przede wszystkim w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

Wskazując na miejsce zasady rozstrzygnięcia sprawy karnej w rozsądnym czasie *(reasonable time)* w modelu rzetelnego procesu, wypada wskazać na niejednoznaczne rozumienie tej zasady. Przede wszystkim nie należy jej utożsamiać z zasadą (bądź regułą) szybkości postępowania w kontekście chociażby stwierdzenia T. Kotarbińskiego, że szybkość jest wrogiem dobrej roboty. Na gruncie procesu karnego skomplikowany charakter „kompleksu" rzetelnego procesu nakazuje niekiedy przeciwstawiać szybkość postępowania gwarancjom praw oskarżonego w procesie, a w szczególności prawa do obrony. Z zasady rzetelnego procesu wynika więc konieczność zachowania pewnego standardu minimalnego prawa do obrony (materialnej i formalnej) w oparciu o art. 6 ust. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (KE) i art. 14 ust. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOP) :

Na standard ten składa się: [3]

- prawo do otrzymania informacji (w języku zrozumiałym) o istocie i przyczynie skierowanego oskarżenia (art. 6 ust. 3 lit. a KE i art. 14 ust. 3 lit. a MPPOiP),
- prawo do posiadania odpowiedniego czasu i sposobności do przygotowania się do obrony oraz do porozumiewania się z obrońcą (art. 6 ust. 3 lit. b KE i art. 14 ust. 3 lit. b MPPOiP),
- prawo do przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia oraz żądania obecności i przesłuchania świadków obrony na tych samych warunkach, co świadków oskarżenia (art. 6 ust. 3 lit. d KE i art. 14 ust. 3 lit. e MPPOiP),
- prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeśli oskarżony nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w sądzie (art. 6 ust. 3 lit. e KE i art. 14 ust. 3 lit. f MPPOiP),
- prawo do nieprzymuszania do zeznawania przeciwko sobie lub do przyznania się do winy (art. 14 ust. 3 lit. g MPPOiP).

Tak więc wypada zauważyć przynajmniej możliwość sprzeczności pomiędzy szybkim „załatwieniem" sprawy karnej a prawem oskarżonego do posiadania odpowiedniego czasu i sposobności do przygotowania się do obrony oraz do porozumiewania się z obrońcą.

3 P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. T. I. Komentarz do art. 1–296, wyd. 2, Warszawa 2004, s. 50–51; Z. Gostyński, S. Zabłocki, (w:) Bratoszewski J., Gardocki L., Gostyński Z., Przyjemski S.M., Stefański R.A., Zabłocki S., Kodeks postępowania karnego. Komentarz, T. I, Warszawa 2003, s. 218.

Art. 6 ust.1 EKPC odnosi się do rozpoznania w rozsądnym czasie zarówno spraw karnych, jak i cywilnych. Jego celem jest ochrona stron postępowania przed nadmiernymi, nieuzasadnionymi opóźnieniami, co ma znaczenie przede wszystkim w sprawach karnych, Zgodnie z orzecznictwem ETPC właśnie w procesie karnym należy unikać sytuacji, w której oskarżony pozostawałby w niepewności co do swojego losu. Jednakże Trybunał nie określa żadnego ogólnego terminu trwania postępowania, a nakazuje każdorazowo badać okoliczności konkretnej sprawy. Za punkt początkowy postępowania karnego orzecznictwo strasburskie przyjmuje „dzień postawienia określonej osoby w stan oskarżenia", traktowanego jako „oficjalne powiadomienie osoby przez odpowiedni organ o zarzucie popełnienia przez nią przestępstwa"(a więc może być to moment wcześniejszy niż skierowanie aktu oskarżenia do sądu). Dlatego też ETPC w swoich orzeczeniach za początek okresu „postawienia w stan oskarżenia" uznawał moment aresztowania, oficjalnego powiadamiania osoby, że będzie ściganie karne, a także wszczęcie postępowania przygotowawczego. Natomiast momentem końcowym procesu karnego jest dzień prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie.[4] Wśród czynników, jakie ETPC bierze pod uwagę przy ocenie, czy dany okres postępowania był rozsądny, można wymienić stopień złożoności danej sprawy, zachowanie oskarżonego, postawę odpowiednich władz sądowych, a także znaczenie sprawy dla oskarżonego.[5]

Ten ostatni czynnik dotyczy najczęściej sytuacji, gdy oskarżony w trakcie procesu karnego jest pozbawiony wolności, gdyż wówczas w kontekście art. 5 ust. 3 Konwencji ETPC wielokrotnie wskazywał, że to sądy krajowe są odpowiedzialne za organizację przebiegu procesu karnego i to na nich spoczywa ciężar podjęcia decyzji, czy przedłużane pozbawienie wolności skazanego jest konieczne dla zabezpieczenia prawidłowego przebiegu procesu, zaś jeśli areszt nie służy już temu celowi, wówczas należy go uchylić. W przeciwnym bowiem razie Trybunał uznaje nieuzasadnioną przewlekłość postępowania, zwracając zresztą uwagę na prawidłowe rozpoznawania (w warunkach rzeczywistej kontradyktoryjności posiedzeń) wniosków i zażaleń w przedmiocie tymczasowego aresztowania.[6]

Należy jednak stwierdzić, że od pewnego czasu ETPC stwierdza niemożność rozpoznania skargi indywidualnej dotyczącej przewlekłości postępowania sądowego ze względu na niewyczerpanie drogi krajowej, o której mowa w art. 35 EKPC. W przypadku Polski Trybunał początkowo oddalał na tej podstawie skargi, wska-

4 Zob. orzecznictwo podane przez C. Nowak, Prawo do rzetelnego procesu w świetle EKPC i orzecznictwa ETPC, (w:) Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych, red. P. Wiliński, Warszawa 2009, s. 114–115.

5 *Ibidem*, s. 115–117.

6 Zob. np. C. Kulesza, Effective Defence in the Pre–trial Detention Proceedings: (Remarks in the Light of the Judgment of Strasburg Tribunal of January 15, 2008, Łaszkiewicz v. Poland), (w:) Current Problems of the Penal Law and the Criminology: Aktuelle Probleme des Strafrechts und der Kriminologie, ed. by Emil W. Pływaczewski, Białystok 2009, s. 283–290 I podane tam orzecznictwo ETPC.

zując na niewyczerpanie drogi przewidzianej w ustawie z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (Dz.U. Nr 179 poz. 163). Jednakże w ostatnich orzeczeniach w sprawach polskich ETPC wskazał na niedoskonałości tej ustawy, która nie regulowała kwestii przewlekłości postępowania przygotowawczego.[7] W rezultacie ustawa ta została znowelizowana na mocy ustawy z dnia 20 lutego 2009 r. (Dz.U. Nr 61 poz. 498), rozszerzając jej zakres na postępowanie przygotowawcze z dniem 1 maja 2009 r.

Jeśli chodzi o statystykę, to zgodnie z raportami ETPC w okresie 1998–2008 Trybunał rozpoznał ogółem 3403 skargi (w 2009 r. – 449 skarg) na przewlekłość postępowania na ogólną liczbę rozpoznanych 9.736 skarg (w 2009 r. – 1625 skarg), z czego z Polski rozpoznano 308 skarg (w 2009 r. – 50 skarg)[8].

Warto również zauważyć, że standardy art. 6 ust. 1 EKPC i art. 14 ust. 3 lit c MPPOiP dotyczące rozpoznania sprawy w rozsądnym czasie są odnoszone także do międzynarodowych trybunałów karnych. Zgodnie bowiem z art. 20 ust.4 lit c Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego ds. Rwandy i art. 21 ust. 4 lit. c Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego ds. byłej Jugosławii oskarżony ma prawo do rozpoznania sprawy bez zbędnej zwłoki. Wskutek obserwowanej przewlekłości postępowania przed tymi trybunałami wprowadzono kolejne rozwiązania procesowe umożliwiające m.in. ograniczenie ilości przesłuchiwanych świadków, skrócenie długości przesłuchań, ustanawianie terminów zawitych do zgłaszania wniosków formalnych, rozstrzygania kwestii faktycznych i prawnych przed faktycznym wszczęcia postępowania, a także zwiększenia ilości sędziów.[9]

Należy postawić pytanie, czy zasada rozstrzygnięcia sprawy karnej w rozsądnym czasie ma służyć przede wszystkim usunięciu stanu niepewności oskarżonego pozostającego pod zarzutem popełnienia przestępstwa czy też głównie usprawnieniu i zwiększeniu efektywności systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych ?

2. Efektywność systemu wymiaru sprawiedliwości i środki służące jej zwiększeniu w krajach europejskich

Wypada wskazać, że w związku z kryzysem wymiaru sprawiedliwości w Europie na szczególnym znaczeniu zyskały próby zwiększenia skuteczności syste-

7 C. Nowak, Prawo do rzetelnego procesu w świetle EKPC..., *op. cit.*, s. 117–118 i podane tam orzecznictwo.

8 European Court of Human Rights, Annual Report 2008, Strasburg 2009, s. 138–139; Annual Report (provisional version), Strasbourg, January 2010, s. 141–142.

9 Zob. P. Wiliński, H. Kuczyńska, Rzetelny proces karny w orzecznictwie międzynarodowych trybunałów karnych, (w:) Rzetelny proces karny w orzecznictwie..., *op. cit.*, s. 193–195.

mów procesowych, co przejawiało się w uchwaleniu już w latach 80. i 90. ubiegłego stulecia szeregu rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy, których przedmiotem było poszukiwanie metod przyspieszenia i uproszczenia procedury karnej, a także usprawnienia pracy policji, prokuratorów i sądów. Do najważniejszych należała rekomendacja nr R(87)18 z 18 września 1987 r. w sprawie symplifikacji procedury karnej oraz nr R(96)8 z 5 września 1996 r. w sprawie polityki karnej w Europie w okresie przemian.[10]

Generalnie można dokonać rozróżnienia pomiędzy efektywnością systemu wymiaru sprawiedliwości ujmowanej w znaczeniu węższym (*sensu stricto*) i w znaczeniu szerokim (*sensu largo*). Ujęcie pierwsze pozwala przyjąć, że wymiar sprawiedliwości funkcjonuje efektywnie, jeśli działa sprawnie, czyli szybko i oszczędzając na kosztach. Natomiast efektywność wymiaru sprawiedliwości *sensu largo* obejmuje nie tylko aspekt sprawności, lecz także pełną realizację wszystkich stawianych przed nim celów i konsekwentną realizację podstawowych zasad procesowych i ich gwarancji. Jednakże pewne wewnętrzne sprzeczności pomiędzy celami procesu karnego czynią w mniejszym lub większym stopniu niemożliwą ich realizację przez same organy wymiaru sprawiedliwości i wspomagające je organy ścigania.

W dużej mierze przyśpieszenie procesu zależy nie tylko (i nie przede wszystkim) od kolejnych nowelizacji prawa, lecz od zmian technicznych, organizacyjnych i kadrowych, które nie wpływają na prawa oskarżonego (w tym prawo do obrony). W literaturze przedmiotu wskazuje się tutaj na postępującą technologizację procesu, wzrost znaczenia biegłych i specjalistów, konieczność szkolenia przyszłych sędziów, prokuratorów[11] (a także adwokatów), problem odpowiedniego dofinansowania sądownictwa, wzmocnienie roli organów procesowych (przy zwiększeniu roli aktywności obrońców w procesie),[12] odpowiednią organizację pracy organów procesowych oraz zapewnienie odpowiednich warunków infrastrukturalnych działania (w szczególności sędziów) i nadzór służbowy oraz procesowy nad ich działalnością.[13]

10 Na temat tych aktów i ich implementacji w państwach europejskich por. S. Waltoś, Pragmatyzm i antypragmatyzm w procedurze karnej, (w:) Nowe prawo karne procesowe. Księga ku czci W. Daszkiewicza, T. Nowak (red.), Poznań 1999, s. 57–58.

11 Por. S. Waltoś, Wizja procesu karnego XXI wieku, (w:) Postępowanie karne w XXI wieku (materiały z konferencji), P. Kruszyński (red.), Warszawa 2002, s. 30–33; A. Lach, Wykorzystanie technologii informatycznych w postępowaniu karnym po nowelizacji kodeksu postępowania karnego z 10 stycznia 2003 r., (w:) Problemy znowelizowanej procedury karnej, *op. cit.*, s. 159–168.

12 A. Murzynowski; Refleksje na temat kształtu procedury karnej w XXI wieku, (w:) Postępowanie karne w XXI wieku, *op. cit.*, s. 37–51.

13 M.A. Eder–Rieder, (w:) Zagubiona szybkość procesu. Jak ją przywrócić ? S. Waltoś, J. Czapska – red, Warszawa 2005, s. 89–90; P. Hofmański, D. Szumiło–Kulczycka, S. Waltoś, Przewlekłość procesu karnego w Polsce i środki jej zwalczania, (w:) Zagubiona szybkośc procesu, *op. cit.*, s. 54–56 .

Z kolei do regulacji prawnych służących usprawnieniu postępowania karnego, a niezagrażających (przynajmniej w znaczącym zakresie) efektywności sprawowania funkcji obrońcy w ustawodawstwach różnych krajów można zaliczyć:[14]

- wstępne filtrowanie spraw celem ochrony przed obciążeniem sprawami, w których nie ma realnych perspektyw wykrycia przestępstwa lub jego sprawcy;
- przyspieszanie biegu procesu przy pomocy terminów czynności procesowych;
- przepisy służące zapewnieniu koncentracji i ciągłości rozprawy;
- odformalizowanie czynności procesowych niemających istotnego znaczenia dla sprawowania obrony;
- zapobieganie wędrówce sprawy (przed jej merytorycznym zakończeniem) między sądami bądź innymi organami procesowymi oraz powstrzymywanie procesu przed cofaniem sprawy;
- dyscyplinowanie uczestników procesu;
- eliminowanie wątków cywilistycznych z procesu karnego.

Na przykład w literaturze angielskiej wskazuje się na różne aspekty efektywności systemu wymiaru sprawiedliwości rozumianej w znaczeniu szerokim, w kontekście praw człowieka.[15] Niektóre z nich działają na korzyść praw człowieka, a w szczególności oskarżonego. W doktrynie procesu angielskiego za oczywisty przykład takiego aspektu uważa się właśnie położenie nacisku na szybki proces, którego gwarancje mają swoje korzenie jeszcze w Magna Charta i Habeas Corpus Act z 1679 r.[16] Z kolei inne aspekty szybkości postępowania są neutralne wobec praw człowieka, jak na przykład efektywne zarządzanie napływem spraw sądowych czy prawidłowe utrwalanie czynności sądowych.

Generalnie prawo Anglii i Walii nie przewiduje ograniczeń czasowych pomiędzy wniesieniem oskarżenia i rozpoczęciem rozprawy sądowej. Jednakże dla spraw rozpoznawanych w trybie uproszczonym ustanowiono limit 56 dni od momentu pierwszego przesłuchania przed sądem pokoju (*magistrates' court*) do rozprawy, zaś w sprawach prowadzonych w trybie zwykłym (wymagających aktu oskarżenia) limit taki wynosi 70 dni od momentu przesłuchania przed tymże sądem do dnia wstępnej sądowej kontroli oskarżenia przez Sąd Królewski (*Crown Court* – sąd wyższej instancji) i 112 dni od tej ostatniej daty do otwarcia rozprawy głównej przed Sądem Królewskim.[17]

Jednakże, jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, pewne dążenia do zwiększenia efektywności procesu angielskiego, np. drakońskie uproszczenia procedury zagrażają takim wartościom, jak rozkład ciężaru dowodu czy prawo do spokojnego korzystania z własności. Jak wskazuje L.H. Leigh, angielski system wymiaru sprawiedliwości nie wypracował perfekcyjnej syntezy tych konkurujących wartości.[18]

Wskazać należy również na liberalne prawo angielskie dotyczące środków zapobiegawczych (*Bail Act* 1976, znowelizowany w 1993 r.), zezwalające większości oskarżonym odpowiadać z reguły z wolnej stopy (przy pewnych ograniczeniach w przypadku oskarżonych popełniających poważne przestępstwa wymagające aktu oskarżenia, jeśli popełnili je w okresie stosowania kaucji – *bail*), ustanawiające prymat kaucji nad aresztem tymczasowym.[19]

Podobne regulacje służące zwiększeniu szybkości procesu bez ograniczania praw oskarżonego, a nawet służące ich wzmocnieniu (w szczególności, jeśli pozostaje on w areszcie) obowiązują w Danii,[20] Norwegii,[21] Hiszpanii (tu wynikają przede wszystkim z Konstytucji z 1978 r.)[22] czy we Włoszech.[23] Oczywiście, w tych krajach Europy Zachodniej zasada rozstrzygania spraw karnych w rozsądnym czasie (*reasonable time*) bądź też szybkiego procesu (*speed trial*) jest niewątpliwie konsekwencją implementacji w ich ustawodawstwach art. 6 Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka, statuującego zasadę rzetelnego procesu (*fair trial*).[24]

Idea rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym terminie przyświecała niewątpliwie ustanowieniu w poszczególnych państwach maksymalnych okresów tymczasowego aresztowania, które z jednej strony służą przyśpieszeniu procesu, z drugiej zaś ustanawiają czasowe limity ograniczania pełnej swobody kontaktów oskarżonego z obrońcą. Konieczność zachowania takich terminów należy rozpatrywać łącznie z regulacjami przewidującymi obowiązkowy udział obrońcy w sprawach oskarżo-

14 P. Hofmański, D. Szumiło-Kulczycka, S. Waltoś, tamże, s. 34–50; 24; D. Dölling, Ch. Laue, K.H. Gössel, (w:) Zagubiona szybkość..., *op. cit.*, s. 112–113.

15 Por. L.H. Leigh, Fair Trial and Efficient Justice System. Some Observations on the English Experience (w:) Human Rights and the Rule of Law. Proceedings of the 2nd International Symposium "Europe Beyond the Union", Frankfurt (Oder), 27–30 March 2002, R.A. Alleweldt, P. Dimitrova, J. Drohla, T. Milej (red.), Kraków 2004, s. 325–326.

16 Pomijając rozwiązania procesu USA, pod wpływem tradycji brytyjskiej podobne instytucje wprowadziła także Kanada, por. K. Roach, M.L. Friendland, The Right to Fair Trial in Canada, (w:) The Right to a Fair Trial, D. Weisbrodt, R. Wolfrum (red.), Berlin 1998, s. 4–12.

17 R. Dickson, The Right to a Fair Trial in England & Wales, (w:) The Right to a Fair Trial, D. Weisbrodt, R. Wolfrum (red.), Berlin 1998, s. 501–502.

18 *Ibidem*, s. 326.

19 Por.: R. Dickson: The Right to a Fair Trial in England & Wales, *op. cit.*, s. 493–495.

20 S. Garde, The Right to Fair Trial in the Kingdom of Denmark, (w:) The Right to Fair Trial, *op. cit.*, s. 538–552.

21 S.E. Jebens, The Right to a Fair Trial in Norway, (w:) The Right to Fair Trial, *op. cit.*, s. 589–592.

22 J. Calatayud, The Right to a Fair Trial in Spain, (w:) The Right..., *op. cit.*, s. 603–607.

23 F. Tribulato, The Right to a Judgement within a „Reasonable Time" in Italy, (w:) Human Rights and the Rule of Law. Proceedings of the 2nd International Symposium "Europe Beyond the Union", Frankfurt (Oder), 27–30 March 2002, R.A. Alleweldt, P. Dimitrova, J. Drohla, T. Milej (red.), Kraków 2004, s. 487–502.

24 Por. np. L.H. Leigh, The Right, (w:) Fair Trial, *op. cit.*, s. 645–668; S. Stavros, The Guarantees for Accused Person Under Article 6 of the European Convention on Human Rights, Dordrecht–Boston–London 1993, s. 208–213 i podane tam orzecznictwo.

nych pozbawionych wolności. Przykładowo w literaturze niemieckiej i austriackiej wskazuje się wyniki badań, z których wynika, że wczesne angażowanie się obrońców w postępowanie przygotowawcze pozwala na uniknięcie tymczasowego aresztowania podejrzanych bądź skrócenie okresu aresztu i jednoczesne przyśpieszenie procesu.[25]Należy wiązać również z tą instytucją określanie przez ustawodawcę krótkich terminów rozpoznawania przez sądy środków zaskarżenia decyzji o zastosowaniu bądź przedłużeniu tymczasowego aresztowania (por. art. 5 ust. 4 EKPC).

Ponadto należy wskazać na terminy określające moment wszczęcia postępowania sądowego w przypadku oskarżonych tymczasowo aresztowanych. Poza przytoczonymi wcześniej regulacjami angielskimi można tu wymienić chociażby ustawodawstwo japońskie, które przewiduje, że podejrzany musi zostać zwolniony z aresztu, jeśli w ciągu 20 dni od jego zastosowania nie zostanie wniesiony akt oskarżenia (§ 208 japońskiego kpk.). Jednakże w przypadku ciężkich przestępstw po wniesieniu aktu oskarżenia nie istnieje żadne definitywne ograniczenie czasowe stosowania aresztu (§ 60 ust. 3 japońskiego kpk.).Ponadto przyspieszeniu postępowania karnego w Japonii służą spotkania przed pierwszą rozprawą obrońcy i prokuratora celem uzgodnienia, jakie punkty sporne będą rozpoznawane przed sądem. Obydwie strony mają zadbać o to, aby świadkowie, których chcą powołać, stawili się na pierwszej rozprawie.[26]

3. Porozumienia procesowe jako metoda akceleracji postępowania karnego (uwagi prawnoporównawcze)

W europejskiej literaturze procesu karnego wskazuje się, że wspólne interesy efektywnej obrony i sprawnego, czyli szybkiego wymiaru sprawiedliwości mogą doprowadzić do współpracy obrony, oskarżenia i sądu przez zawieranie formalnych (uregulowanych ustawą) bądź nieformalnych porozumień procesowych, służących konsensualnemu zakończeniu procesu i w rezultacie jego przyśpieszeniu, przy poszanowaniu gwarancji prawa do obrony.[27] Porozumienia takie nie budzą zastrzeżeń

25 D. Burhoff, Verteidigungsmöglichkeiten im Rahmen der besonderen Haftprüfung durch das OLG — oder: Vermeidung von weiteren Untersuchungshaft durch Verteidigermitwirkung, (w:) Sicherheit durch Strafe? Öffentlicher Strafanspruch zwischen Legalitätsprinzip und Opferinteresse. 26. Strafverteidigertag Mainz, 8.–10. März 2002, Berlin 2002, s. 131–156; U. Busse, S. Hohman, Verkürzung und Vermeidung von Untersuchungshaft durch frühzeitige Strafverteidigung (w:) Sicherheit durch Strafe?, *op. cit.*, s. 157–176; R. Soyer, Vermeidung von Untersuchungshaft durch frühzeitige Verteidigermitwirkung in Österreich, (w:) Sicherheit durch Strafe?, *op. cit.*, s. 177–194.

26 M. Ida, (w:) Zagubiona szybkość..., *op. cit.*, s. 96–97.

27 Por. np. J. Peters, B. Aubusson de Cavarlay, C. Levis, P. Sobota, Negotiated Case– ending Settlements: Ways of Speeding up the (Court) Process, „European Journal on Criminal Policy & Research" 2008, vol.140–154; S. Ufer, F. Ufer, „Die Verständigung" im Strafverfahren, (w:) Grundlagen der Strafverteidigung, U. Ziegert – red., Stuttgart 2000, s. 45–52; C. Kulesza, K. Boratyńska: Usprawnianie postępowania karnego w Niemczech i Polsce, Prok. i Pr. 2004, nr 4, s. 20–21, 35–36 oraz podana tam literatura; Ch. Bertel, Die Verteidigung im österreichischen Strafverfahren, w: Strafverteidigung – Realität und Vision. I Österreichisches StrafverteidigerInnentag, Wien 21/22. März 2003, Wien 2003, s. 14; M.A. Eder–Rieder, *op. cit.*, s.17.

w krajach, gdzie system wymiaru sprawiedliwości oparty jest na zasadzie oportunizmu ścigania (czego klasycznym przykładem jest Anglia), natomiast wątpliwości może budzić ich zgodność z zasadą legalizmu ścigania. Jednakże nawet w Niemczech nieformalne porozumienia procesowe *(Absprachen)* zostały zaakceptowane przez orzecznictwo Niemieckiego Sądu Konstytucyjnego *(BVerfG)*. Jak wskazuje się w niemieckiej literaturze przedmiotu, aby pogodzić cele przyśpieszenia procesu przez konsensualne formy zakończenia postępowania karnego z ochroną gwarancji praw oskarżonego, ustawą zmieniającą niemiecki kpk. (StPO) z dniem 1 sierpnia 2009 r. dokonano formalizacji porozumień procesowych na rozprawie głównej *(Verständigungen)*. [28]

Podstawową funkcją porozumień procesowych jest swoista akceleracja postępowania sądowego przez uproszczenie, za zgodą stron, wydania wyroku sądowego i przez to skrócenie całego postępowania. W rezultacie można tu mówić, jak się wskazuje w literaturze zachodniej, o przyśpieszonym wydaniu decyzji kończącej sprawę (*fast– tracked case–ending decision*), nazywanej „wynegocjowanym porozumieniem kończącym sprawę" (*negotiated case– ending settlements)*, posiadającym następujące cechy:[29]

1) Decyzja sądu jest oparta na umowie między stronami.

2) Postępowanie kończy się rzeczywistym skazaniem sprawcy.

3) Prawną konsekwencją skazania jest prawdziwe, lecz złagodzone ukaranie.

Przykładem sformalizowanych konsensualnych form zakończenia postępowania karnego jest wprowadzenie do rosyjskiej procedury karnej przyśpieszonego trybu postępowania umożliwiającego w sprawach o przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 10 lat skazanie oskarżonego bez przeprowadzania postępowania dowodowego na rozprawie. W przeciwieństwie do polskiej instytucji z art. 387 kpk. sąd nie ocenia dowodów zebranych w sprawie karnej, może natomiast badać okoliczności rzucające światło na osobowość oskarżonego oraz świadczące o stopniu jego zawinienia. Skazanie wymaga wniosku oskarżonego oraz zgody oskarżyciela publicznego, prywatnego bądź pokrzywdzonego. Sąd może skazać oskarżonego na karę nieprzekraczającą 2/3 górnej granicy ustawowego zagrożenia za dane przestępstwo. Jak wskazuje się w literaturze rosyjskiej, taki skrócony tryb rozprawy niewątpliwie przyśpiesza proces, ale stosunek do tej instytucji, zarówno wśród teoretyków, jak i praktyków jest ambiwalentny.[30] Ponieważ, jak wynika z niedemokratycznych tradycji rosyjskiego procesu karnego, podstawę obaw

28 Zob monografię T. Viering, Absprachen als Verfahrensökonomische Lösung des Schuldnachweisproblems im Strafverfahren, Frankfurt am Main 2009, s. 219–248 i podane tam orzecznictwo.

29 J. Peters, B. Aubusson de Cavarlay, C. Levis, P. Sobota, Negotiated Case–ending Settlements: Ways of Speeding up the (Court) Process, „European Journal on Criminal Policy & Research" 2008, vol.14, s. 146.

30 I.L. Landau, (w:) Zagubiona szybkość..., *op. cit.*, s. 116–117.

stanowi zagrożenie gwarancji praw oskarżonego, istotną rolę w ich zapewnieniu powinien stanowić udział obrońcy.

Spośród krajów Europy zachodniej opartych o zasadę legalizmu ścigania wypada wskazać na proces włoski charakteryzujący się znaczną przewlekłością postępowania.[31]).[32] Przyczyn tego zjawiska upatruje się w doktrynie włoskiej w złej organizacji sądów, przyzwyczajeniach sędziów do dochodzenia prawdy z urzędu, co powoduje w praktyce odejście od idei kontradyktoryjności (ściśle związanej z regułą *fair trial)* na rzecz tradycyjnego modelu inkwizycyjnego.[33] Zjawisku temu mają przeciwdziałać skrócone formy postępowania, oparte na porozumieniu stron procesowych. Wypada tu wskazać na uprawnienie sędziego ds. wstępnej kontroli oskarżenia (*giudice dell'udienza preliminare – GUP),* podobnie jak sąd orzekający (*trybunale)* sprawuje kontrolę nad stosowaniem uproszczonej procedury skazania *guidizio abbreviato* (art. 438 CPP), której celem jest uniknięcie rozprawy głównej przez umożliwienie wydania orzeczenia na etapie poprzedzającym rozprawę główną. Procedura może być wszczynana na wniosek oskarżonego albo przed przesłuchaniem wstępnym (*iudenzia preliminare*), albo w trakcie takiego posiedzenia. W jej pierwotnej wersji prokurator posiadał prawo veta i mógł nalegać na przeprowadzenie rozprawy na zasadach ogólnych. Jednakże w celu upowszechnienia stosowania tej instytucji prawo nr 479 z 1999 r. usunęło wymóg uzyskania zgody prokuratora. W przypadku skazania kara orzekana przez sędziego, przy wzięciu pod uwagę szczególnych okoliczności sprawy, była zmniejszana o 1/3.

Kolejną procedurą umożliwiającą eliminację rozprawy głównej w procesie włoskim jest instytucja orzeknięcia kary na wniosek stron procesowych (*applicazione della pena su richiesta delle parti* zwana także *pattagiamento),* określona w art. 444 CPP.

Kara orzeczona na wniosek stron – prokuratora lub oskarżonego, za zgodą drugiej strony bądź ich wspólne żądanie, jest redukowana maksymalnie do 1/3 ustawowego zagrożenia i nie może przekraczać 2 lat. Wniosek taki może być złożony sędziemu w trakcie postępowania przygotowawczego, w ramach posiedzenia przed rozprawą, aż do momentu jej wszczęcia. Przy uwzględnieniu wniosku przez sąd orzeczona może zostać również kara grzywny, a strony mogą także wnosić o za-

31 Jak wynika z raportu Prokuratora Generalnego urzędującego przy Sądzie Najwyższym Włoch za 2003 r. typowa sprawa spoczywa w urzędzie prokuratorskim przez 381 dni. Po wniesieniu aktu oskarżenia posiedzenie GUP w przedmiocie kontroli oskarżenia odbywa się po upływie kolejnych 324 dni. Rozprawa przed sądem powszechnym I instancji (tribunale) trwa 341 dni, a 398 dni przed sądem przysięgłych (Corte d'assises) bądź sądem powszechnym zajmującym się bardzo poważnymi przestępstwami. Rozpatrzenie apelacji zajmuje przeciętnie do 343 dni, a jeszcze dłużej, jeśli sprawa z sądu apelacyjnego trafia do Sądu Najwyższego (Corte di cassazione) G. Illuminati, The Frustrated Turn to Adversarial Procedure in Italy, Turn to Adversial Procedure in Italy (Italian Criminal Procedure Code of 1988), „Washington University Global Studies Review" 2005, vol. 4, s. 580.

32 G. Illuminati, The Frustrated Turn to Adversarial Procedure in Italy, s. 580.

33 E. Grande, Italian criminal Justice: Borrowing and Resistance, „American Journal of Comparative Law" 2000, vol. 48, s. 249–251.

wieszenie wykonania kary. Uzgodnienie między oskarżycielem a obrońcą dotyczy przede wszystkim kary, jaka ma zostać wymierzona oskarżonemu i może nastąpić już w postępowaniu przygotowawczym. Ten musi zbadać, czy strony dobrowolnie zawarły porozumienie i jeśli akceptuje ich propozycję, wydaje wyrok. Jeżeli prokurator odmówił wyrażenia zgody, musi podać przyczyny swojej decyzji. Sędzia musi zbadać, czy nie ma podstaw do uniewinnienia i czy wniosek stron pozostaje w zgodzie z prawem oraz czy proponowana kara jest proporcjonalna do zarzucanych czynów. Sąd rozpoznaje wniosek stron na posiedzeniu[34]

Instytucja porozumień procesowych jest przedmiotem ciągłej dyskusji we włoskiej doktrynie prawa i procesu karnego. Większość przedstawicieli prawa karnego jest zdeklarowanymi przeciwnikami bądź przynajmniej sceptycznie nastawionymi obserwatorami wszelkich porozumień procesowych, jako zagrażającym bądź naruszającym cele wymiaru sprawiedliwości. Natomiast procesualiści karni skłaniają się do poglądu, że zarówno regulacje prawne, jak i praktyka porozumień procesowych nie budzi zastrzeżeń zarówno ze względu na podstawowe prawa procesowe (takie jak prawo do milczenia, domniemanie niewinności i prawo do rzetelnego procesu), podstawowe zasady procesowe (zasada niezawisłości sędziowskiej czy zasada legalizmu), jak i uzasadniają je względy pragmatyczne (odciążenie wymiaru sprawiedliwości).[35]

Odnosząc się generalnie do porozumień procesowych kończących postępowanie w krajach europejskich, należy wskazać, że ich stosowanie dotyczy z reguły występków (Francja), bądź też kodeksy przewidują górne granice ustawowego zagrożenia ograniczające katalog spraw, gdzie takie postępowanie może mieć miejsce. Tak więc maksymalna kara pozbawienia wolności możliwa do orzeczenia w takich trybach wynosi: we Francji 5 lat, na Węgrzech 8 lat, w Chorwacji 10 lat (w trybie przyspieszonym) i 5 lat (skazanie przez sędziego śledczego). W krajach tych przewiduje się ograniczenia wymiaru kary, jaką sąd może wymierzyć w trybie porozumienia procesowego, która nie może przekraczać: 1 roku pozbawienia wolności we Francji, 2 lat w Hiszpanii, 3 lat na Węgrzech i 3 roku w Chorwacji (skazanie przez sędziego śledczego). We wszystkich krajach wymierzona kara powinna być łagodniejsza niż w przypadku przeprowadzenia pełnej rozprawy. Przykładowo w Hiszpanii prawo przewiduje, że taka kara powinna być złagodzona o 1/3 (wzorem sądów angielskich), w Chorwacji maksymalna kara wynosi 1/3 maksymalnego zagrożenia ustawowego zagrożenia[36].

34 A. Perrodet, The Italian System, (w:) European Criminal Procedures, M. Delmas–Marty, J.R.Spencer – red., wyd. 3, Cambridge 2008 s. 372–373 i podana tam literatura.

35 R. Orlandi, Landesbericht Italien, (w:) Strafverteidigung vor neuen Herausforderungen, T. Weigend, S. Walther, B. Gruenewald– red., Berlin 2008, s. 249 i podana tam literatura..

36 J. Peters, B. Aubusson de Cavarlay, C. Levis, P. Sobota, Negotiated Case– ending Settlements, *op. cit.*, s. 156–157.

W krajach europejskich do skazania w trybie porozumień procesowych wymagana jest zgoda oskarżonego, zaś w Hiszpanii, Francji i Węgrzech oraz w trybie przyspieszonym w Chorwacji konieczne jest przyznanie się oskarżonego do winy. W krajach tych sąd na rozprawie bądź posiedzeniu aktywnie bada przesłanki dopuszczalności porozumienia procesowego i samego skazania w tym trybie.[37]

Podany wyżej przykład procesu włoskiego jest o tyle istotny, gdyż na nim zasadniczo wzorowano instytucje konsensualnego zakończenia postępowania wprowadzone do art. 335 i 387 polskiego kpk. z 1997 r. Również w literaturze polskiej wskazuje się, że podstawową funkcją skazania bez rozprawy i dobrowolnego poddania się odpowiedzialności karnej jest uproszczenie trybu wydawania wyroku skazującego i skrócenie postępowania w sytuacji, gdy na takie procesowanie strony procesowe wyrażają zgodę. To właśnie uproszczenie i przyspieszenie postępowania było celem, jaki chciał osiągnąć ustawodawca.[38] Warto zauważyć, że wskutek reformy kpk. dokonanej ustawą z 10 stycznia 2003 r. (Dz.U. Nr 17 poz. 155) rozszerzono zakres stosowania tych instytucji. Ponadto nowe brzmienie art. 343 par. 1 i 2. kpk. pozwala na orzeczenie o odpowiedzialności karnej oskarżonego na odrębnych i znacznie korzystniejszych dla oskarżonego zasadach. W związku z powyższym, w literaturze przedmiotu obecnie zgodnie przyjmuje się, że w par. 1 i 2 art. 343 kpk. ustawodawca zawarł normę materialnoprawną, zaś par. 3–7 tegoż artykułu przewidują procedurę stosowania dopuszczalnych materialnoprawnych ustępstw na rzecz oskarżonego. Paragraf 2 art. 343 kpk. zawiera samodzielną materialnoprawną podstawę nadzwyczajnego złagodzenia kary (pkt 1), warunkowego zawieszenia wykonania kary (pkt 2) oraz ograniczenia skazania do orzeczenia środka karnego[39]. Warto dodać, że z danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości wynika, że w trybie konsensualnym skazano w 2007 r. ponad 55% osób, przeciwko którym wniesiono akt oskarżenia, a łącznie z wyrokami warunkowo umarzającymi postępowania – łącznie ponad 57%. Jest to oceniane w literaturze jako niepokojące statystycznie, mające wymiar jakościowy odstępstwo od zasady bezpośredniości postępowania dowodowego na rozprawie głównej, w oparciu o kryterium zgody bądź braku sprzeciwu zainteresowanych stron.[40] Warto też zauważyć, że w obecnym stanie prawnym skazania w powyższych trybach konsensualnych zapadają, podobnie jak w analizowanych europejskich systemach prawnych, na podstawie dowodów policyjnych i prokuratorskich, bez przeprowadzania przez sąd własnego postępowania dowodowego w sprawie. Dlatego też należy dostrzec zagrożenia, jakie rodzą takie tryby dla

37 *Ibidem*, s. 157.

38 S. Steinborn, Porozumienia w polskim procesie karnym. Skazanie bez rozprawy i dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej, Kraków 2005, s. 57.

39 P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. T. II, Komentarz do artykułów 297–467, Warszawa 2004, s. 293–295

40 Zob. J. Tylman, Uwagi o modelu postępowania przygotowawczego, (w:) Węzłowe problemy procesu karnego P. Hofmański – (red.) Warszawa 2010, s. 97–98.

zasady prawdy obiektywnej i innych podstawowych zasad procesowych, dostrzegane w polskiej literaturze przedmiotu.[41] W tym kontekście można stwierdzić, że konsensualne sposoby zakończenia postępowania w polskim systemie wymiaru sprawiedliwości odgrywają już znaczącą rolę w przyspieszeniu procesu[42], a dalsze ich rozszerzania np. na sprawy o zbrodnie mogłoby zagrozić gwarancjom praw oskarżonego bądź pokrzywdzonego.

4. Uwagi końcowe

Podsumowując, wypada także zauważyć, że w krajach europejskich przejawem tendencji do ekonomizacji i przyspieszenia procesu jest także odchodzenie od instytucji śledztw sądowych prowadzonych przez sędziego śledczego i położenie nacisku głównie na funkcję gwarancyjną pełnioną przez sędziego ds. śledztwa, który poza stosowaniem środków przymusu utrwala na wniosek stron jedynie najważniejsze dowody, wykorzystywane później bezpośrednio na rozprawie. Takie osłabienie sądowej kontroli postępowania przygotowawczego ma być rekompensowane większym angażowaniem obrońców w proces, co ma równoważyć rosnące uprawnienia prokuratury.[43]

Czas w procedurze karnej jest ważnym, lecz nie najważniejszym determinantem wpływającym na model procesu karnego. Sprawa karna ma być rozstrzygana w rozsądnym terminie, a nie „tak szybko, jak to możliwe". W dziedzinie sprawowania wymiaru sprawiedliwości czas nie jest absolutem, lecz pojęciem względnym, podlegającym relatywizacji w odniesieniu do gwarancji sprawiedliwości proceduralnej. Jeśli reguła szybkości postępowania znajdzie się w konflikcie z podstawowymi zasadami procesowymi, takimi jak zasada prawdy materialnej, zasada prawa do obrony, domniemania niewinności czy zasada ochrony praw pokrzywdzonego, zarówno ustawodawca, jak i organ procesowy powinien rozstrzygać taką kolizję na korzyść tych zasad. Dlatego też dalsza ewolucja europejskich modeli procesu karnego nie może podążać dalej w kierunku przyspieszania postępowania karnego kosztem podstawowych gwarancji praw jego uczestników. Wydaje się, że ta metoda ekonomizacji systemów wymiaru sprawiedliwości osiągnęła w Europie (w tym w Polsce) już swoje granice. Dalsze usprawnienie wymiaru sprawiedliwości w Polsce może być osiągane zasadniczo nie w drodze kolejnych nowelizacji prawa, lecz

41 Zob. np. H. Paluszkiewicz, S. Stachowiak, Rozwiązania konsensualne wprowadzone do polskiego procesu karnego a wykrycie prawdy, (w:) Zasada prawdy materialnej. Materiały z konferencji Krasiczyn 15–16 października 2005 r., Z. Sobolewski, G. Artymiak – (red.), kraków 2006, s. 91–110; Z. Świda, W. Jasiński, M. Kuźma, Dyrektywa rozstrzygania sprawy „w rozsądnym terminie" a realizacja zasady prawdy materialnej w polskim procesie karnym, (w:) Zasada prawdy materialnej, ibidem, s. 20–23;

42 Zob. np. monografię Ocena funkcjonowania porozumień procesowych w praktyce wymiaru sprawiedliwości, red. C. Kulesza, Warszawa 2009.

43 Zob. C. Kulesza, Sędzia śledczy a współczesny proces karny (na tle prawnoporównawczym), PiP 2008, nr 7, s. 20–43 i podana tam literatura.

przez zmiany techniczne, organizacyjne i kadrowe, które nie wpływają na prawa oskarżonego (w tym prawo do obrony). Jak wskazano w wcześniej, należy dostrzegać postępującą technologizację procesu, wzrost znaczenia biegłych i specjalistów, konieczność szkolenia przyszłych sędziów, prokuratorów i policjantów. Jeśli postawimy na zmiany ustawodawcze, to tylko takie, które zapobiegają nieuzasadnionej przewlekłości procesu, np. służące wstępnemu „filtrowaniu" spraw, zapobiegające ich ciągłej wędrówce pomiędzy sądami czy wprowadzające sztywne terminy procesowe a przez to służące przestrzeganiu gwarancjom praw uczestników postępowania. W tym kontekście należałoby postulować pod adresem ustawodawcy, aby były to zmiany przemyślane, a to – jak wiadomo – wymaga czasu.

DETERMINATION OF CRIMINAL CASE WITHIM REASONABLE TIME AS A GUARANTEE OF A FAIR TRIAL (REMARKS IN COMPARATIVE PERSPECTIVE)

SUMMARY

The article centres around the notion of "fair trial": a key element in Article 6 of the European Convention of Human Rights and Article 14 of the UN International Covenant on Civil and Political Rights of 1966 . Those acts proclaim a set of basic rights which all contracting States bind themselves to respect. Article 6 (1) of the Convention gives the defendant the right to have his case heard "within a reasonable time" and many European countries (i.a. Poland) have been condemned at Strasburg for breach of this provision. Key elements relevant to this right are: "reasonable time" guarantees, protection against excessive procedural delays, start and end of "relevant period", particular circumstances of the case, factors taken into account (complexity of case, conduct of applicant and conduct of competent administrative and judicial authorities)..

The Convention and the Strasbourg case law have made contracting States more conscious of the problem of delay, and stimulates its legislators to find different ways to overcame it. In many European countries, much of the reforms of criminal procedure has centred around the need to reduce the use of pre trial detention and shortening the time limits between accusation and trial. The measures which accelerate directly criminal proceedings and reduce backlog of cases in courts are among others: preliminary "filtration" of cases, liquidating civil suits connected with criminal cases, restructuring of administration and "technologisation" of the proceedings

Important issue discussed in this article is a special type of fast– tracked case ending decisions called "negotiated case ending – settlements". Those proceedings (which can be found in six European countries) are based on a kind of agreement between the parties, end with real conviction of the offender and their legal consequence is a true but mitigated punishment. In conclusion, the author pointed out oc-

Ewa Kowalewska–Borys

PREKLUZJA DOWODOWA W PROCESIE KARNYM NA PRZYKŁADZIE PRZEPISU ART. 170 § 1 PKT 5 KPK.

I. Uwagi wprowadzające

Problematyka znaczenia czasu w polskim procesie karnym jest niezwykle istotna. Nie chodzi tu tylko o fundamentalną kwestię nakazu szybkości całego postępowania karnego wyrażonego *expressis verbis* w przepisie art. 2 § 1 pkt 4 kpk., zgodnie z którym rozstrzygnięcie sprawy powinno nastąpić w rozsądnym terminie, a który to nakaz został niejako „wymuszony" przez regulację art. 6 ust. 1 EKPC[1], określającego prawo do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie (*within a reasonable time*) przez niezawisły i bezstronny sąd i ściśle związane z tym nakazem, szczegółowe przepisy proceduralne, normujące terminy dla dokonywania określonych czynności procesowych. Problematyka znaczenia czasu w polskim procesie karnym to również ciągle stawiane i rozważane pytanie, o przyszłość i kierunek ewolucji nowoczesnego (w rozumieniu najefektywniej odpowiadającego ciągłym zmianom stosunków społecznych *sensu largo*) modelu procesu karnego. To właśnie pytanie o kierunek ewolucji i związanych z nią nowelizacji kodeksu postępowania karnego skłania do podjęcia rozważań dotyczących funkcji i interpretacji przepisu art. 170 § 1 pkt 5 kpk., stanowiącego podstawę oddalenia wniosku dowodowego, gdy ów wniosek „w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania" z perspektywy wyznaczonych celów modelowych zmian polskiego procesu karnego.[2]

1 Europejska konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r., dalej jako EKPC.

2 S. Waltoś, O obstrukcji procesowej, czyli kilka uwag o nadużyciu prawa procesowego, (w:) W kręgu teorii i praktyki prawa karnego, s. 620, 624; C. Kulesza, Efektywność udziału obrońcy w procesie karnym w perspektywie prawnoporównawczej, Kraków 2005, s. 366; K. Zgryzek, Oddalenie wniosku dowodowego w nowelizacji kodeksu postępowania karnego z 2003 r., (w:) Aktualne problemy prawa i procesu karnego, GSP 2003, t. XI, s. 169; T. Grzegorczyk, Komentarz, s. 418; J. Grajewski, S. Steinborn, Nowelizacja kodeksu postępowania karnego z dnia 10 stycznia 2003 r. (cz. I), EP 2003, nr 8, s. 10; M. Wąsek–Wiaderek, Oddalenie wniosku dowodowego zmierzającego w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania w polskiej procedurze karnej, (w:) W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci profesora Andrzeja Wąska, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005, s. 711; P. Girdwoyń, Zarys kryminalistycznej taktyki obrony, Karków 2004, s. 304

Wychodząc z założenia, że normy prawne regulują stosunki społeczne *sensu largissimo*, należy dojść przede wszystkim do wniosku, że wraz z rozwojem tychże stosunków musi zmieniać się również prawo je regulujące, tak aby nadążyć za dynamiczną rzeczywistością. Niemniej jednak zarówno prawodawca, jak i interpretator tychże norm prawnych powinni mieć również na względzie specyfikę danej kategorii stosunków społecznych oraz sytuację wszystkich stron danego stosunku prawnego, stąd też radykalna zmiana kodyfikacji karnych w 1997 r., po przełomie ustrojowym 1989 r. Od tamtego okresu normy prawa karnego (*sensu largo*) podlegają „szybkim" nowelizacjom. Częściowo stanowią wynik bardziej lub mniej przemyślanych założeń polityki kryminalnej. Niestety, widoczny jest również wpływ populistycznych haseł politycznych. Polski ustawodawca, dążąc do maksymalnego usprawnienia postępowania karnego i wprowadzając nowe instrumenty prawne (np. instytucję świadka koronnego, konsensualizm w trybie art. 335 (343) oraz 387 kpk., nowy kształt normatywny postępowania przyspieszonego), wpływa niewątpliwie na zmianę struktury i balansu całego postępowania karnego. Wydaje się, że umniejszona zostaje rola rozprawy sądowej, a faktyczne przesunięcie struktury procesu karnego następuje na etapie postępowania przygotowawczego. W ten sposób coraz mniej czytelna staje się koncepcja prawna leżąca u podstaw całego polskiego procesu karnego.

Znamiennym przykładem takich zmian jest wprowadzenie do kodeksu postępowania karnego nowej podstawy oddalenia wniosku dowodowego na mocy noweli z dnia 10 stycznia 2003 r.[3], która może być postrzegana jako quasi–prekluzja dowodowa[4] w procesie karnym. Zgodnie bowiem z art. 170 § 1 pkt 5 kpk. „oddala się wniosek dowodowy, jeżeli wniosek dowodowy w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania". Paradoksalnie zmiana ta, mająca w zamierzeniu ustawodawcy, w racjonalny sposób ułatwić i usprawnić etap postępowania dowodowego, w praktyce nie wydaje się już tak oczywista ani tym bardziej tak prosta w zastosowaniu. Ponadto odnosi się wrażenie, że aksjologicznie nie jest ona do pogodzenia z podstawowymi zasadami procesu karnego (np. zasadą prawdy materialnej czy ścigania z urzędu etc.).

II. Problematyka inicjatywy dowodowej w procesie karnym z uwzględnieniem regulacji art. 170 § 1 pkt 5 kpk.

W polskim procesie karnym sąd rozpoznający sprawę związany jest obowiązkiem dojścia do prawdy materialnej. Zasada prawdy materialnej, będąca nadrzędną

3 Ustawa z dn. 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych, Dz.U. Nr 17, poz. 155.

4 W znaczeniu ograniczeń dotyczących dowodów z uwagi na upływ czasu.

zasadą karnoprocesową i jednocześnie fundamentalną wskazówką interpretacyjną, skodyfikowana została w przepisie art. 2 § 2 kpk., mocą którego sąd karny oraz inne organy procesowe zobligowane są do dokonywania prawdziwych ustaleń faktycznych stanowiących podstawę każdego rozstrzygnięcia, każdej decyzji procesowej. Podkreślił to Sąd Najwyższy w swoim wyroku z dnia 14 marca 1996 r. (V KKN 1/96)[5], stwierdzając, że „polski system prawny nie zwalnia sądu od obowiązku dochodzenia prawdy jako podstawy wydawanych orzeczeń, także w drodze własnej inicjatywy dowodowej, niezależnie od ponoszenia ciężaru dowodu przez oskarżyciela publicznego, który w tym zakresie nie przejawia dostatecznej aktywności". Niewypełnienie tego obowiązku przez sąd w konkretnych okolicznościach oznaczać może naruszenie przepisów postępowania, mogące mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia i uzasadniać konieczność uchylenia wyroku.[6] Wprowadzony nowelą z 2003 r. przepis art. 170 § 1 pkt 5 kpk., interpretowany ściśle jako samodzielna i wyłączna podstawa oddalenia wniosku dowodowego i w tym sensie mająca charakter bezwzględny, oznacza ograniczenie dojścia sądu karnego do prawdy materialnej. Mając zaś na uwadze fakt, iż prawo karne *sensu largo* reguluje stosunki prawne, w których istotą jest brak równorzędności podmiotów tych stosunków, tj. występowanie „słabszej, nieprofesjonalnej" strony – oskarżonego i strony „silniejszej, profesjonalnej" – prokuratora i innych organów państwowych, wyposażonych dodatkowo w kompetencję do stosowania środków przymusu bezpośredniego, stwierdzić należy, że nawet quasi–prekluzja dowodowa z art. 170 § 1 pkt 5 kpk. tworzy zagrożenie nie tylko prawa do obrony (wszak obrońca nie jest obligatoryjnym uczestnikiem każdego procesu karnego), ale również zasady równouprawnienia stron procesowych, mając w ten sposób bezpośredni wpływ na prawidłowe wyrokowanie.

Poznanie prawdy i dochodzenie do niej nie jest oczywiście pozostawione wyłącznie sądowi i innym organom procesowym. Inicjatywa dowodowa zgodnie z przepisem art. 167 kpk., spoczywa również na stronach procesowych oraz podmiocie określonym w art. 416 kpk. (tj. podmiocie zobowiązanym do zwrotu w całości lub części korzyści majątkowej na rzecz Skarbu Państwa, który uzyskał tę korzyść wskutek przestępstwa popełnionego przez sprawcę działającego w jego imieniu lub interesie). Ilustruje to następujące stwierdzenie SN, według którego sądy sprawują wymiar sprawiedliwości, którego funkcją jest przede wszystkim weryfikacja dowodów, natomiast ich gromadzenie i zgłaszanie przypada innym organom albo innym podmiotom. O ile zatem odstąpienie przez sąd od takiego podziału ról procesowych może być zrozumiałe wówczas, gdy podmioty te oskarżają bez fachowej pomocy, o tyle przejawianie inicjatywy dowodowej przez sąd, zamiast występującego w sprawie prokuratora lub pełnomocnika, może spotkać się z zarzutem

5 Zob. J. Gurgul, glosa do wyroku SN z dn. 19 marca 1997 r., IV KKN 13/97, Prok. i Pr. 1998, nr 6, s. 88.
6 Wyrok SN z 19 marca 1997 r., IV KKN 13/97, OSN Prok. i Pr. 1997, nr 12, poz. 10.

naruszenia zasady bezstronności.[7] Takie rozumienie roli sądu w zakresie inicjatywy dowodowej jest niewątpliwie słuszne i zgodne z zasadą kontradyktoryjności, rozumianej jako dyrektywa prowadzenia procesu karnego w formie sporu równouprawnionych stron przed bezstronnym sądem.

Z problematyką inicjatywy dowodowej w procesie karnym ściśle związana jest podstawowa dla niniejszych rozważań kwestia oddalenia wniosku dowodowego. Przepis art. 170 § 1 kpk. stanowi, iż oddala się wniosek dowodowy, jeżeli zachodzi jeden z taksatywnie wymienionych ustawowych powodów oddalenia wniosku dowodowego: niedopuszczalność przeprowadzenia dowodu, brak znaczenia wskazywanej okoliczności dla rozstrzygnięcia sprawy, udowodnienie wskazywanej okoliczności zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy, nieprzydatność dowodu do stwierdzenia danej okoliczności, niemożność przeprowadzenia dowodu oraz oczywistość zamiaru przedłużenia procesu karnego wskutek składanego wniosku dowodowego. Z uwagi na to, iż możliwość oddalenia wniosku dowodowego jest ściśle związana z prawem stron do wpływania na rodzaj materiału dowodowego, który powinien być zebrany w kontradyktoryjnym postępowaniu dla prawidłowego rozstrzygnięcia, a w związku z tym stanowi bezpośrednie przełożenie na obowiązek sądu dochodzenia do prawdy materialnej, przeto i nie jest tu dopuszczalna interpretacja rozszerzająca.[8] Jak wynika z powyższego katalogu, wszystkie wyszczególnione tam powody oddalenia wniosku dowodowego dotyczą zasadności dowodu, którego przeprowadzenie może przyczynić się do realizacji zasady prawdy materialnej oraz jego prawnej dopuszczalności. Ocena tych przesłanek odnosi się do głównego celu procesu karnego – orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności karnej (cywilnej) w oparciu o prawdziwe ustalenia faktyczne, nie zaś do subiektywnych motywów i celów podmiotu składającego wniosek dowodowy. A zatem, w zarysowanym powyżej kontekście nie może decydować wyłącznie okoliczność, że podmiot składający wniosek dowodowy mógł go złożyć wcześniej lub też, że nawet pod koniec przewodu sądowego zdecydował się w końcu skorzystać z przysługującego mu prawa inicjatywy dowodowej. Ponadto, jak słusznie zauważa A. Gaberle, wykorzystanie prawa do obrony z reguły utrudnia przebieg procesu (czas wymagany na przeprowadzenie wnioskowanych przez oskarżonego czynności, wnioskowane w tym celu przerwy i odroczenia rozprawy), może też być drażniące i niezwykle rzadko wprawiające sąd w dobry humor.[9] Podkreślić w związku z tym należy, że zasadne wnioski dowodowe, choć przedłużają rozprawę, nie powodują „obstrukcji procesowej", służą zasadzie prawdy materialnej oraz zasadzie ścigania z urzędu. Natomiast w przeciwnym wypadku, w razie rzeczywistej bezzasadności, powinny zostać odda-

7 Postanowienie SN z 18 listopada 2003 r., III KK 505/02, Lex nr 82314.
8 Zob. wyrok SN z dn. 28 lipca 1980 r., III KR 223/80, OSNPG 1981, nr 2, poz. 26; wyrok SN z dn. 15 kwietnia 1981 r., IV KR 60/81, OSNPG 1981, nr 11, poz. 120; wyrok SN z 12 lipca 1988 r., IV KR 176/88, OSNPG 1988, nr 12, poz. 138; wyrok SN z 7 grudnia 1988 r., IV KR 116/88, OSNKW 1989, nr 3–4, poz. 30
9 A. Gaberle, Dowody w sądowym procesie karnym, Kraków 2007, s. 63 i nast.

lone w oparciu o przepis art. 170 § 1 pkt 1–4 kpk. W związku z tym podnieść należy, iż dokonując oceny powodów oddalenia wniosku dowodowego, bez znaczenia są intencje wnioskodawcy, czas znajomości wnioskowanych okoliczności i dowodów, a także sam termin składania wniosku dowodowego. Jest to zgodne ze stanowiskiem SN, według którego procedura karna nie ustanawia terminu, do którego oskarżony może składać wnioski dowodowe. (...) Nie ma też znaczenia okoliczność, od jakiego momentu oskarżony miał możliwość zawnioskowania danego dowodu.[10] Niemniej jednak wskazać należy, iż występujące w ustawie – kodeks postępowania karnego terminy do składania przez oskarżonego wniosków dowodowych mają charakter jedynie instrukcyjny. Tytułem przykładu wskazać należy następujące przepisy prawne regulujące terminy składania wniosków dowodowych: art. 315 § 1 kpk. (wnioski o dokonywanie czynności procesowych w postępowaniu przygotowawczym), 321 § 5 kpk. (instytucja końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania), 338 § 1 kpk. (doręczenie aktu oskarżenia; odpowiedź na akt oskarżenia), 352 kpk. (dopuszczenie dowodów), 368 kpk. (rozstrzyganie o wnioskach dowodowych), 369 kpk. (porządek przeprowadzania dowodów), 405 kpk. (zamknięcie przewodu sądowego), 409 kpk. (instytucja wznowienia przewodu sądowego), 427 § 3 kpk. (nowe fakty lub dowody; wymogi formalne środka odwoławczego). Jak widać z powyższego przykładowego wyliczenia, przez cały czas trwania postępowania karnego istnieje możliwość składania wniosków dowodowych, a to w celu poznania prawdy o okolicznościach popełnienia przestępstwa w procesie karnym, w celu realizacji zasady prawdy materialnej.

Z punktu widzenia zakreślonych rozważań niezwykle istotne znaczenie ma stanowisko SN wyrażone w wyroku z dnia 22 czerwca 2004 r., zgodnie z którym „późne złożenie wniosku dowodowego nie może wpłynąć na jego oddalenie, gdyż oskarżony nigdy nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności (art. 74 1 kpk.). Z uprawnienia może zatem skorzystać na każdym etapie postępowania, także w drugiej instancji, poprzedzającym zamknięcie przewodu sądowego."[11] Wprowadzenie zatem do procesu karnego prekluzji dowodowej, rozumianej jako ograniczenie w czasie dopuszczalności przedstawiania sądowi przez oskarżonego faktów i dowodów na poparcie własnych twierdzeń, niewątpliwie rozmijałoby się z regułą *nemo se ipsum accusare tenetur*. Ponadto zauważyć należy, że ostateczna weryfikacja materiału dowodowego następuje co do zasady na rozprawie, przed sądem orzekającym, który podejmuje decyzję w przedmiocie odpowiedzialności karnej (cywilnej) oskarżonego. Potwierdza to następujący wyrok Sądu Najwyższego, w którym SN podkreślił, iż w sferze oceny dowodów zasadniczy układ odniesienia stanowią dowody przeprowadzone przez sąd orzekający, co łączy się z dwoma podstawowymi zasa-

10 Wyrok SN z dn. 9 grudnia 2003 r., III KK 133/03, Lex nr 83760; wyrok SN z dn. 17 października 2002 r., IV KK 237/02, Lex nr 56865.

11 Wyrok SN z 22 czerwca 2004 r., V KK 54/04, Lex nr 109522.

dami procesu karnego: zasadą bezpośredniości oraz zasadą kontradyktoryjności, silnie powiązanymi z inną naczelną zasadą procesową, a mianowicie prawem oskarżonego do obrony. Innymi słowy, materiałem wyjściowym dla ustaleń faktycznych są dowody przeprowadzone na rozprawie (art. 410 kpk.). Nie oznacza to jednak, że dowody utrwalone w postępowaniu przygotowawczym pozbawione są znaczenia. Służą one bowiem weryfikacji oświadczeń złożonych na rozprawie, wówczas gdy dochodzi między nimi do zasadniczych sprzeczności (np. 389, 391 kpk.) lub też są wykorzystywane przez sąd, gdy bezpośrednie przeprowadzenie dowodu „nie jest niezbędne" (art. 392, 393 kpk.). Wyrażony przez sąd pogląd na wynik tej weryfikacji tylko wtedy pozostaje poza możliwością jego zakwestionowania i jest chroniony przepisem art. 4 § 1 kpk. (obecnie art. 7 kpk. – EKB), gdy przedmiotem rozważań sądu był całokształt okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy.[12] Oznacza to, że postępowanie dowodowe w polskim procesie karnym ma charakter dynamiczny i rozwojowy, co z kolei w konsekwencji musi prowadzić do wniosku, że w procesie karnym nie da się bezwzględnie zakreślić ram czasowych składania przez oskarżonego wniosków dowodowych, a to tym bardziej, gdy występuje on w procesie bez pomocy profesjonalisty – obrońcy.

W tym miejscu nie sposób nie poruszyć kwestii ewentualnego zagrożenia zasady kontradyktoryjności, która zakłada równouprawnienie stron, która, aby spór przed niezawisłym sądem był rzeczywisty, dotyczy nie tylko samej istoty regulacji prawnej i przyznanych spierającym się stronom uprawnień, lecz głównie chodzi tu o faktyczną możliwość korzystania z przyznanych przez ustawodawcę uprawnień. Niewątpliwie bez obligatoryjnej pomocy adwokata – obrońcy dla oskarżonych w zakresie prekluzji dowodowej nie może być mowy o równości broni stanowiącej przecież warunek *sine qua non* prawidłowości toczącego się sporu i realizacji kontradyktoryjności. Należy zatem zaznaczyć, że równouprawnienie stron procesowych w rozumieniu przyznania określonych uprawnień procesowych i środków prawnych nie jest tożsame z faktyczną możliwością dysponowania przyznanymi prawami.

Wprowadzenie do katalogu przepisu art. 170 kpk. nowego powodu oddalenia wniosku dowodowego oznacza, że stanowi on samodzielną podstawę oddalenia wniosku dowodowego z powodu „oczywistego jego zmierzania do przedłużenia postępowania".[13] A w związku z tym, jak słusznie wyraził to A. Gaberle, powołując się na ten przepis, można by oddalić wniosek o przeprowadzenie dowodu, który łącznie spełnia następujące warunki: jego przeprowadzenie jest dopuszczalne, ma służyć udowodnieniu okoliczności mającej znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, ma służyć udowodnieniu okoliczności jeszcze nieudowodnionej, jest przydatny do stwierdzenia danej okoliczności i da się przeprowadzić. Skonstatować zatem nale-

12 Wyrok SN z 5 maja 1995 r., II KRN 178/94, OSN Prok. i Pr. 1995, nr 9, poz. 9.

13 K. Zgryzek, Oddalenie wniosku..., s. 173–175

ży, że sam, nawet oczywisty zamiar wnioskodawcy „przedłużenia postępowania" nie może uzasadnić takiego naruszenia naczelnej zasady prawdy materialnej. Z wyroku SA w Lublinie z 2002 r. (sic!), w którym sąd ten stwierdził, iż składanie przez oskarżonego lub jego obrońcę licznych wszakże (E.K.B.) bezzasadnych! wniosków dowodowych odnośnie do okoliczności, które znane były oskarżonemu lub jego obrońcy już na etapie postępowania przygotowawczego, dopiero na ostatniej rozprawie kończącej bardzo długo toczące się postępowanie jurysdykcyjne świadczy ewidentnie o dążeniu do obstrukcji procesowej, o traktowaniu prawa do obrony w sposób instrumentalny i utrudniający sprawny przebieg procesu karnego w celu jego zablokowania lub wykolejenia"[14], wynika, iż oprócz „przedłużania postępowania" wniosek dowodowy powinien mieć cechę bezzasadności. Nie sposób jej wszakże wyinterpretować z literalnego brzmienia omawianego przepisu. Wszelkie zaś argumenty wyjaśniające lub uzasadniające tę regulację jedynie w zakresie technicznego (formalnego), nie zaś merytorycznego kryterium oceny powodu oddalenia wniosku dowodowego, są w sprzeczności do założeń zasady prawdy materialnej, ścigania z urzędu, zasady swobodnej oceny dowodów, bezpośredniości postępowania dowodowego, obiektywizmu czy nawet zasady kontradyktoryjności.[15]

Należy poprzeć słuszny postulat P. Hofmańskiego i A. Gaberle, aby nową podstawę oddalenia wniosku dowodowego interpretować w ścisłym związku z przepisem art. 170 § 2 kpk. w następujący sposób: „Nie można oddalić wniosku dowodowego na tej podstawie, że dotychczasowe dowody wykazały przeciwieństwo tego, co wnioskodawca zamierza udowodnić, chyba że wniosek dowodowy w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania"[16].

III. Oddalenie wniosku dowodowego z powodu zmierzania do przedłużenia postępowania w niemieckim procesie karnym

Prawna możliwość oddalenia wniosku dowodowego, który zmierza do przedłużenia postępowania karnego (*Prozessverschleppungsabsicht*) istnieje również w niemieckim kodeksie postępowania karnego (StPO)[17] w przepisie § 244 ust. 3 zd. 2. W stosunku do tej podstawy oddalenia wniosku dowodowego Federalny Sąd Najwyższy Republiki Federalnej Niemiec (BGH) wykluczył możliwość interpretacji wyłącznie w oparciu o kryterium „formalne", gdyż jego zdaniem nie jest wy-

14 Wyrok SA w Lublinie z 6 lutego 2002 r., II Aka 222/01, „Wokanda" 2002, nr 5, s. 46.
15 Zob. np. M. Wąsek–Wiaderek, Oddalenie wniosku dowodowego zmierzającego w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania w polskiej procedurze karnej, (w:) W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci profesora Andrzeja Wąska, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005, s. 712 i nast. 718.
16 P. Hofmański i in., Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, s. 756, A. Gaberle, Dowody..., s. 66.
17 StPO, Strafprozessordnung – niemiecki kodeks postępowania karnego w ujęciu z dn. 7 kwietnia 1987 r.

starczająca jedynie zwykła zwłoka przy składaniu wniosku dowodowego.[18] Wymagane jest natomiast: 1. stwierdzenie po stronie wnioskodawcy wyłącznie zamiaru opóźnienia zakończenia postępowania jurysdykcyjnego na czas bliżej nieokreślony, (BGH NStZ 82, 391; StV 86, 418) 2. ustalenie, że wnioskodawca ma świadomość, że składany wniosek dowodowy nie spowoduje korzystnego dla niego przełomu w postępowaniu (BGH NStZ 82, 391), oraz 3. przekonanie również sądu orzekającego o nieprzydatności danego dowodu (BGH NJW 82, 2201; NStZ 84, 230; 90, 350 z glosą Wendisch).[19] W literaturze niemieckiej podnosi się, iż ustalenie pierwszej i drugiej okoliczności może odbyć się jedynie w oparciu o całokształt zachowania się wnioskodawcy w czasie rozprawy jurysdykcyjnej i przyjętą przez niego linię obrony.[20] Chodzi tu w szczególności o to, iż złożenie przez wnioskodawcę danego wniosku dowodowego (który zmierza do przedłużenia postępowania karnego) stanowi zachowanie niewytłumaczalne w żaden sposób w odniesieniu do dotychczasowego jego zachowania, jest wewnętrzne sprzeczne, niejednolite, niekonsekwentne. Ponadto zamiar przedłużenia postępowania karnego można również ustalić w sytuacji, gdy wnioskodawca jest nadaktywny w korzystaniu ze swoich uprawnień procesowych, tzn. domaga się przeprowadzenia każdego dowodu, składając w tym celu bezzasadne wnioski dowodowe lub też w sytuacji, gdy bez widocznej przyczyny, zmienia przyjętą wcześniej linię obrony i po nieudaniu się wcześniejszych zamierzeń żąda dokonywania ustaleń zupełnie sprzecznych faktów, wnioskując o przeprowadzenie trudno dostępnych lub w ogólne nieosiągalnych dowodów. O dążeniu do obstrukcji procesowej i instrumentalnym wykorzystywaniu przyznanych praw można wnosić również w przypadku, gdy strona wnioskuje na nowo o przeprowadzenie dowodu, który wcześniej wycofała, bez podania żadnego uzasadnienia takiej decyzji. Podkreślić wszakże należy, iż przy ocenie zamiaru przedłużenia procesu wskutek złożenia wniosku dowodowego decydujące jest kompleksowe spojrzenie sądu dokonującego oceny zamiaru, z jakim wnioskodawca składa wniosek dowodowy. Natomiast wskazane powyżej typy zachowań niewątpliwie mogą stanowić poszlaki świadczące o prawdziwych intencjach wnioskodawcy, a ponieważ niezwykle trudno jest móc ustalić i udowodnić rzeczywiste intencje wnioskodawcy, wydaje się, że niezbędne jest zapytanie wnioskodawcy o cel składanego wniosku dowodowego i przedstawienie leżących u podstaw wnioskowanego dowodu informacji. Brak zatem wykazania przez wnioskodawcę interesu w przeprowadzeniu ważnego dla jego

18 Zob. BGH Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 2005, 395; BGH Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 2007, 112, 113; BGH Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2005, 2466, 2467; Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1986, 371; Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1990, 350, 351; Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1992, 248; Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1992, 346.
19 BGHSt 21, 121; Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1998, 207 z glosą Sandera; BGH JR 1983, 35; 1985, 35 z glosą Meyera.
20 Zob V. Krey, Deutsches Strafverfahrensrecht, Studienbuch in systematisch – induktiver Darstellung, t. II, Stuttgart 2007, s. 1077 i nast.; P. Greiser, H. Artkämper, Der „gestörte" Hauptverhandlung–eine praxisorientierte Fallübersicht, Bielefeld 2001, s. 148; F.–Ch. Schroeder, Strafprozessrecht, wyd. IV, München 2007, s. 176, 237 i nast.

sytuacji procesowej dowodu może oznaczać właśnie ów zamiar instrumentalnego nadużycia prawa inicjatywy dowodowej. W tym miejscu wypada zaznaczyć, że również w przypadku, gdy obrońca oskarżonego składa wniosek dowodowy, istotne jest zbadanie i ustalenie, czy działa on z zamiarem przedłużenia prowadzonego procesu. Nie chodzi przy tym o zamiar samego oskarżonego, nawet jeżeli wniosek dowodowy obrońca składa w imieniu swojego klienta, występując w tym wypadku raczej w roli „narzędzia", ale podobnie jak w przypadku samego wnioskodawcy, ustalenie zamiaru przedłużenia procesu wskutek złożenia wniosku dowodowego powinno odbywać się w oparciu o całokształt zachowania obrońcy, sposobu prowadzenia procesu, obranej linii obrony, jego dotychczasowej aktywności w zakresie inicjatywy dowodowej.

Z kolei uznanie przez sąd orzekający bezcelowości składanego wniosku dowodowego i związanego z tym zamiaru przedłużenia postępowania karnego może nastąpić tylko i wyłącznie, gdy sąd przekonany jest, iż wnioskodawca subiektywnie przeświadczony jest o niemożności korzystnej zmiany swojej sytuacji procesowej wskutek wnioskowanego dowodu. Dodatkowo sąd musi stwierdzić, że jest to również obiektywnie weryfikowalne w oparciu o całokształt ujawnionego już materiału dowodowego oraz zachowania wnioskodawcy. Nie mogą istnieć żadne wątpliwości co do tego, że złożony wniosek dowodowy nic merytorycznie nie zmieni i nie narusza nakazu dokonywania prawdziwych ustaleń faktycznych. Dokonanie przez sąd ustaleń we wskazanym powyżej zakresie pozwala w pewnym sensie sądowi na trudną ocenę uprzednią (aprioryczną) dowodu.

Natomiast ocena okoliczności, jaką jest przedłużenie procesu karnego, dotyczy istotnego jego przedłużenia. Czas trwania niemieckiego postępowania karnego jest oznaczony podobnie jak w procesie polskim, tj. „rozsądny/stosowny termin" (*innerhalb einer angemessener Frist*). W związku z tym przyjąć należy, że określenie czasu zawsze odnosi się do całokształtu przebiegu postępowania oraz zachowania wnioskodawcy. Tytułem przykładu wskazać należy, iż bezzasadność wnioskowanych tez dowodowych oraz znaczna ilość wskazywanych źródeł i środków dowodowych oznacza niemożność rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym terminie, tj. stosownym do wagi i zawiłości danej sprawy a tym samym uzasadnia przyjęcie zamiaru przedłużenia postępowania.

IV. Wnioski

Podsumowując, prekluzja dowodowa w polskim procesie karnym rozumiana jako ograniczenie w czasie dopuszczalności przedstawiania sądowi przez strony dowodów na poparcie ich tez, niewątpliwie narusza naczelną zasadę procesową, jaką jest zasada prawdy materialnej. Wydaje się też, że stoi w sprzeczności do koncepcji

prawa karnego procesowego jako gałęzi prawa publicznego. Niewątpliwie natomiast celem tej instytucji jest przede wszystkim przyspieszenie i usprawnienie postępowania. W analizowanym w niniejszych rozważaniach przepisie prawnym art. 170 § 1 pkt 5 kpk. chodzi o zapobieganie przeciąganiu sprawy wskutek instrumentalnego wykorzystywania przez strony prawa inicjatywy dowodowej. Można też wskazać, iż z drugiej strony przepis ten ma również mobilizować wnioskodawców do niezwłocznego przedstawienia dowodów, jakimi dysponują.

W związku z tym stwierdzić należy, iż interpretacja i stosowanie przepisu art. 170 § 1 pkt 5 kpk. (quasi–prekluzji dowodowej) nie może wypaczać istoty polskiego procesu karnego i prowadzić do wyroków merytorycznie niesłusznych i rażąco niesprawiedliwych. Natomiast rozumienie tej regulacji prawnej jako dyscyplinującego czasowego ograniczenia dla stron postępowania w przedmiocie przedstawiania sądowi wniosków dowodowych jest zgodne z celem rzetelnego procesu karnego, jakim jest rozstrzygnięcie sprawy w rozsądnym terminie.

THE LIMITATION OF EVIDENCE IN THE POLISH CRIMINAL PROCEEDINGS BASED ON EXAMPLE OF THE ART. 170 § 1 PKT. 5 KPK.

SUMMARY

The matter of these considerations is the issue of limitation of evidence in the Polish criminal proceedings,understood as restriction of the evidence due to the passage of time.

As an example analysed in this study, the author has chosen the provision of article 170 § 1 point 5. kpk. which, since 2003, provides a new basis for rejecting the application of evidence, when such proposal „obviously aimes to extend the criminal proceeding". The author's interpretation is based on the jurisdiction of the Supreme Court.

In this article the author also presents parallel legal solution and its interpretation in the German lawsuit.

TERMINY W POSTĘPOWANIU CYWILNYM – ZAGADNIENIA WYBRANE

1. Uwagi wprowadzające

Terminowość (czas) dokonywania czynności, jak się wydaje, nabiera szczególnego znaczenia w ramach formalnych procedur przed sądem orzekającym. Oprócz usprawnienia samego biegu postępowania ma też za zadanie realizację jednej z zasad cywilnego postępowania sądowego, a mianowicie jego szybkości, co wynika z art. 6 kpc.[1] Wszystkie systemy postępowania, nie wyłączając kodeksu postępowania cywilnego, oparte są na zasadzie prekluzyjności wyrażającej się w tym, że czynności stron i sądu muszą być dokonywane w określonych przez prawo terminach.[2] Żeby osiągnąć ów cel, ustawodawca przewidział różnego rodzaju terminy, tak dla stron, uczestników postępowania, jak i sądu, i obwarował stosowną sankcją uchybienia w zakresie ich niedochowania. Ustawowe sankcje związane z niedokonaniem w terminie czynności procesowej mają jedynie na celu zapobiegać wszelkiej spekulacji (np. działaniu na zwłokę) i opieszałości w procesie, czyli przeciwdziałać zawinionemu przewlekaniu procesu.[3]

Na pierwszy rzut oka mogłoby się wydawać, iż problematyka związana z terminami w postępowaniu cywilnym jest prosta i nieskomplikowana. Rzeczywiście pojęcie „termin" samo w sobie jest raczej przejrzyste. Natomiast ta sama problematyka nabiera szczególnego znaczenia, jeżeli ów „termin" połączymy z instytucjami, w odniesieniu do których ustawodawca uznał za zasadne stwierdzić, że powinny być dokonane w określonym terminie. I właśnie przez pryzmat skutków dokonania, tudzież niedokonania tych czynności procesowych najczęściej tworzona jest analiza czasowości i terminowości w postępowaniu cywilnym. To wszystko powoduje,

1 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.
2 F. Rosengarten, Przywrócenie terminu, a prawomocność orzeczeń cywilnych, „Palestra" 1974, nr 3, s. 46.
3 K. Piasecki, Uchybienie i przywrócenie terminu czynności procesowej strony w sprawach cywilnych, „Palestra" 1961, nr 5, s. 10.

iż przedmiotowa problematyka jest złożona i skomplikowana, dlatego też ze względu na raczej ogólne zagadnienia czasu w procedurze będące przedmiotem niniejszego opracowania postanowiłem rozważania ograniczyć do zagadnień poświęconych rodzajom terminów w kpc. oraz w pewnym zakresie odnieść się do możliwej przewlekłości postępowania sądowego z uwagi m.in. na uchybienia w zakresie terminowości czynności podjętych przez sąd, które skutkować mogą stwierdzeniem przewlekłości postępowania w sprawie (w tym przypadku widać bowiem wyraźnie zależność między terminami na dokonywanie czynności a możliwością przypisania odpowiedzialności organowi procesowemu).

Rozważania, ze względów metodologicznych, należy rozpocząć od słownikowego wyjaśnienia samego pojęcia „termin". Zgodnie z jego objaśnieniem, w ujęciu nas interesującym, w Słowniku Języka Polskiego pod red. M. Szymczaka oznacza on – czas, w którym jakaś czynność powinna być wykonana, czas wyznaczony na wykonanie jakiejś czynności, na dopełnienie jakiś warunków.[4] Kodeks postępowania cywilnego w swojej treści posiada dwa rozdziały poświęcone wprost terminom: po pierwsze, rozdział „Terminy" (art. 164–166 kpc.); po drugie, rozdział „Uchybienie i przywrócenie terminu" (art. 167–172 kpc.). Dodać jednak należy, iż kodeks zawiera także inne przepisy, w których jest mowa o terminach, wyrażonych za pomocą różnych określeń, a które można podzielić na dwie grupy. Do pierwszej z nich zaliczymy takie zwroty, jak: termin, ciąg, okres, czas, data chwila, jednostka miary czasu, do drugiej – określony moment postępowania (zagadnienie to jest jednak dyskusyjne – stwierdzenie własne A.B.[5]).[6] Problematyczna i trudna zarazem staje się próba odpowiedzi na pytanie, czy wszystkie określenia, które w jakiś sposób wiążą się z czasem, mogą być potraktowane jako „termin" w znaczeniu procesowym? Stwierdzić generalnie należy, iż terminy procesowe określane są za pomocą takich jednostek czasu, jak dzień, tydzień, miesiąc, rok. Przyjmuje się, że nie mogą być traktowane jako terminy okresy czasu oznaczone nie w tego rodzaju jednostkach, ale w inny sposób, w szczególności przez wskazanie określonych zdarzeń procesowych, czy też przy pomocy słów „czas", „data", „chwila".[7] Nie jest także terminem procesowym określenie wskazujące datę (dzień i godzinę), w której ma nastąpić podjęcie określonej czynności, np. przeprowadzenie dowodu (art. 236 kpc.).[8] Wszystko to powoduje, iż skomplikowanym staje się próba stworzenia uniwersalnej definicji „termin procesowy".[9] Jedną z takich definicji proponuje M. Sorysz. Według tego autora terminem procesowym jest wyznaczony przez ustawę lub organ procesowy odcinek czasu, w obrębie którego podmiot postępowania może skutecznie podjąć oznaczoną czynność procesową, jak też odcinek czasu określony przez podmioty postępowania, w obrębie którego nie mogą być skutecznie podejmowane czynności procesowe za wyjątkiem tych czynności, które mają na celu podjęcie postępowania, zabezpieczenie powództwa lub dowodu.[10]

4 M. Szymczak (red.), Słownik Języka Polskiego, wyd. VIII, Warszawa 1993, s. 496.

5 Polemika w tym zakresie wywiązała się przede wszystkim pomiędzy W. Siedleckim a W. Broniewiczem. Według pierwszego z nich okresy te są terminami określonymi w inny sposób, niż w jednostkach miary czasu, ale przez odniesienie ich do innych czynności procesowych lub pewnych stadiów postępowania (W. Siedlecki, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. I, Warszawa 1969, s. 277). Drugi natomiast stoi na stanowisku, iż gdyby przyjąć, iż okresy te są terminami, to nie można by było stosować do nich przepisów kpc., a w szczególności przepisów o przywróceniu uchybionego terminu (W. Broniewicz, Terminy w postępowaniu cywilnym, NP 1971 nr 9, s. 1322.). – zob. także – M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, Warszawa 2007, s. 17.

6 *Ibidem*, s. 10. Autor przykładowo do pierwszej grupy zalicza następujące: art. 130 § 1 kpc. – termin dla strony do poprawienia lub uzupełnienia pisma zawierającego braki formalne; art. 251 § 1 kpc. – strona może w ciągu dwóch tygodni od ogłoszenia wyroku żądać jego uzupełnienia; art. 206 kpc. – termin rozprawy wyznacza przewodniczący (dzień rozprawy); art. 867 § 3 kpc. – o terminie i miejscu licytacji komornik zawiadomi dłużnika (dzień licytacji); art. 492 § 1 kpc. – nakaz od chwili wydania stanowi tytuł zabezpieczenia (od dnia wydania). Do drugiej natomiast przykładowo: art. 203 § 1 kpc. – cofnięcie pozwu może nastąpić aż do rozpoczęcia rozprawy lub aż do wydania wyroku. – *Ibidem*, s. 10–17.

7 Tak W. Broniewicz, Terminy w postępowaniu cywilnym, s. 1322.

Zgodnie z brzmieniem art. 165 § 1 kpc. terminy oblicza się według przepisów prawa cywilnego. To krótkie sformułowanie niesie ze sobą poważne konsekwencje prawne. Nie ma bowiem żadnych różnic między sposobem obliczania terminów procesowych zarówno sądowych, jak ustawowych, czy też terminu umownego a obliczaniem terminów materialnoprawnych. Takie rozwiązanie jest słuszne, bowiem w ramach tego samego systemu prawnego nie powinno być różnic w regulacji takich samych instytucji prawnych. Rozwiązanie to stanowi wyraz jednolitości prawa cywilnego (materialnego i formalnego).[11] Niemniej jednak stosowanie przepisów kc. do obliczania terminów procesowych musi uwzględniać ich specyfikę, dlatego w istocie można mówić o stosowaniu art. 111, 112 i 115 kc. i ograniczonym stosowaniu art. 113 i 116 kc.[12] Tematyka terminów stała się przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w postanowieniu z dnia 14 czerwca 2005 r. z którego wynika, że: „artykuł 112 kc., do którego odsyła art. 165 § 1 kpc., ma zastosowanie tylko przy terminach ciągłych, a taki charakter mają terminy procesowe. Do ich obliczania nie można stosować art. 114 kc., który określa sposób obliczania terminu oznaczonego w miesiącach i latach, gdy ciągłość terminu nie jest wymagana."[13] Warto jeszcze zaznaczyć, że w momencie wejścia w życie kpc. wyróżniał on tylko terminy, których długość była wyrażona w tygodniach, miesiącach i latach. Ustawodawca, dokonując wielokrotnych nowelizacji ustawy po 1989 r. w sposób przypadkowy wprowadził do niego terminy oznaczone w dniach (np. art. 767 § 4 kpc.), gdzie ten sam termin można byłoby oznaczyć, przyjmując dotychczasowy podział terminów występujących na gruncie ustawy.[14]

8 M. Jędrzejewska, K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, cz. I, t. I, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 460.

9 Przegląd stanowisk w tej materii przedstawia M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 19–20.

10 *Ibidem*, s. 20.

11 A. Zieliński, (w:) A. Zieliński, K. Flaga–Gieruszynska, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, wyd. 4, Warszawa 2010, s. 306.

12 M. Jędrzejewska, K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, s. 462.

13 Postanowienie SN z 14 czerwca 2005r., V CZ 63/05, Lex nr 512034.

14 Tak M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 46.

2. Rodzaje terminów procesowych i ich klasyfikacje

Dopiero zatem teraz, po tych niejako wstępnych wywodach, można przejść do problematyki rodzajów terminów w kpc. Kryteriów ich podziałów można wskazać wiele[15], natomiast skupić chciałbym się na podziale najbardziej klasycznym wyróżnianym tak przez Kodeks, jak i doktrynę procesu cywilnego. Wyróżnia się terminy ustawowe, sądowe, umowne i instrukcyjne.[16] Kryterium tego podziału stanowi źródło powstania danego terminu. Można stwierdzić, że z podziałem tym wiąże się też kwestia, do kogo adresowany jest dany termin. Ustawa procesowa w jednoznaczny sposób odróżnia czynności, które może podjąć organ procesowy, od czynności, których może dokonać uczestnik postępowania w określonym terminie.[17]

Termin ustawowy – cechą charakterystyczną tego terminu jest to, że nie może on być skrócony ani przedłużony na mocy decyzji organu procesowego albo egzekucyjnego, czy też na mocy porozumienia uczestników postępowania.[18] Są to terminy przewidziane w ustawie (np. terminy do wniesienia środków zaskarżenia). Można wśród nich wyróżnić terminy *ad quem*, przed których upływem czynność powinna być dokonana (np. dwutygodniowy termin do wniesienia apelacji, art. 369 § 1 kpc.) oraz terminy *post quem*, po których upływie czynność może być dokonana (np. roczny albo pięcioletni termin z art. 182 § 1 kpc., po których upływie sąd powinien umorzyć zawieszone postępowanie).[19] Ustawa stanowi źródło terminu ustawowego, jak i instrukcyjnego, jest źródłem powstania terminu oraz dopuszczalności czynności, dla której jest on przewidziany.[20]

Termin sądowy – terminem sądowym jest w myśl art. 164 kpc. termin wyznaczony przez sąd (referendarza sądowego) albo przez przewodniczącego. Terminem sądowym jest też termin wyznaczony przez sędziego wyznaczonego (art. 239 kpc.), a także komornika. Ponieważ przewodniczący, sąd, sędzia wyznaczony i komornik tworzą grupę podmiotów postępowania, którą można określić jako organy procesowe i egzekucyjne, należy przyjąć, że terminem sądowym jest termin wyznaczony przez organ procesowy albo egzekucyjny.[21] Terminy sądowe, w przeciwieństwie do terminów ustawowych, mogą, ale nie muszą występować w danym toczącym się postępowaniu.[22] Głównym celem tych terminów jest zapewnienie prawidłowego toku postępowania oraz zapobieżenie przewlekłości postępowania. Można zatem

15 Patrz przykładowo M. Sorysz, *ibidem*, s. 20–28.
16 Patrz przykładowo Z. Resich, (w:) J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk–Jodłowska, K. Weitz, Postępowanie cywilne, wyd. 6, Warszawa 2009, s. 296; B. Bladowski, Metodyka pracy sędziego cywilisty, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 94–95.
17 M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 21.
18 W. Broniewicz, Terminy w postępowaniu cywilnym, s. 1322–1323.
19 Z. Resich, (w:) J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk–Jodłowska, K. Weitz, Postępowanie cywilne, s. 296.
20 M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 21.
21 Tak W. Broniewicz, Terminy w postępowaniu cywilnym, s. 1323.
22 Tak M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 21–22.

pokusić się o stwierdzenie, że terminami sądowymi nazywamy odcinki czasowe wyznaczone przez organ procesowy w zakresie jego uprawnień, w obrębie których uczestnik postępowania może podjąć oznaczoną czynność procesową, która będzie warunkować powstanie lub też nie określonych skutków procesowych.[23]

Terminy instrukcyjne – są to terminy przewidziane dla czynności sądu, mające zapewnić sprawność działania organów sądowych w postępowaniu cywilnym. Ich uchybienie nie daje stronom uprawnień do kwestionowania czynności sądu. Terminem takim jest przykładowo termin dla ogłoszenia wyroku z art. 326 § 1 kpc., dający sądowi możliwość jednokrotnego odroczenia jego ogłoszenia na czas do dwóch tygodni.[24] Są one szczególnym rodzajem terminów ustawowych skierowanych tylko do organu procesowego. O tym, że są to terminy ustawowe, przesądza fakt, że źródłem ich powstania jest ustawa, która określa również ich długość. Oznacza to, że uczestnicy postępowania i organ procesowy nie mają żadnego wpływu na ich powstanie i długość terminu, który nie może być skrócony ani przedłużony przez ich jakiekolwiek czynności.[25]

Termin umowny – jest to termin wyznaczony w umowie przez uczestników postępowania. Kpc. przewiduje taki termin tylko w jednym wypadku – w razie zawieszenia postępowania na zgodny wniosek uczestników postępowania (art. 178 kpc. i art. 181 pkt 2 kpc.). Jednocześnie uczestnicy mogą oznaczyć termin owego zawieszania nie krótszy niż trzy miesiące (ustawowo określona dolna granica), licząc od daty postanowienia o zawieszeniu i nie dłuższy niż rok czasu od tego postanowienia[26] (taki wniosek wynika z treści art. 182 § 1 kpc.).[27] Termin umowny, podobnie jak termin ustawowy i sądowy, jest odcinkiem czasowym, w obrębie którego – odmiennie niż jest to przy terminach ustawowych i sądowych – strona nie może podjąć skutecznie żadnych czynności procesowych za wyjątkiem czynności, które mają na celu podjęcie zawieszonego postępowania, zabezpieczenie powództwa lub dowodu. Wprowadzenie tego terminu było podyktowane dążeniem do zapewnienia uczestnikom postępowania realizacji przysługującej im zasady rozporządzalności – prawami lub roszczeniami (rozporządzalności materialnej) i czynnościami procesowymi, biegiem postępowania (rozporządzalność formalna).[28]

Powyższe rodzaje terminów należą do kanonu nauki procesu cywilnego. Jednocześnie trzeba mieć na względzie, iż kpc. ciągle ewoluuje, wprowadzając rozwiąza-

23 *Ibidem*, s. 33.
24 Z. Resich, (w:) J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk–Jodłowska, K. Weitz, Postępowanie cywilne, s. 297.
25 M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 36.
26 Warto w tym miejscu odnieść się do orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 25 października 1974 r., III PRN 45/74, OSNC 1975 nr 4, poz. 70, który stwierdził, iż początkowym terminem okresu, po upływie którego sąd umarza postępowanie, jest, zgodnie z art. 182 § 1 kpc., data postanowienia o zawieszeniu postępowania, a nie dzień uprawomocnienia się tego postanowienia.
27 W. Broniewicz, Terminy w postępowaniu cywilnym, s. 1323.
28 M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 35–36.

nia, które co jakiś czas mogą skutkować modyfikacją nawet klasycznych pojęć tudzież podziałów. Przykładem takiej zmiany jest wprowadzenie do kpc. art. 130 § 11 w brzmieniu: jeżeli pismo wniosła osoba zamieszkała lub mająca siedzibę za granicą, która nie ma w kraju przedstawiciela, przewodniczący wyznacza termin do poprawienia lub uzupełnienia pisma albo uiszczenia opłaty nie krótszy niż miesiąc. Przepis ten jest rozwinięciem regulacji zawartej w art. 130 § 1 kpc., regulującego zasady usuwania braków formalnych i fiskalnych pisma procesowego (jest to niewątpliwie termin ustawowy, ponieważ źródłem jego powstania jest ustawa, która określa jego długość). Natomiast terminowi z art. 130 § 11 kpc. można, jak się wydaje, przypisać inny, podwójny charakter. Z jednej strony można przyjąć, że jest to termin sądowy, skoro termin ten zostaje wyznaczony przez przewodniczącego, który musi oznaczyć jego długość. Ustawodawca jednak w zakresie długości terminu postawił warunek, iż nie może on być krótszy niż miesiąc. Oznaczać to może, że w tym zakresie jest to termin ustawowy, skoro to ustawa określa jego minimalną długość.[29] Na możliwość takiej interpretacji wskazanego przepisu (aczkolwiek nie wprost) zdają się także wskazywać M. Jędrzejewska i K. Weitz stwierdzając, iż termin miesięczny – w przeciwieństwie do terminu tygodniowego – z art. 130 § 1 kpc. jest terminem sądowym o charakterze minimalnym (art. 164 kpc.), może być więc na wniosek strony przedłużony (art. 166 kpc.).[30]

Z powyższego, z konieczności ogólnego podziału wynika niezbicie, iż tzw. terminy procesowe bardzo różnią się od siebie. Nie są one jednolite, co podyktowane jest funkcjami (jakie pełnią), celami, jakie mają do zrealizowania. Dlatego też należy odnieść się do podstawowych cech odróżniających je od siebie, zestawiając je ze sobą, a także je upodabniających.

Odnosząc się do klasycznego podziału terminów w kpc. na ustawowe, sądowe, umowne, instrukcyjne i termin ustawowo–sądowy, można dojść do wniosku (stosując także dodatkowe kryteria ocenne), że wśród terminów ustawowych występują terminy przywracane na podstawie (art. 168 kpc.) i nieprzywracane z uwagi na występujący w tym względzie zakaz ustawowy. Zarówno jedne, jak i drugie są kierowane do podmiotów postępowania dla podjęcia przez nie określonych czynności, są one maksymalne, bez możliwości ich przedłużenia, a uchybienie tych terminów pociąga za sobą bezskuteczność dokonanej przez te podmioty czynności procesowej. Szczególnym rodzajem terminów ustawowych jest termin instrukcyjny, nieprzywracany, który jest skierowany tylko i wyłącznie do organu procesowego. Podobnie jak terminy ustawowe skierowane do stron postępowania jest on maksymalny, z tym że bez sankcji bezskuteczności czynności dokonanej po jego upływie.[31]

29 M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 39.
30 M. Jędrzejewska, K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, s. 415.
31 M. Sorysz, *op. cit.*, s. 40–41.

Długość terminów sądowych zależy od uznania sądu lub przewodniczącego i dyktowana jest okolicznościami, jakie zachodzą w konkretnej sprawie. W nielicznych wypadkach ustawa wskazuje granice, w jakich musi mieścić się wyznaczany termin (termin wyznaczany w ogłoszeniu o wszczęcie postępowania o uznanie za zmarłego musi zawrzeć się w granicach od trzech do sześciu miesięcy – art. 530 § 1 pkt 2 kpc., lub maksymalną jego długość (termin do wszczęcia postępowania w przypadku tymczasowego zabezpieczenia roszczenia nie może przekraczać dwóch tygodni – art. 733 kpc., lub minimalny czas trwania (termin do uzupełnienia braku pisma w postaci jego nieopłacenia osobie zamieszkałej za granicą nie może być krótszy niż miesiąc (art. 130 § 11 kpc.)).[32] Zgodnie z brzmieniem art. 166 kpc. przewodniczący może z ważnej przyczyny przedłużyć lub skrócić termin sądowy na wniosek zgłoszony przed upływem terminu, nawet bez wysłuchania strony przeciwnej. Przedłużenia albo skrócenia terminu sądowego wyznaczonego przez sąd albo przewodniczącego dokonuje zawsze ten ostatni[33] mocą zarządzenia. W stosunku do terminów ustawowych terminy sądowe różnią się odnośnie do skutków procesowych w przypadku zawieszenia postępowania rozpoznawczego na zgodny wniosek uczestników postępowania, wskutek niestawiennictwa stron lub niemożności nadania sprawie dalszego biegu. Zgodnie bowiem z art. 179 § 1 kpc. zawieszenie postępowania z tych przyczyn wstrzymuje tylko bieg terminów sądowych, które biegną dalej dopiero z chwilą podjęcia postępowania, nie wstrzymuje natomiast biegu terminów ustawowych.[34] Terminy ustawowe i sądowe są terminami prekluzyjnymi, a zatem ich uchybienie powoduje, że czynność procesowa podjęta przez stronę po ich upływie jest bezskuteczna (art. 167 kpc.). Skutek ten następuje *ipso iure*, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej (do niedawna przykładem tego typu zachowania sądu mógł być art. 1124 § 3 kpc. uzależniający możliwość odrzucenia pozwu lub środka odwoławczego na skutek braku kaucji aktorycznej od wniosku pozwanego – od 1 lipca 2009 r. ten mechanizm nie ma już zastosowania). Sąd nie powinien uwzględniać czynności procesowej dokonanej po upływie terminu dla niej wyznaczonego, jednak w wielu wypadkach przyjąć trzeba (zależnie zwłaszcza od rodzaju czynności procesowej), że zachowuje ona swoją skuteczność, np. nie podlega odrzuceniu odpowiedź na apelację wniesiona po upływie ustawowego dwutygodniowego terminu określonego w art. 372 kpc.[35] Bieg terminu sądowego wyzna-

32 M. Jędrzejewska, K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, s. 461.
33 Dopuszcza się także możliwość wydania postanowienia w tej materii przez sąd – patrz M. Jędrzejewska, K. Weitz (w:) T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, s. 465.
34 Patrz także W. Broniewicz, Terminy w postępowaniu cywilnym, s. 1323.
35 B. Bladowski, Metodyka pracy sędziego cywilisty, s. 96. Takie stanowisko zdaje się potwierdzać także W. Broniewicz, jednocześnie wskazując, iż bezskuteczna będzie w razie podjęcia po upływie terminu sądowego taka czynność, jak przykładowo uzupełnienie braków sprzeciwu od wyroku zaocznego, rewizji (obecnie apelacji), zażalenia, jeżeli w chwili dokonania tej czynności minął już termin wniesienia danego środka zaskarżenia. Na podstawie bowiem analogii z art. 130 § 3 kpc. każdy z wymienionych środków zaskarżenia w razie uzupełnienia jego braków w wyznaczonym terminie wywoła skutki od chwili jego wniesienia. A contrario w razie uzupełnienia tych braków po upływie wyznaczonego w tym celu terminu dany środek zaskarżenia nie wywoła skutków od chwili wniesienia – W. Broniewicz, Terminy w postępowaniu cywilnym, s. 1324.

czonego przez sąd lub przewodniczącego rozpoczyna się z chwilą ogłoszenia w tym przedmiocie postanowienia lub zarządzenia (dotyczy to rozpraw lub innych posiedzeń jawnych), a gdy Kodeks przewiduje doręczenie z urzędu – od jego doręczenia (w odniesieniu do posiedzeń niejawnych) (art. 164 kpc.). Przepis ten wskazuje jedynie początek biegu terminu sądowego w sposób odmienny niż początek biegu terminów ustawowych. Natomiast sposób obliczania terminów jest dla wszystkich rodzajów terminów procesowych jednakowy i wynika z art. 165 kpc.[36]

Ciekawą, aczkolwiek nie popartą żadną szerszą argumentacją tezę, postawił w jednym ze swoich orzeczeń Sąd Najwyższy, stwierdzając, że zarówno terminy ustawowe, jak i terminy sądowe dla dokonania czynności procesowych mają tę wspólną cechę, że nie mogą rozpocząć biegu w razie, gdy sąd nie wskaże stronie ich długości.[37] Wydaje się, że może chodzić tutaj przykładowo o sytuację, w której organ procesowy w związku z dokonaną czynnością jest zobowiązany podjąć inną dodatkową czynność, która wpływa na przewidziany przez ustawę termin (np. art. 327 kpc., 357 § 1 kpc. w zw. z art. 327 kpc. przewidują, że w związku z ogłoszeniem wyroku sąd musi dodatkowo pouczyć o sposobie i terminie zaskarżenia orzeczenia).[38] Według E. Wengerka brak pouczenia nie ma wpływu na bieg terminu do zaskarżenia orzeczenia, ale może uzasadniać wniosek o przywrócenie uchybionego terminu do złożenia środka zaskarżenia.[39] Pogląd ten początkowo akceptował także B. Bladowski[40], później jednak stanął na stanowisku, iż brak pouczenia w sytuacji, gdy taki obowiązek ciążył na organie procesowym, skutkuje tym, że termin do zaskarżenia orzeczenia nie otwiera się.[41] Wydaje się, że pogląd ten jest zbyt daleko idący i należy zaakceptować stanowisko E. Wengerka.

3. Terminowość czynności procesowych a przewlekłość postępowania sądowego

Problematyka terminów w procesie cywilnym niewątpliwie też wiąże się z przewlekłością postępowania. Na gruncie polskiej regulacji chodzi o art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki[42] w brzmieniu: dla stwierdzenia, czy w sprawie doszło do przewlekłości postępowa-

36 Patrz także M. Jędrzejewska, K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, s. 461.
37 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 1997 r., I CKN 73/96, Lex nr 50572.
38 M. Sorysz, Terminy w polskim procesie cywilnym, s. 53.
39 E. Wengerek, Problem ustności i pisemności postępowania cywilnego, „Nowe Prawo" 1970, nr 10, s. 1410.
40 B. Bladowski, Wydanie wyroku w procesie cywilnym, „Nowe Prawo" 1983, nr 11–12, s. 41.
41 B. Bladowski, Zażalenie w postępowaniu cywilnym, Kraków 1998, s. 54.
42 Dz.U. Nr 179, poz. 1843 ze zm., zwana dalej „skargą na przewlekłość postępowania".

nia, należy w szczególności ocenić terminowość i prawidłowość czynności podjętych przez sąd, w celu wydania w sprawie rozstrzygnięcia co do istoty albo czynności podjętych przez prokuratora prowadzącego lub nadzorującego postępowanie przygotowawcze w celu zakończenia postępowania przygotowawczego lub czynności podjętych przez sąd lub komornika sądowego w celu przeprowadzenia i zakończenia sprawy egzekucyjnej albo innej sprawy dotyczącej wykonania orzeczenia sądowego, uwzględniając charakter sprawy, stopień faktycznej i prawnej jej zawiłości, znaczenie dla strony, która wniosła skargę, rozstrzygniętych w niej zagadnień oraz zachowanie się stron, a w szczególności strony, która zarzuciła przewlekłość postępowania. Widać więc wyraźnie, iż jednym z podanych przykładowo kryteriów do stwierdzenia, czy w danej sprawie doszło do przewlekłości, jest ocena, czy czynności podejmowane przez sąd czy inne podmioty były dokonywane terminowo.

Ze względów porządkowych podać należy, iż przedmiotowym żądaniem skargi na przewlekłość postępowania ustawodawca uczynił stwierdzenie, że w postępowaniu, którego skarga dotyczy, nastąpiło naruszenie jej prawa do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki, jeżeli postępowanie w tej sprawie trwa dłużej niż to konieczne dla wyjaśnienia tych okoliczności faktycznych i prawnych, które są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, albo dłużej niż to konieczne do załatwienia sprawy egzekucyjnej lub innej dotyczącej wykonania orzeczenia sądowego (przewlekłość postępowania) – art. 2 ust. 1 Ustawy. Przewlekłość jest pojęciem mówiącym, że jakieś zdarzenie lub stany są nadmiernie rozciągnięte w czasie, rozwleczone, przedłużają się. Jest to pojęcie względne, a zatem zawsze musi być odnoszone do konkretnych realiów i podjętego trybu postępowania. Musi być do niego adekwatne, a zatem jedynie nadmierne odstępstwa od czasu zwyczajowo koniecznego do wykonania określonych prac i procedur mogą być uznawane za tworzące stan nieuzasadnionej zwłoki.[43]

Analizy, co należy rozumieć pod pojęciem terminowości dokonywania czynności, należy dokonywać głównie przez pryzmat orzeczeń sądowych, z uwagi na fakt stosunkowo skromnej literatury w tej materii, a po drugie, iż dopiero praktyka stosowania tej instytucji daje możliwość doprecyzowania ogólnych rozwiązań ustawowych.

Ustalenie zaistnienia przewlekłości postępowania nie jest zależne jedynie od upływu czasu i subiektywnych odczuć skarżącego, a jest wypadkową czynników obiektywnych oraz czasu niezbędnego do podejmowania działań zgodnych z obo-

43 P. Górecki, S. Stachowiak, P. Wiliński, *Skarga na przewlekłość postępowania przygotowawczego*. Komentarz, wyd. 2, Warszawa 2010, s. 40. Zob. także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 marca 2007 r., II S 1/07, KZS 2007, nr 3, poz. 42 w brzmieniu: przewlekłość postępowania zachodzi, gdy jest ono długotrwałe, prowadzone rozwlekle i trwa ponad konieczność wyjaśnienia okoliczności faktycznych i prawnych niezbędnych do końcowego rozstrzygnięcia, będących w związku przyczynowym z działaniem lub bezczynnością sądu.

wiązującymi przepisami przewidującymi prowadzenie określonych procedur. Przewlekłość jest bowiem pojęciem mówiącym, iż jakieś zdarzenia czy stany są nadmiernie rozciągnięte w czasie, rozwleczone i przedłużają się. Jest to, co oczywiste, pojęcie względne, a zatem zawsze musi być odnoszone do konkretnych realiów sprawy i przyjętego trybu postępowania. Jedynie nadmierne odstępstwa od czasu koniecznego do wykonania określonych czynność sądowych, prac i procedur mogą być uznawane za tworzące stan nieuzasadnionej zwłoki, o jakim mowa w ustawie z dnia 17 czerwca 2004 r.[44]

Ocena terminowości i prawidłowości postępowania obejmować powinna m.in. takie okoliczności, jak: przerwy zarządzane między terminami posiedzeń, wadliwa organizacja posiedzeń, powoływanie biegłych przedstawiających opinię dotyczącą tej samej problematyki, terminowość działania biegłych, zasadność prowadzenia uzupełniającego postępowania dowodowego. Przewlekłość może dotyczyć także przekazywania akt sprawy, wyznaczania terminów rozpraw oraz podejmowania rozstrzygnięć, sporządzania i doręczania uzasadnień.[45]

Naruszenie prawa do osądzenia sprawy bez zbędnej zwłoki (przewlekłość postępowania) zachodzi nie tylko w razie indywidualnej sytuacji opieszałości działań sędziego czy jego sekretariatu, ale i wskutek wadliwej organizacji pracy, w tym nieprawidłowego założenia, że sprawy obszerniejsze będą rozpoznawane w postępowaniu odwoławczym po upływie roku od wniesienia, a sprawy mniej obszerne – bez zwłoki, co sprowadza się w praktyce do czterech miesięcy od ich nadesłania. Nie negując potrzeby dłuższego przygotowywania się do podjęcia decyzji w sprawach obszernych, Sąd Apelacyjny wyraża przekonanie, że nie powinno to prowadzić do tak dużej zwłoki. Nie można oczekiwać rozpoznawania sprawy niezwłocznie po jej wniesieniu. Żadne społeczeństwo nie byłoby w stanie utrzymać tak dużej ilości sędziów, jaka byłaby po temu niezbędna. Niezwłoczne rozstrzyganie sprawy nie jest możliwe ani ze względów organizacyjnych (doręczenie stronom zawiadomień o miejscu i terminie rozprawy), ani nie byłoby to rozsądne wobec konieczności zapoznania się sędziów z materiałami sprawy, czasu dla ich rozważenia i podjęcia decyzji, wreszcie – jej uzasadnienia. Chodzi o to jedynie, by czynności te zabierały odpowiednią ilość czasu, to jest odbywały się bez zbędnej zwłoki, która wskazywałaby na bezczynność sądu lub bezproduktywność jego działań.[46]

Opóźnienie w doręczeniu skarżącemu odpisu uzasadnienia wyroku nie może przesądzać o istnieniu przewlekłości postępowania. Ocenie podlega bowiem czas

44 Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 maja 2005 r., II S 26/05, KZS 2005, nr 7–8, poz. 158.

45 P. Górecki, S. Stachowiak, P. Wiliński, Skarga na przewlekłość postępowania przygotowawczego. Komentarz, s. 45.

46 Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 1 października 2008 r., II S 6/08, KZS 2008, nr 11, poz. 70.

trwania całości postępowania, a nie terminowość podejmowania przez sąd poszczególnych czynności. Nie wyklucza to możliwości stwierdzenia przewlekłości postępowania z powodu nieterminowości podjęcia przez sąd jednej czynności, ale jest to możliwe tylko wtedy, gdy opóźnienie w wykonaniu tej czynności jest tak znaczne, że powoduje przewlekłość całego postępowania.[47]

Co do zasady, postępowanie sądowe jest przewlekłe, jeżeli toczy się ponad 12 miesięcy.[48]

4. Uwagi końcowe

Z powyższego, ogólnego opracowania można wyciągnąć jednoznaczny wniosek, że tematyka poświęcona terminom procesowym jest trudna oraz złożona, a jednocześnie pełni niezwykle doniosłą rolę, stojąc na straży jednego z aspektów prawidłowości dokonywania czynności procesowych stron, sądu i innych podmiotów w postępowaniu cywilnym. Ma to umożliwiać rozpoznawanie spraw sprawnie, zapobiegając zbędnej przewlekłości postępowania (co w pewnym okresie stanowiło gros podstawy żądania skargi skierowanej do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka[49]), a w 2004 r. zostało usankcjonowane regulacją krajową.

47 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2009 r., III SPP 14/09, Lex nr 551875.

48 Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 lipca 2008 r., II OPP 20/08, Lex nr 493700.

49 W 2006 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu wydał przeciwko Polsce 114 wyroków, przy czym tylko w 8 przypadkach uznał, że nie doszło do naruszeń prawa. W około 90% tych spraw wyroki dotyczyły przewlekłości postępowań sądowych oraz nadmiernej długości tymczasowego aresztowania. W 2008 r. Trybunał na 141 orzeczeń w sprawach polskich stwierdził w 63 przypadkach naruszenie prawa do rozpoznania sprawy; łącznie zaś w latach 1998–2008 na 630 orzeczeń w sprawach polskich 308 z nich dotyczyło kwestii długości postępowania – zob. P. Górecki, S. Stachowiak, P. Wiliński, Skarga na przewlekłość postępowania przygotowawczego. Komentarz, s. 23–24.

TERMS IN CIVIL PROCEDURE – SELECTED ISSUSES ABSTRACT

SUMMARY

In this article I tried to focus on some aspects of terms in polish civil procedure. Each procedure has it's own regulations which are established to protect speed and effectiveness of the actions made by parties and court. Term itself doesn't matter but connected with the action especially what happens if we overrun a deadline – this is interesting. Of course it is impossible to describe all problems connected with time, terms in civil procedure. Because of that I decided to show only some aspects of this: types of terms (statutory time limit; term fixed by the court; instruction term), similarities and differences between them. The last part describes a new regulation in polish legal system: complaint for lengthiness of proceedings. One of the criteria which courts has to take under consideration is that all the actions have been made in a proper period of time – in this field I focused on especially on verdicts of The Supreme Court.

TERMINOWOŚĆ ZAŁATWIANIA SPRAW Z ZAKRESU ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ

1. Czas a postępowanie administracyjne[1]

Problematyka czasu wiąże się ściśle z ustalaniem kolejności zdarzeń, jak i trwałości procesów i stanowi zainteresowanie wielu nauk, w tym także prawa. W nauce prawa, na gruncie poszczególnych jego gałęzi występują rozbieżności co do charakteru czasu, a zwłaszcza jego upływu. Zasadniczo uważa się upływ czasu jako kategorię zdarzeń w ścisłym tego słowa znaczeniu lub węziej – zdarzeń prawnych, także procesowych, niebędących działaniami, a występujących niezależnie od woli podmiotów prawa[2]. Należy podkreślić, iż przepisy prawa często z upływem czasu łączą określone skutki prawne, które powstają z mocy samego jego upływu bądź wskutek upływu czasu wraz występującymi elementami faktycznymi. Upływ czasu może więc być samodzielnym bądź też niesamodzielnym zdarzeniem prawnym, choć najczęściej przyjmuje się jego niesamoistny charakter[3], zwłaszcza w ujęciu procesowym.

Zagadnienie czasu w postępowaniu administracyjnym często jest rozpatrywane na płaszczyźnie formalnej i dotyczy m.in. terminowości załatwiania spraw indywidualnych z zakresu administracji publicznej. Terminy w postępowaniu administracyjnym spełniają ważne funkcje, z których najważniejszą jest dyscyplinowanie przebiegu postępowania i stanowią przede wszystkim realizację zasady szybkości i prostoty postępowania oraz zasady praworządności. Z tychże zasad dla organu wynika obowiązek racjonalnego planowania i prowadzenia czynności możliwie naj-

1 M. Kotulska, Czas a postępowanie administracyjne, (w:) Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50–lecie kpa., red. J. Niczyporuk, Lublin 2010, s. 421–430.

2 A. Wolter, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, Warszawa 1982, s. 106; Z. Resich, Istota procesu cywilnego, Warszawa 1985, s. 89; J. Nowacki, Z. Tabor, Wstęp do prawoznawstwa, Kraków 2000, s. 25.

3 Z.R. Kmiecik, Oświadczenia procesowe stron w ogólnym postępowaniu administracyjnym, Lublin 2008, s. 36; A. Wasilewski, Upływ czasu jako zdarzenie prawne w prawie administracyjnym, PiP 1966, z. 1, s. 58.

mniejszym nakładem kosztów oraz eliminowaniem zbędnych działań procesowych, często niezgodnych z prawem.

Niekiedy bowiem w praktyce administracyjnej każdy dzień zwłoki odsuwa w czasie realizację zasady praworządności i niekiedy udaremnia realizację nakazu prawa, a późniejsze wydanie orzeczenia może być bezprzedmiotowe. Zaś tzw. powolność postępowania uniemożliwia zrealizowanie celu procedury administracyjnej i obciąża zwykle adresata decyzji.

Normy zawarte w art. 35–38 kodeksu postępowania administracyjnego ustanawiają reguły, które w założeniu mają zapobiec przewlekłości postępowania administracyjnego[4]. Postulat szybkości postępowania realizowany jest w świetle przepisów procesowych w dwóch istotnych aspektach: po pierwsze k.p.a. określa dla organów administracji publicznej prowadzących sprawy indywidualne z zakresu administracji publicznej konkretne terminy i po drugie, ustanawia system instytucji i sankcji, które mają dyscyplinować organy do załatwiania sprawy w określonych decyzji terminach.

Celem niniejszego opracowania jest ukazanie i analiza: istoty, charakteru prawnego i rodzajów terminów załatwiania spraw, skutków niezałatwienia sprawy w terminie, instytucji i sankcji dyscyplinujących organy prowadzące postępowanie oraz uprawniających stronę postępowania administracyjnego do realizacji jej procesowych uprawnień w świetle k.p.a., wybranego orzecznictwa sądów administracyjnych oraz doktryny prawa administracyjnego.

2. Pojęcie i rodzaje terminów załatwiania spraw

K.p.a. posługuje się pojęciem terminu w dwóch znaczeniach: jako terminu dla oznaczenia czasu w ciągu, którego czynność procesowa może lub powinna być dokonana oraz jako terminu, w którym określona czynność ma się odbyć, tj. dla oznaczenia dnia i godziny. Termin może być wprost oznaczony w kodeksie i określany jest wówczas terminem ustawowym albo też może być terminem wyznaczonym przez organ prowadzący postępowanie.

Można przyjąć, iż terminem załatwienia sprawy indywidualnej z zakresu administracji publicznej jest efektywny czas, jakim w świetle obowiązującego prawa dysponuje organ administracji publicznej w celu rozpatrzenia konkretnej sprawy administracyjnej i wydanie rozstrzygnięcia w formie decyzji administracyjnej[5], do którego nie wlicza się: terminów przewidzianych w przepisach prawa dla dokonania określonych czynności, np. terminu do zajęcia przez inny organ stanowiska w sprawie[6], okresów zawieszenia postępowania; również okresów opóźnień spowodowanych przez działania strony lub innych uczestników postępowania oraz podaje się, że innych okresów opóźnień powstałych z przyczyn niezależnych od organu prowadzącego postępowanie.

4 Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r., tekst jedn. z 2000 r. Dz.U. Nr 91, poz. 1078 z późn.zm., zwana dalej k.p.a.

5 R. Kędziora, Ogólne postępowanie administracyjne, Warszawa 2008, s. 166.

W świetle k.p.a. ustawowy termin załatwienia sprawy uzależniony jest przede wszystkim od stopnia złożoności sprawy Zgodnie z art. 35 § 1 k.p.a. organy administracji publicznej obowiązane są załatwiać sprawy bez zbędnej zwłoki. Załatwienie sprawy wymagającej postępowania wyjaśniającego powinno mieć miejsce nie później niż w ciągu miesiąca, a sprawy szczególnie skomplikowanej – nie później niż w ciągu dwóch miesięcy od dnia wszczęcia postępowania, w postępowaniu odwoławczym zaś – w ciągu miesiąca od dnia otrzymania odwołania[7]. Ważnym elementem tej konstrukcji prawnej jest maksymalny termin załatwienia sprawy (termin *ad quem*), który jest uzależniony od charakteru sprawy i jawi się albo terminem ustawowym, albo wyznaczonym. Ma charakter instrukcyjny o tyle, o ile jego upływ nie pozbawia organu do rozstrzygnięcia sprawy i wydania decyzji, rodzi bowiem uprawnienia stronie i nie jest terminem instrukcyjnym w czystej postaci.

Zatem sprawy, które nie wymagają przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego i dowodowego, a przede wszystkim zbierania dowodów, informacji i wyjaśnień, powinny być – zdaniem ustawodawcy – załatwiane niezwłocznie. Art. 35 § 2 k.p.a. obliguje organy administracji publicznej do niezwłocznego załatwienia sprawy w sytuacji, gdy: wraz z żądaniem wszczęcia postępowania administracyjnego strona przedstawiła wyczerpujący materiał dowodowy, w oparciu o który organ może już orzekać w sprawie; sprawa może zostać rozpatrzona w oparciu o fakty i dowody powszechnie znane oraz fakty i dowody znane organowi z urzędu; sprawa może zostać rozpatrzona w oparciu o fakty i dowody możliwe do ustalenia danych na podstawie danych, którymi dysponuje organ.

W świetle literatury niezwłocznym załatwieniem sprawy jest jej załatwienie w czasie, jaki jest niezbędny w warunkach prawidłowej organizacji pracy organu do rozpatrzenia żądania strony, zapoznania się z dowodami i innymi okolicznościami istotnymi dla rozstrzygnięcia sprawy, sporządzenia niezbędnej dokumentacji i samej decyzji w sprawie oraz wykonania czynności o charakterze kancelaryjno – biurowym (R. Orzechowski). Należy,więc przyjąć za licznymi wypowiedziami w doktrynie, że to nieprecyzyjne pojęcie oznacza konieczność podjęcia rozstrzygnięcia „od ręki".[8] Załatwienie sprawy bez zbędnej zwłoki jest generalną wskazów-

6 Przy tym w przypadku zajęcia stanowiska przez organ współdziałający w trybie art. 106 k.p.a. przed upływem przez ustawę terminu, bierze się pod uwagę rzeczywisty okres dokonywania czynności, a nie czas wyznaczony przez k.p.a. lub przepis szczególny administracyjnego prawa administracyjnego.

7 Art. 35 § 3 k.p.a.

8 B. Adamiak, J. Borkowski, Polskie postępowanie administracyjne i sądowoadministracyjne, Warszawa 1993, s. 117.

ką dotyczącą załatwiania wszystkich spraw indywidualnych z zakresu administracji publicznej w taki sposób, aby załatwić sprawę w terminie jak najkrótszym niż wyznaczone. Sprawy nie powinny być hamowane w ich rozstrzygnięciu i winny być załatwione najlepiej przed upływem terminu, gdyż terminy miesięczne i dwumiesięczne są terminami maksymalnymi[9].

Gdy załatwienie sprawy wymaga przeprowadzenia w sprawie postępowania wyjaśniającego czy to w formie rozprawy, czy też tzw. postępowania gabinetowego, sprawa powinna być załatwiona nie później niż w ciągu miesiąca od dnia wszczęcia postępowania administracyjnego. Zaś jeśli sprawa ma charakter szczególnie skomplikowany, a więc jeżeli mają miejsce np. zawiłe okoliczności faktyczne bądź stan prawny jest skomplikowany do ustalenia, to termin jest dłuższy i sprawa szczególnie skomplikowana powinna być załatwiona w terminie nie dłuższym niż dwa miesiące od dnia wszczęcia postępowania w sprawie.

Zdaniem J. Borkowskiego cecha szczególnego skomplikowania sprawy „może wynikać z zawiłości w ustaleniu stanu faktycznego lub stanu prawnego, konieczności dokonywania licznych czynności postępowania dowodowego, gromadzenia rozproszonych danych będących w posiadaniu różnych organów administracyjnych przy braku prawnego obowiązku współdziałania z nimi"[10]. Dodaje także, że brak jest jasnego kryterium wydzielania spraw o charakterze szczególnie skomplikowanym, zaś ich kwalifikowanie ma bez wątpienia charakter oceny.

To, czy sprawa ma charakter szczególnie skomplikowany czy nie, należy każdorazowo do oceny organu prowadzącego postępowanie administracyjne w konkretnej sprawie, biorąc pod uwagę specyficzne okoliczności jej stanu zarówno faktycznego, jak i prawnego Zakwalifikowanie sprawy jako szczególnie skomplikowanej wywiera istotne skutki procesowe w sprawie, dlatego też organ powinien o dokonanej kwalifikacji powiadomić strony postępowania[11]. Należy też podkreślić, że błędnym działaniem organu administracji publicznej byłoby powoływanie się na fakt, iż określona kategoria spraw ma generalnie charakter skomplikowany i w związku z tym wszystkie sprawy danego rodzaju muszą być kwalifikowane jako szczególnie skomplikowane[12].

Natomiast w postępowaniu toczącym się przed organem odwoławczym sprawa powinna być załatwiona w świetle k.p.a. w terminie miesiąca od dnia otrzymania odwołania wraz z aktami sprawy przez organ odwoławczy. W myśl przepisów k.p.a. do terminu załatwienia sprawy w postępowaniu odwoławczym nie wlicza się czasu

9 J. Borkowski, J. Jendrośka, B. Orzechowski, A. Zieliński, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 1989, s. 128.
10 B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 1996, s. 247.
11 R. Hauser, Terminy załatwiania spraw w KPA w doktrynie i orzecznictwie sądowym, RPEiS 1997, nr 1, s. 4
12 R. Kędziora, *op, cit.*, s. 165.

przeznaczonego przez prawo do dokonania przez organ orzekający w pierwszej instancji z instytucji samokontroli [13].

Terminy miesięczne i dwumiesięczne to terminy maksymalne – początkowym momentem biegu terminu załatwiania spraw w pierwszej instancji jest dzień wszczęcia postępowania administracyjnego w sprawie. Dlatego też o zwłoce organu w załatwieniu sprawy administracyjnej można mówić tylko w sytuacji, gdy w sprawie tej toczy się już postępowanie, czyli sprawa jest w toku[14].

Oprócz ustawowych terminów załatwiania spraw k.p.a. przewiduje też terminy wyznaczone przez organ prowadzący postępowanie. Taki w szczególności charakter mają krótsze terminy załatwiania spraw określonych przez organy wyższego stopnia. Skrócenia terminów mogą dokonywać organy wyższego stopnia poprzez określenie rodzajów spraw, które powinny być załatwiane w terminach krótszych niż przewidziane w k.p.a. i ma ono charakter generalny. W przypadku niezałatwienia sprawy w tak określonym terminie skutki prawne są takie same, jak w przypadku niezałatwienia sprawy w terminie ustawowym, co wynika z faktu, że te szczególne terminy określane są na podstawie i w ramach upoważnienia ustawowego. Terminy załatwiania spraw mogą także ustanawiać przepisy prawa materialnego administracyjnego w drodze ustawy. Mogą to być zarówno terminy krótsze, jak i dłuższe, niż przewiduje kodeks. „Długość" terminu uzależniona jest od charakteru i rodzaju sprawy indywidualnej z zakresu administracji publicznej. Takim przykładem mogą być sprawy związane ze zwoływaniem zgromadzeń publicznych. [15]

3. Zwłoka, milczenie i bezczynność organu administracji publicznej a obowiązek sygnalizacji

Szybkość jako pojęcie w postępowaniu administracyjnym wyznaczają dwie istotne zasady ogólne rządzące postępowaniem administracyjnym: zasada praworządności oraz zasada szybkości i prostoty postępowania administracyjnego, czyli zasada ekonomiki procesowej. Jeśli powyższe zasady nie zostają wzmocnione instytucjonalnie, to nie istnieje możliwość zapobieżenia brakowi aktywności administracyjnej.

K.p.a. nie posługuje się ani pojęciem bezczynności organu, ani też milczenia organu, lecz pojęciem zwłoki (art. 35 i art. 36 § 1 k.p.a.). Co do zasady organy administracji publicznej obowiązane są załatwiać sprawy bez zbędnej zwłoki. Nie-

13 Art. 133 k.p.a.
14 Wyrok NSA z 15 sierpnia 1985 r., III SAB 7/85, OSPiKA 1989, nr 2, poz. 26 z aprobującą glosą J. Borkowskiego.
15 Na podstawie art. 9 ust. 4 ustawy z 5 dnia lipca 1990 r. – Prawo o zgromadzeniach, Dz.U. Nr 51, poz. 297 z późn. zm., decyzję wydaną w wyniku rozpatrzenia odwołania doręcza się organizatorowi w terminie 3 dni od dnia otrzymania decyzji administracyjnej w sprawie.

zwłocznego załatwienia wymagają sprawy, które mogą być rozpatrzone w oparciu o dowody przedłożone przez stronę łącznie z żądaniem wszczęcia postępowania lub też w oparciu o fakty i dowody powszechnie znane albo znane organowi z urzędu, przed którym toczy się postępowanie administracyjne, bądź możliwe do ustalenia na podstawie danych, którymi to on rozporządza.

W literaturze i orzecznictwie pojęcie milczenie organu, czy też szerzej milczenie władzy utożsamiane bywa z pojęciem bezczynności organu[16]. Jednakże pojęcia milczenia i bezczynności organu administracji publicznej nie należałoby ze sobą utożsamiać.

Ogólnie możemy powiedzieć, że stan wywołany niezałatwieniem w terminie sprawy indywidualnej z zakresu administracji publicznej nazywamy milczeniem organu. Należy też uściślić, iż milczenie organu ma miejsce nie tylko wówczas, gdy organ nie podjął żadnych czynności, które zmierzałyby do załatwienia sprawy, ale też w sytuacji, gdy podejmuje on czynności, które jednak skutkują zwłoką, albo też mają na celu uchylenie się od załatwienia sprawy zgodnie z prawem[17]. Z milczeniem organu mamy do czynienia także wówczas, gdy odmawia się wydania decyzji, a przepisy prawa do załatwienia danej sprawy wymagają właśnie takiej formy[18]. Natomiast w sytuacji, gdy organ wydał decyzję w terminie, lecz nie ustosunkował się do wszystkich żądań wnoszonych przez stronę, to strona na podstawie art. 111 k.p.a. może prosić o uzupełnienie decyzji; jeśli decyzja nie zostanie uzupełniona, będziemy mieć do czynienia właśnie z milczeniem organu[19].

Aktualne pojęcie „milczenia administracji" określa się jako formę działania administracji publicznej, która ma zastosowanie w sytuacji określonej hipotezą normy materialnoprawnej, w której przejaw woli organu administracji publicznej w postaci jego milczenia wywołuje skutek prawny, zasadniczo pozytywny dla strony postępowania, która znajduje się w konkretnym stanie faktycznym[20] i jest instytucją prawa administracyjnego materialnego.

Bezczynność organu administracji publicznej jest zaś instytucją procesową i stanowi dopuszczoną przez przepisy prawa materialnego i procesowego prawną formą działania administracji publicznej. W świetle orzecznictwa NSA przyjmuje się, że o bezczynności organu można mówić nie tylko wtedy, gdy w ustalonym prawem terminie organ nie podjął żadnych czynności, do których był zobowiązany, ale także wtedy, gdy prowadził postępowanie w sprawie, lecz nie zakończył postępowa-

16 Wyrok NSA z dnia 19 lutego 1999 r., IV SAB 153/98, niepubl.
17 Postanowienie NSA z dnia 13 lipca 1983 r. II SA 593/83, ONSA 1983, nr 2 poz. 55 z glosą K. Korzana, OSPiKA 1988, nr 3, poz. 52.
18 Wyrok NSA z dnia 14 czerwca 1983 r., SAP/Wr 6/83, GAP 1987, nr 13, s. 47.
19 Postanowienie NSA z dnia 8 listopada 1995 r. IV SAB 45/95, ONSA 1996, nr 4, poz. 166.
20 P. Dobosz, Bezczynność administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym, (w:) Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50–lecie kpa, red. J. Niczyporuk, Lublin 2010, s. 148. W tymże artykule Autor szczegółowo przytacza poglądy doktryny na temat milczenia administracji.

nia w terminie decyzją administracyjną. Należy także zaznaczyć, iż z bezczynnością będziemy mieli do czynienia również w sytuacji, gdy organ zawiesił postępowanie administracyjne, jeśli nie istniały ku temu kodeksowe przesłanki[21].

Zaistniałe faktycznie milczenie organu jest bez wątpienia stanem niekorzystnym dla strony i zarazem niezgodnym z obowiązującym prawem, powodując skutek procesowy w postaci nałożenia na organ prowadzący postępowanie w sprawie indywidualnej z zakresu administracji publicznej obowiązek tzw. sygnalizacji. Obowiązek sygnalizacji ciąży na organie prowadzącym postępowanie administracyjne bez względu na przyczynę niezałatwienia sprawy w terminie, zarówno wtedy, gdy zwłoka leży po stronie organu, jak również, gdy jest to działanie strony czy innego uczestnika postępowania.

Ów obowiązek realizowany jest poprzez zawiadomienie strony postępowania o niezałatwieniu sprawy w terminie ustawowym. Organ powinien dokonać zawiadomienia niezwłocznie, z chwilą pojawienia się przyczyny w załatwieniu sprawy, bez zbędnego oczekiwania na upływ terminu ustawowego. K.p.a. nie określa formy prawnej zawiadomienia. W literaturze zasadniczo przyjmuje się, że ze względu na fakt, że czynność wpływa na uprawnienia o charakterze procesowym strony, to powinna mieć formę postanowienia na które nie przysługuje zażalenie[22]. O każdym przypadku niezałatwienia sprawy w terminie określonym w art. 35 k.p.a. organ administracji publicznej obowiązany jest zawiadomić strony, podając przyczyny zwłoki i wskazując nowy termin załatwienia sprawy. Ten sam obowiązek ciąży na organie administracji publicznej również w przypadku zwłoki w załatwieniu sprawy z przyczyn niezależnych od organu[23].

Należy podkreślić, że omawiane przepisy k.p.a. mają również zastosowanie w ponownym postępowaniu, jakie toczy się przed organem I instancji po uchyleniu decyzji czy postanowienia w trybie postępowania odwoławczego. Przepisy k.p.a. nie określają, jak „długi" powinien być „nowy termin załatwienia sprawy" wyznaczany na podstawie art. 36 § 1 k.p.a. Uwzględniając jednakże, iż kpa. przewiduje terminy dzienne, tygodniowe i miesięczne[24], należałoby przyjąć, że nowy termin załatwienia sprawy powinien być oznaczony w dniach, tygodniach, miesiącach.[25]. W związku z powyższym niedopuszczalne jest wyznaczanie terminu poprzez użycie np. pojęcia „kwartał", ponieważ k.p.a. nie zna takiego terminu i nie przewiduje sposobu jego obliczania. Zdaniem NSA narusza zasadę szybkości i prostoty, czy-

21 Wyrok NSA z dnia 23 czerwca 1986 r., 12/86, ONSA1986, nr 2, poz. 52.
22 J. Borkowski, (w:) B. Adamiak, J. Borkowski, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 1996, s. 250.
23 Art. 36 § 1 i 2 k.p.a.
24 Art. 57 § 1–3 k.p.a.
25 Tylko wtedy, gdy pewien przedział czasu zostanie określony precyzyjnie poprzez wskazanie momentu jego początku lub przynajmniej końca (np. „sprawa powinna zostać załatwiona do dnia 10 marca bieżącego roku"), można mówić o określeniu terminu.

li zasadę ekonomiki procesowej np. wyznaczenie przez organ dodatkowego nowego terminu załatwienia konkretnej sprawy administracyjnej w terminie roku[26]. Za wadliwe należałoby uznać także wskazanie terminu załatwienia sprawy jako np. „dwóch miesięcy od dnia zgromadzenia całości materiału dowodowego"[27] czy odwołania się do pewnego okresu po wejściu w życie aktów wykonawczych do ustawy[28].

W k.p.a. zabrakło także wskazania kryteriów, jakimi powinien kierować się organ, wyznaczając nowy termin załatwienia konkretnej sprawy. Jednakże wydaje się, że podstawowym kryterium jest realizacja zasady szybkości i prostoty postępowania oraz zasady praworządności.

Terminy określone w art. 35 k.p.a. mają charakter terminów procesowych i ich upływ ani nie pozbawia organu administracji publicznej możliwości orzekania w sprawie, ani też nie powoduje wadliwości wydanej w takim postępowaniu decyzji administracyjnej. Organ będący w zwłoce nie traci również zdolności do załatwienia sprawy, która jest przedmiotem przewlekającego postępowania, nawet jeśli dzieje się to z winy organu. Jednakże bezskuteczny upływ terminu wywołuje doniosłe skutki o charakterze procesowym. Należy podkreślić, iż zwłoka organów nie może i nie powinna powodować ujemnych skutków dla strony postępowania administracyjnego[29].

Należy wspomnieć, iż w doktrynie postępowania administracyjnego formułowano poglądy uznające za korzystniejszą dla strony instytucję sygnalizacji od instytucji dewolucji kompetencji[30]. J. Jendrośka uważa, że w praktyce instytucja sygnalizacji jest nieskuteczna i należałoby ją zastąpić fikcją decyzji administracyjnej[31]. Podobnie stwierdza J. Borkowski, który podkreśla, że cały ciężar zwalczania bezczynności administracji przeniesiono na stronę postępowania, której to służy prawo wniesienia zażalenia do organu wyższego stopnia po zawiadomieniu jej przez organ administracji o uchybieniu terminowi załatwienia sprawy i wyznaczenia terminu nowego[32]. Stanowiska obu profesorów nie podziela G. Łaszczyca[33], który uznaje, że fikcja decyzji oraz dewolucja kompetencji powodują utratę dla strony postępowania prawa do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy w dwóch instancjach.

26 Wyrok NSA z dnia 21 czerwca 1996 r., I SAB 28/96, ONSA 1997, nr 2, poz. 97.
27 Wyrok WSA z dnia 27 czerwca 2006 r., I SAB/Wa 219/05, LEX nr 219343.
28 Wyrok NSA z dnia 22 grudnia 2000 r., III SAB 75/00, LEX nr 48005.
29 Wyrok NSA z dnia 26 lutego 2003 r., V SA1131/ 02, OSP 2003, nr 7–8, poz. 93 z glosą aprobującą Ewy Łętowskiej, OSP 2003.
30 E. Smoktunowicz, Problemy teorii postępowania administracyjnego na tle kodeksu postępowania administracyjnego, „Studia Prawno–Ekonomiczne" 1972, t. 9, s. 6.
31 J. Jendrośka, Bezczynność administracji, (w:) Państwo prawa, administracja, sądownictwo. Prace dedykowane profesorowi Januszowi Łętowskiemu w 60. rocznicę urodzin, red. A. Łopatka, A. Wróbel, S. Kielewicz, Warszawa 1999, s. 232.
32 J. Borkowski, Bezczynność w administracji publicznej, „Kontrola Państwowa" 2008, nr 2 (specjalny), s. 48.
33 G. Łaszczyca, Milczenie organu w świetle kodeksu postępowania administracyjnego, „Państwo i Prawo" 1999, z. 1, s. 55.

4. Środki dyscyplinujące organy administracji publicznej do terminowego załatwiania spraw z zakresu administracji publicznej

W świetle obowiązującego prawa do środków dyscyplinujących organy prowadzące postępowanie administracyjne należy zaliczyć: zażalenie strony na niezałatwienie strony w terminie, skargę na bezczynność organu.

Środek w postaci zażalenia na niezałatwienie sprawy w terminie przewidziany w k.p.a. ma charakter szczególny, gdyż przedmiotem zaskarżenia nie jest akt administracyjny w postaci postanowienia organu, lecz jego niedziałanie, milczenie, czyli stan faktyczny i także prawny, który ma miejsce wskutek niezałatwienia sprawy w terminie[34]. Przysługuje zasadniczo w sytuacji, gdy organ administracji publicznej: nie załatwił sprawy w terminie ustawowym i nie dopełnił obowiązku sygnalizacji oraz nie załatwił sprawy w terminie ustawowym, zawiadomił stronę o przyczynach zwłoki i wyznaczył nowy dodatkowy termin, lecz w tym terminie nie załatwił sprawy. Wskazuje się także na inną sytuację dającą możliwość wniesienia zażalenia. Otóż możliwe jest także użycie takiego środka dyscyplinującego, gdy organ nie załatwił sprawy w terminie ustawowym, dokonał sygnalizacji i wyznaczył nowy termin, jednakże strona postępowania np. kwestionuje zasadność wyznaczania terminu lub jej zdaniem wyznaczony termin jest niedogodny[35].

Należy przede wszystkim stwierdzić, że jest to zażalenie odrębne od przewidzianego w art. 141–144 k.p.a. i nie jest ono wnoszone jako środek zaskarżenia postawienia jako aktu administracyjnego, lecz służy kwestionowaniu przekroczenia maksymalnego terminu załatwienia sprawy bądź stanowi zaskarżenie wykonania postanowienia organu o wyznaczenie dodatkowego terminu załatwienia sprawy. Może być wniesione w każdym czasie, gdy organ pozostaje w zwłoce. Zakres czynności organu, do którego wniesiono zażalenie w tym trybie, jest ściśle określony oraz zostały sprecyzowane procesowe skutki wywołane przez uzasadnione zażalenie[36].

Zażalenie strona wnosi do organu właściwego do rozpoznania tego zażalenia, czyli organu wyższego stopnia nad organem, który pozostaje w zwłoce, nawet w sytuacji, gdy w danej sprawie przepis szczególny prawa administracyjnego materialnego przewiduje inny organ właściwy do rozpoznania sprawy[37]. Jeśli organ wyższego stopnia uzna zażalenie za zasadne, winien: wyznaczyć dodatkowy termin, wyjaś-

34 Do zażalenia nie będą miały zastosowania przepisy art.141–144 kpa., które regulują tryb zaskarżenia w drodze zażalenia wydanych przez organ postanowień w sprawie.
35 R. Kędziora, *op. cit.*, s.169.
36 J. Borkowski, Glosa do postanowienia NSA z 7 dnia października 1983 r., SA/Lu 172/83, OSP 1985, nr 7–8, poz. 125, s. 342.
37 Art. 127 § 2 k.p.a., zob: postanowienie NSA z dnia 8 czerwca 2001 r., I SA 2148/00, niepubl.

nić przyczyny zwłoki i ustalić osoby winne w tejże sprawie, zaś w razie potrzeby zarządzić podjęcie środków zapobiegających naruszaniu terminów w przyszłości, jeśli podobne sytuacje występują, zdaniem organu, zbyt często. Stanowisko organu rozpatrującego zażalenie w świetle orzecznictwa przyjmuje formę postanowienia, choć nie wynika to wprost z k.p.a.[38] W k.p.a. nie znajdujemy także kryterium, na podstawie którego organ uwzględniający zażalenie wyznacza termin dodatkowego załatwienia sprawy, lecz w myśl zasady ekonomiki procesowej, jak też przepisów k.p.a. o terminach załatwiania spraw powinno być załatwione niezwłocznie. K.p.a. nie określa, jak należy postąpić w przypadku uznania zażalenia za nieuzasadnione. Należałoby przyjąć pogląd, że w takiej sytuacji organ powinien w formie postanowienia orzec, że zażalenie nie zostało w konkretnej sprawie uwzględnione.

W miarę potrzeby organ wyższego stopnia ma także możliwość podjęcia środków zapobiegających naruszaniu terminów załatwiania spraw w przyszłości, w szczególności, gdy mają miejsce powtarzające się opóźnienia czy też w przypadkach drastycznego przekraczania terminów. Może to działanie polegać m.in. na zmianie organizacji pracy, przekształceniu organizacyjnemu urzędu czy też wprowadzenie środków dyscypliny pracowniczej.

Kolejnym środkiem dyscyplinującym organy w prowadzeniu i załatwianiu spraw indywidualnych z zakresu administracji publicznej jest skarga na bezczynność organu. Warunkiem, i zarazem możliwością wniesienia skargi na bezczynność organu jest wyczerpanie drogi przewidzianej w k.p.a. skarga może być wniesiona bez względu na to, czy stanowisko organu wyższego stopnia uwzględnia zażalenie, czy też uznaje je po prostu za bezzasadne. W sytuacji, gdy uzna je za bezzasadne, strona ma prawo w postępowaniu przed sądem administracyjnym kwestionować takie orzeczenie organu wyższego stopnia[39]. Zatem zawinienie organu lub jego brak nie przesądzają o dopuszczalności skargi na bezczynność[40]. Przesłanką zasadniczą jest bowiem fakt niezałatwienia sprawy w terminie. Celem wniesienia skargi może być wyłącznie uzyskanie wyroku nakazującego wydanego aktu administracyjnego, decyzji lub postanowienia w określonym przez sąd administracyjny terminie[41]. Wniesienie zażalenia w trybie art. 37 § 1 k.p.a. jest warunkiem formalnym wystąpienia ze skargą do wojewódzkiego sądu administracyjnego na bezczynność organu[42].

Ustawodawca w ustawie Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi określa pojęcie bezczynności organu i stanowi, że bezczynność organu to nie

38 Wyrok NSA z dnia 12 kwietnia 2001 r., IV SA1866/00, ONSA 2002, nr 4 poz. 144.
39 Wyrok NSA z dnia 24 maja 2001 r., IV SA 572/99, ONSA 2002, nr 3, poz. 116; wyrok WSA z 5 sierpnia 2008 r., IV SAB/Wa, 54/08, niepubl. oraz postanowienie WSA we Wrocławiu z 30 czerwca 2008 r, IV SAB/Wr 12/08, niepubl.
40 Wyrok WSA w Białymstoku z dnia 4 czerwca 2008 r., II SAB/Bk 15/08, niepubl.
41 Postanowienie WSA w Krakowie z dnia 28 sierpnia 2008 r., II SAB/Kr 58/08, niepubl.
42 Postanowienie WSA w Krakowie z dnia 21 sierpnia 2008 r., IISAB Kr 60/08, niepubl.

tylko niewydanie decyzji administracyjnej, ale także niewydanie określonej kategorii postanowień, a ponadto dokonanie zaniechania innych aktów lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczących uprawnień i obowiązków wynikających z przepisów prawa[43]. Zatem niezałatwienie sprawy w terminie w rozumieniu k.p.a. jest jednym z przejawów szeroko rozumianej bezczynności organu, która może stanowić przedmiot skargi do sądu administracyjnego.

Wojewódzki sąd administracyjny w sytuacji, gdy uwzględni skargę strony na bezczynność organu, musi zobowiązać organ do wydania w określonym terminie aktu administracyjnego bądź czynności, a wyznaczony przez wojewódzki sąd administracyjny termin załatwienia sprawy rozpoczyna bieg od dnia doręczenia akt sprawy organowi administracji publicznej[44].

Jeżeli bezczynności dopuszcza się organ wyższego stopnia, to stronie nie przysługuje prawo wniesienia skargi na bezczynność organu. Powyższe stanowisko wyrażone zostało w m.in. postanowieniu WSA w Gdańsku z dnia 19 sierpnia 2004 r., gdzie stwierdzono, że w przypadku niewydania przez samorządowe kolegium odwoławcze postanowienia nie przysługuje skarga do sądu administracyjnego w trybie przyjętym w art. 37 § 1 k.p.a., gdyż postanowienie takie nie kończy postępowania w sprawie i nie rozstrzyga sprawy co do istoty, ani też nie służy na nie zażalenie[45]. Także na podstawie obowiązującego prawa skarga w powyższej sytuacji nie przysługuje.

W. Chróscielewski podkreśla, iż na tle art. 37 § 2 k.p.a. zarysowały się w sądownictwie administracyjnym rozbieżności dotyczące skargi na decyzję ministra[46]. B. Adamiak, jak również J. Zimmermann, uznają zbędność składania zażalenia w trybie art. 37 k.p.a. przed wniesieniem skargi na bezczynność organu[47]. Ich zdaniem zażalenie nie stanowi *conditio sine qua non* skargi sądowoadministacyjnej na bezczynność organu. W takiej sytuacji bez wątpienia istnieje konieczność doprecyzowania przepisów k.p.a., z uwagi na rozbieżności stanowisk w doktrynie i w judykaturze.

43 Art. 3 § 2 pkt 8 w zw. z pkt 1–4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz.U. Nr 153, poz. 1270 z późn. zm.
44 Skutki prawne niewykonania przez organ wyroku sądu normuje art. 154 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.
45 II SAB/ Gd 90/92 LEX nr 299477.
46 W. Chróscielewski, Wszczęcie postępowania administracyjnego, PiP 2004, z. 3, s. 65.
47 B. Adamiak, Glosa krytyczna do postanowienia NSA z 17 dnia października 1997, IV SAB 31/97, OSP 1998, nr 10, poz.185, gdzie NSA uzależnił dopuszczalność wniesienia skargi na bezczynność od uprzedniego wniesienia zażalenia w trybie k.p.a.; J. Zimmermann, Glosa do wyroku NSA z dnia15 czerwca 1993, IV SA 1639/92, OSP 1995, nr 4, poz. 88.

5. Uwagi końcowe

Obowiązek załatwienia sprawy w rozsądnym terminie wynika z Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (art. 6)[48], a także z Europejskiego Kodeksu Dobrej Administracji przyjętego przez Parlament Europejski 6 września 2001 r. (art. 17)[49]. Rozwiązania zawarte w k.p.a. hołdują temu obowiązkowi. Terminy załatwiania spraw z zakresu administracji publicznej zobowiązują organy prowadzące postępowanie administracyjne do dokonania w wyznaczonym czasie czynności przewidzianych w k.p.a. Można rzec, że są środkiem zmierzającym do zakończenia postępowania i wydania orzeczenia w jak najkrótszym czasie. Bez wątpienia jest to jeden z walorów tzw. dobrej administracji.

Rozważania dotyczące terminowości załatwiania spraw indywidualnych z zakresu administracji publicznej zawarte w opracowaniu nie wyczerpują całej skomplikowanej problematyki odnoszącej się do upływu czasu w postępowaniu administracyjnym, odnoszą się jedynie do terminowości załatwiania spraw indywidualnych z zakresu administracji publicznej w świetle k.p.a., wybranego orzecznictwa sądów administracyjnych i doktryny.

Analiza obowiązującego prawa, literatury i orzecznictwa sądów administracyjnych może prowadzić do konstatacji, iż obowiązujące przepisy k.p.a., choć wymagają niekiedy doprecyzowania, zabezpieczają w wystarczający sposób możliwość dochodzenia przez strony postępowania załatwiania spraw w rozsądnych i stosownych terminach, a organy prowadzące sprawy indywidualne z zakresu administracji publicznej dyscyplinują do sprawnych i efektywnych działań.

48 Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284

49 J. Świątkiewicz, Europejski Kodeks Dobrej Administracji (tekst i komentarz o zastosowaniu kodeksu w warunkach polskich procedur administracyjnych), Warszawa 2002.

PUNCTUALITY IN COMPLETING PUBLIC ADMINISTRATION CASES

SUMMARY

Time in law, in administrative procedure, may be considered on a process plane as an essential question of punctuality in completing public administration cases. Regulations on time limits for completing cases in the Code of Administrative Procedure reflect the principle of swiftness and simplicity of proceedings and the principle of lawfulness. They simultaneously establish rules to prevent from chronicity of administration procedure and are expected to discipline its course.

Reflections in this paper refer to punctuality in completing individual public administration cases in accordance with the Code of Administrative Procedure, judicature and the administration law doctrine. The objective of this paper is to demonstrate the essence and types of time limits on completing cases, effects of failures to complete them in time, institutions and sanctions disciplining the organs carrying out the proceedings (responsibility for so–called signalization, accountability of an organ worker) as well as authorizing a party of the administrative proceeding to carry out their procedural rights (a complaint about the failure to complete a case in time, a complaint about inaction on the part of the organ).

Piotr Pietrasz

ODDZIAŁYWANIE WYROKÓW WOJEWÓDZKICH SĄDÓW ADMINISTRACYJNYCH W CZASIE – WYBRANE ZAGADNIENIA

1. Celem opracowania jest analiza skuteczności wyroków sądów administracyjnych rozpatrywana z punktu widzenia ich oddziaływania w czasie w odniesieniu do wybranych form działania organów administracji skarbowej oraz w odniesieniu do ich bezczynności. Zakresem referatu objęto formy działania administracji skarbowej związane z realizowaniem zobowiązań podatkowych na gruncie ordynacji podatkowej[1]. Do kategorii tej zaliczyć należy decyzje i postanowienia, inne niż decyzje i postanowienia akty lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa oraz pisemne interpretacje przepisów prawa podatkowego wydawane w indywidualnych sprawach.

Ograniczenie rozważań ujętych w referacie tylko do przedstawienia skuteczności oddziaływania w czasie wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych na wskazane formy działania administracji skarbowej wynika z dwóch zasadniczych powodów. Po pierwsze, podyktowane jest specyfiką procesu realizacji zobowiązań podatkowych; po drugie, wiąże się ze szczególną pozycją organów administracji skarbowej w procesie realizowania tych zobowiązań.

2. Ocena oddziaływania wyroków sądów administracyjnych w czasie i wywierane przez nie określone skutki na podejmowane przez organy administracji skarbowej akty, interpretacje i czynności, wymaga uwzględnienia przede wszystkim kasacyjnego, z niewielkimi wyjątkami, charakteru orzeczeń sądów administracyjnych. Zadaniem sądu administracyjnego nie jest konkretyzacja norm prawa materialnego, co jest domeną organów administracji publicznej. Sąd ten kontroluje zgodność z prawem procesu konkretyzacji normy dokonywanego przez administrację publiczną, w tym także administrację skarbową. Kontrola sądu administracyjnego obejmuje zatem kwestie związane z procesem stosowania prawa w szeroko pojmowanym postępowaniu podatkowym, a więc to, czy organ administracyjny dokonał prawidłowych ustaleń co do obowiązywania określonej normy prawnej, czy normę tę właściwe wyinterpretował oraz czy nie naruszył zasad ustalenia określonych faktów za udowodnione. Uwzględnienie przez sąd skargi wiąże się z koniecznością wyeliminowania z obrotu prawnego zaskarżonego aktu prawnego bądź interpretacji lub też stwierdzenie bezskuteczności zaskarżonej czynności. Z kolei następstwem nieuwzględnienia skargi jest jej oddalenie.

1 Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 z późn. zm., dalej: o.p.

Oddziaływanie w czasie orzeczeń sądów administracyjnych wiąże się przede wszystkim z ich skutecznością prawną. Skuteczność prawna polega na tym, że określonemu stanowi rzeczy przypisuje się normatywnie określone następstwa prawne[2]. Następstwa te zachodzą w określonej przestrzeni (przedmiocie), ale także i w czasie. W najprostszym ujęciu oddziaływanie wyroku w czasie oznacza wywieranie skutków prawnych w odniesieniu do zaskarżonego działania wstecz (*ex tunc*) bądź też od momentu jego ogłoszenia (*ex nunc*). Poprzez wpływanie na działanie lub bezczynność administracji skarbowej wyrok sądu administracyjnego wywiera także skutki na sytuację prawną zarówno samego organu administracji skarbowej, jak też adresata jego działań. Skutki prawne orzeczenia sądu administracyjnego mogą oddziaływać zarówno na sytuację procesową, jak też materialnoprawną wskazanych podmiotów.

W przypadku wyroków uwzględniających skargę ich oddziaływanie w czasie uzależnione jest od rodzaju sankcji prowadzącej do obalenia zaskarżonego aktu, interpretacji lub czynności, przewidzianej w ustawie o postępowaniu przed sądami administracyjnymi[3]. Rodzaj zastosowanej sankcji uzależniony jest od formy działania organu administracji publicznej podlegającej kontroli sądu administracyjnego. Jedynie w przypadku nieuwzględnienia skargi przewidziano wspólne rozwiązanie. Zgodnie bowiem z art. 151 p.p.s.a. w razie nieuwzględnienia skargi sąd skargę oddala.

Ze względu na to, że ustawodawca w zasadzie nie wyposażył sądu administracyjnego w instrumenty umożliwiające bezpośrednią konkretyzację sytuacji prawnej podmiotów administrowanych, w przypadku uwzględnienia skargi nieodzowne stało się wprowadzenie instytucji związania organu administracyjnego zapatrywaniami sądu administracyjnego i prawnego wpływania (oddziaływania) orzecznictwa sądu na działania administracji publicznej zarówno przeszłe, jak i przyszłe. Zgodnie z art. 153 p.p.s.a. ocena prawna i wskazania co do dalszego postępowania wyrażone w orzeczeniu sądu wiążą w sprawie ten sąd oraz organ, którego działanie lub bez-

2 W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, Teoria państwa i prawa, Warszawa 1986, s. 493 i n.

3 Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz.U. Nr 153, poz.1270 z późn. zm., dalej: p.p.s.a.

czynność było przedmiotem zaskarżenia. Do przeszłości, czyli do dotychczasowego postępowania organów w sprawie – choć nie wyłącznie – odnosi się ocena prawna. Sąd, badając zgodność z prawem zaskarżonego aktu, interpretacji lub czynności organu administracji skarbowej, bierze pod uwagę stan faktyczny i prawny sprawy istniejący w dacie jego podjęcia, czyli w przeszłości. Ocena prawna oddziałuje jednak w pewnym zakresie także na przyszłość. Pozostaje w ścisłym związku ze wskazaniami co do dalszego postępowania[4]. Natomiast wskazania co do dalszego postępowania odnoszą się wyłącznie do przyszłości. Wytyczają bowiem sposób postępowania organu podatkowego w postępowaniu podatkowym, które będzie prowadzone w przyszłości.

3. W odniesieniu do decyzji i postanowień wydanych w postępowaniu podatkowym katalog rodzajów wyroków uwzględniających skargę zawiera art. 145 § 1 p.p.s.a. Obalenie wskazanych aktów organów administracji skarbowej następuje poprzez: 1) uchylenie decyzji lub postanowienia w całości albo w części, 2) stwierdzenie nieważności decyzji lub postanowienia w całości lub w części.

Ustawodawca nawiązuje do teorii gradacji wad indywidualnych aktów administracyjnych, zgodnie z którą najcięższe wady są podstawą stwierdzenia nieważności aktu, co niweczy jego skutki z mocą wsteczną, natomiast wady ciężkie dają podstawę do obalenia aktu ze skutkiem *ex nunc*, co następuje poprzez uchylenie danego aktu[5]. Stwierdzenie nieważności decyzji podatkowej lub postanowienia wydanego w postępowaniu podatkowym daje podstawę do potraktowania takich aktów prawnych, tak jakby nigdy nie funkcjonowały w obrocie prawnym. W przypadku stwierdzenia nieważności decyzji lub też postanowienia mamy do czynienia z wyrokiem o charakterze deklaratoryjnym[6]. Wyrok sądu w takim przypadku potwierdza to, że zaskarżona decyzja lub postanowienie nie mogły wywołać skutków prawnych od samego początku, czyli od dnia wejścia do obrotu prawnego. Wskazuje się bowiem, że decyzja nieważna nie ma mocy obowiązującej, przeto w ogóle nie wiąże adresata i nie jest skuteczna *erga omnes*. W takiej sytuacji wyrok sądu wywołuje skutek materialnoprawny w postaci zniesienia z mocą wsteczną (*ex tunc*) wszystkich następstw nieważnej decyzji[7].

W sytuacji natomiast, gdy sąd uchyla zaskarżony akt administracyjny, orzeczenie sądu wywołuje skutek taki, że uchylona decyzja (postanowienie) traci moc obo-

4 Zob. T. Woś, Związki postępowania administracyjnego i sądowo-administracyjnego, Zeszyty Naukowe UJ 1989, CMXLIX, z. 134, s. 177.

5 B. Adamiak, J. Borkowski, Metodyka sędziego w sprawach administracyjnych, Warszawa 2009, s. 29.

6 por. L. Żukowski, R. Sawuła, Postępowanie administracyjne i postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym, Warszawa 2002, s. 276 i n.; wyrok NSA z dnia 8 kwietnia 2008 r., sygn. akt II FSK 135/08, LEX nr 506487.

7 Zob. Z. Kmieciak, J.P. Tarno, Postępowanie administracyjne oraz postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym (w świetle orzecznictwa NSA), Warszawa 1988, s. 190.

wiązującą w chwili uchylenia, czyli *ex nunc*, co ma związek z konstytutywnym charakterem wyroku sądu. Wskazuje się, że skutek materialnoprawny takiego wyroku polega na tym, że znosi on następstwa uchylonego aktu *ex nunc*, czyli od chwili jego wydania[8]. Oznacza to, że zaskarżone akty indywidualne od daty ich doręczenia stronie do daty obalenia wyrokiem sądu muszą być traktowane jako istniejące i wiążące.

Niezależnie od wskazanych poglądów, z którymi należy się zgodzić, warto jednak zwrócić uwagę na to, że uchylenie przez sąd indywidualnego aktu administracyjnego wywołuje w pewnym zakresie także skutki o charakterze wstecznym. W pierwszej kolejności można zająć stanowisko, że każdy wyrok uwzględniający skargę i obalający zaskarżony indywidualny akt administracyjny, niezależnie od tego, czy stwierdza nieważność danego aktu czy tylko uchyla taki akt, działa *ex tunc*, skoro wywiera wpływ na rozstrzygnięcie administracji skarbowej zawsze w stosunku do wyroku sądu administracyjnego uprzednie. W dalszej kolejności można dojść do wniosku, że działanie wyroku uchylającego decyzję podatkową lub postanowienie obejmuje w czasie okres przed wydaniem zaskarżonej decyzji lub postanowienia. Wywołuje bowiem powrót do takiej sytuacji procesowej, a nawet materialnoprawnej, która istniała przed wydaniem decyzji podatkowej lub postanowienia, poddanych kontroli sądu administracyjnego. Należy zwrócić uwagę, że wskazaną argumentację wykorzystuje się na potwierdzenie działania wyroku sądu administracyjnego *ex tunc*, co jednak nie jest przekonujące[9].

Oddziaływanie wyroku sądu administracyjnego w odniesieniu do okresu sprzed wydania zaskarżonego aktu administracyjnego można łatwo dostrzec na gruncie stosunków podatkowoprawnych. Niewątpliwie na sytuację prawną podmiotu biernego stosunku prawnopodatkowego wpływają działania organów administracji skarbowej oraz sądów administracyjnych, podejmowane w ramach procesu realizowania zobowiązania podatkowego, który nieodzownie wiąże się ze stosowaniem prawa. Zaznaczyć jednak należy, że jeżeli chodzi o prawo podatkowe, to jego stosowanie następuje w dwóch etapach. W pierwszym etapie podmiotami stosującymi to prawo są określone podmioty bierne stosunku prawnopodatkowego, a w szczególności podatnicy i płatnicy. Z kolei w drugim etapie mamy do czynienia z klasycznym stosowaniem prawa, albowiem stosowanie prawa jest tu domeną organów administracji skarbowej i – co jest istotne – także sądów[10]. Stanowisko dotyczące stosowania prawa materialnego przez sądy administracyjne budziło szereg wątpliwości w doktrynie oraz w orzecznictwie. Wskazywano bowiem, że normy prawa materialnego sto-

8 Zob. Z. Kmieciak, J.P. Tarno, Postępowanie administracyjne oraz postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym (w świetle orzecznictwa NSA), Warszawa 1988, s. 191; wyrok NSA z dnia 8 kwietnia 2008 r., II FSK 135/08, LEX nr 506487.

9 Zob. wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 stycznia 2007 r., II SA/Wa 999/06, niepubl.

10 R. Mastalski, Stosowanie prawa podatkowego, Warszawa 2008, s. 39 i n.

suje organ administracji publicznej[11]. W najnowszym orzecznictwie Naczelny Sąd Administracyjny zajął stanowisko, iż stosowanie przepisu prawa materialnego przez sąd administracyjny polega na uczynieniu takiego przepisu wzorcem kontroli legalności decyzji administracyjnej. Jest to zatem tzw. „weryfikacyjne" stosowanie normy prawnej[12].

Pewne znamiona wstecznego oddziaływania wyroków sądów administracyjnych uchylających zaskarżony akt indywidualny administracji skarbowej dostrzec można w przypadku kontroli deklaratoryjnych decyzji podatkowych związanych z weryfikacją samoobliczenia podatku. W prawie podatkowym skutki prawne wywoływane są bezpośrednio, czyli z mocy samego prawa na podstawie normy generalno–abstrakcyjnej albo też pośrednio w wyniku konkretyzacji takiej normy. W tych dwóch przypadkach, aby skutek prawny mógł wystąpić, konieczne jest zaistnienie w rzeczywistości stanu faktycznego odpowiadającego zakresowi stosowania normy abstrakcyjnej. W przypadku skutku prawnego wynikającego z mocy prawa, który normatywnie istnieje od chwili wypełnienia stanu faktycznego normy, niezbędne jest potwierdzenie tego faktu. W odniesieniu do skutku prawnego w postaci powstania z mocy prawa zobowiązania podatkowego potwierdzenie tego faktu następuje najczęściej w deklaracji składanej przez podatnika. W następstwie zaś weryfikacji takiej deklaracji i podważania danych z niej wynikających nieodzowne staje się autorytatywne potwierdzenie tego faktu w drodze decyzji określającej wysokość zobowiązania podatkowego, której przypisuje się cechy deklaratoryjności. Zgodnie bowiem z art. 21 § 2 o.p. jeżeli przepisy prawa podatkowego nakładają na podatnika obowiązek złożenia deklaracji, a zobowiązanie podatkowe powstaje z dniem zaistnienia zdarzenia, z którym ustawa podatkowa wiąże powstanie takiego zobowiązania, podatek wykazany w deklaracji jest podatkiem do zapłaty, z zastrzeżeniem art. 21 § 3 o.p. Ten ostatni zaś stanowi, że jeżeli w postępowaniu podatkowym organ podatkowy stwierdzi, że podatnik, mimo ciążącego na nim obowiązku, nie zapłacił w całości lub w części podatku, nie złożył deklaracji albo że wysokość zobowiązania podatkowego jest inna niż wykazana w deklaracji, organ podatkowy wydaje decyzję, w której określa wysokość zobowiązania podatkowego. Akt określający wysokość zobowiązania podatkowego nie tworzy skutków prawnych, gdyż wynikają one z mocy samego prawa, lecz w sposób wiążący je potwierdza. Oznacza to, że podatkowa decyzja deklaratoryjna działa z mocą *ex tunc*, czyli z mocą wsteczną, od chwili, gdy zaistniało pewne zdarzenie powodujące powstanie stosunku prawnego z mocy prawa[13]. Niezbędność wydania takiego aktu wynika z potrzeb związanych

11 Zob. np. Z. Kmieciak, Podstawy skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego, „Państwo i Prawo" 2005, z. 1, s. 18 i n.; H. Knysiak–Molczyk, (w:) T. Woś, H. Knysiak–Molczyk, M. Romańska, Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz, red. T. Woś, Warszawa 2005, s. 540; wyrok NSA z dnia 27 października 2004 r., FSK 116/04, LEX nr 147655.

12 Z uzasadnienia uchwały NSA z dnia 26 października 2009, I OPS 10/09, LEX nr 524941.

13 M. Masternak, Istota i rodzaje decyzji podatkowych, „Kwartalnik Prawa Podatkowego" 1999, nr 3–4, s. 116.

z etapem stosowania prawa i realizowania zobowiązań podatkowych. O ile bowiem zobowiązania te już istnieją, co oznacza, że funkcjonują określone skutki prawne, nie ma jednak obiektywnie uchwytnych podstaw do ich realizacji.

Z kolei decyzja ustalająca wysokość zobowiązania podatkowego, której przypisuje się charakter konstytutywny, sama tworzy, zmienia lub znosi skutki prawne, które norma abstrakcyjna określa jedynie ogólnie i potencjalnie. Decyzja taka zatem konkretyzuje te skutki, precyzując zakres i treść stosunku materialnoprawnego. W sferze stosunków podatkowowprawnych akt taki wywołuje powstanie zobowiązania podatkowego. Decyzja taka działa z mocą *ex nunc*, czyli wywołuje skutki prawne z chwilą jej doręczenia.

W literaturze wskazuje się, że nie jest możliwy ścisły podział decyzji na deklaratoryjne i konstytutywne[14]. Ponadto podkreśla się, że nabycia praw z decyzji organów skarbowych nie można wiązać z ich podziałem na decyzje konstytutywne i deklaratoryjne z uwagi na zawodność tego podziału[15]. Można wyodrębnić decyzje wykazujące elementy konstytutywne oraz deklaratoryjne. Przykładem takiego aktu prawnego jest decyzja w przedmiocie opodatkowania dochodów z nieujawnionych źródeł przychodów lub nieznajdujących pokrycia w ujawnionych źródłach[16].

Potwierdzając stanowisko, iż wyrok sądu administracyjnego uchylający decyzję podatkową nie eliminuje takiego aktu z mocą wsteczną, albowiem wskazany skutek wywiera jedynie stwierdzenie nieważności decyzji, to jednak w odniesieniu do sytuacji podatkowoprawnej adresata decyzji w pewnym zakresie może wywierać skutek wsteczny, obejmujący okres sprzed wydania zaskarżonego aktu. Jest to widoczne zwłaszcza w sytuacji uchylenia decyzji określającej wysokość zobowiązania podatkowego. Uchylenie lub stwierdzenie nieważności takiej decyzji, podobnie zresztą jak decyzji ustalającej wysokość zobowiązania podatkowego, może wiązać się z koniecznością zwrotu nadpłaty. Ponadto, jeżeli podatnik oprócz podatku wynikającego z decyzji określającej zobowiązanie podatkowe uiścił także odsetki od zaległości podatkowej, także to świadczenie podlega zwrotowi. Unicestwienie decyzji określającej wysokość zobowiązania podatkowego powoduje, że ponownie podatkowoprawna sytuacja podatnika znajduje odzwierciedlenie w złożonej deklaracji podatkowej. Obalenie takiej decyzji przywraca wynikające z art. 21 § 2 o.p. domniemanie zgodności z prawem deklaracji podatkowej. Wskazane przykłady są niewątpliwie przejawem powrotu do sytuacji, która miała miejsce przed wydaniem

14 M. Masternak, Istota i rodzaje decyzji podatkowych, „Kwartalnik Prawa Podatkowego" 1999, nr 3–4, s. 118; H. Dzwonkowski, Powstawanie zobowiązań podatkowych a charakter prawny decyzji wymiarowych, „Monitor Podatkowy" 2003, nr 7, s. 22.

15 J. Borkowski, Nabycie praw z decyzji organów podatkowych. Glosa do wyroku NSA z dnia 31 sierpnia 1995 r., SA/Po 313–314/95, „Glosa" 1996, nr 12, s. 15.

16 H. Dzwonkowski, Powstawanie zobowiązań podatkowych a charakter prawny decyzji wymiarowych, „Monitor Podatkowy" 2003, nr 7, s. 23 oraz P. Pietrasz, Opodatkowanie dochodów nieujawnionych, Warszawa 2007, s. 157 i n.

zaskarżonej decyzji. Niemniej jednak z uwagi na związanie organu administracyjnego oceną prawną i wskazaniami co do dalszego postępowania wyrażonymi w orzeczeniu sądu stan ten nie jest identyczny z tym, który istniał przed wydaniem uchylonej decyzji.

Doniosłym przykładem objęcia działaniem wstecz wyroku stwierdzającego nieważność decyzji podatkowej jest fakt, iż następstwa w postaci przerwania biegu terminu przedawnienia zgodnie z art. 70 § 4 o.p. nie powoduje zastosowanie środka egzekucyjnego na podstawie tytułu wykonawczego wydanego na podstawie decyzji, którą następnie wzruszono w trybie stwierdzenia nieważności[17]. Skutku takiego nie wywołuje natomiast uchylenie decyzji podatkowej, na podstawie której wydano tytuł wykonawczy[18]. Podobne, odmienne skutki w czasie wywołuje uchylenie i stwierdzenie nieważności postanowienia w przedmiocie nadania rygoru natychmiastowej wykonalności nieostatecznej decyzji podatkowej[19].

Skutki procesowe uchylenia decyzji podatkowej, a także stwierdzenia nieważności takiego aktu zasadniczo nie niweczą czynności organu administracji skarbowej podjętych w toku postępowania. Obowiązek dokonania po raz drugi przeprowadzonych uprzednio czynności procesowych będzie spoczywał na organie podatkowym tylko w przypadku, gdy sąd administracyjny uzna za wadliwe całe postępowanie poprzedzające wydanie uchylonego rozstrzygnięcia. Z sytuacją taką możemy mieć do czynienia w niektórych przypadkach nieważności decyzji, np. w przypadku wydania decyzji z naruszeniem przepisów o właściwości lub skierowania decyzji do osoby niebędącej stroną w sprawie. W innych przypadkach powtórzeniu będą podlegały tyko czynności uznane przez sąd za dokonane nieprawidłowo, co przyczyniło się do uchylenia zaskarżonego aktu prawnego[20].

Podsumowując ten fragment referatu, można dojść do wniosku, że w przypadku stwierdzenia nieważności decyzji lub postanowienia, z uwagi na skutek *ex tunc* sankcji nieważności aktu administracyjnego, wskazane akty prawne uznaje się za niebyłe. Skutek wsteczny odnosi się do kwestii zasadniczej, a mianowicie bytu prawnego analizowanych form działania administracji skarbowej. Z kolei uchylenie decyzji lub postanowienia działa *pro futuro* i oznacza, że akty te od daty ich doręczenia stronie do daty obalenia wyrokiem sądu muszą być traktowane jako istniejące i wiążące. Niemniej jednak zniesienie następstw tych aktów i powrót do sytuacji istniejącej przed wydaniem uchylonych decyzji lub postanowień wykazuje określone cechy działania wstecz. Skutki te nie dotyczą jednak bytu decyzji lub postano-

17 Wyrok NSA z dnia 26 kwietnia 2002 r., I SA/Lu 685/00, LEX nr 76007.

18 Wyroki NSA z dnia 18 października 2005 r., II FSK 351/05, LEX nr 193470 oraz z dnia 14 grudnia 2005 r., II FSK 52/05, LEX nr 190348.

19 Zob. P. Pietrasz, Rygor natychmiastowej wykonalności a przerwana biegu terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego, „Przegląd Podatkowy" 2010, nr 4, s. 44 i n.

20 T. Woś, (w:) Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz, red. T. Woś, Warszawa 2005, s. 476.

wienia, ale odnoszą się do sytuacji podatkowoprawnej podmiotów stosunku prawnego.

4. Kolejną sankcją przewidzianą w art. 145 § 1 p.p.s.a., która nie wiąże się jednak z wyeliminowaniem z obrotu prawnego zaskarżonej decyzji lub postanowienia, jest stwierdzenie wydania decyzji lub postanowienia z naruszeniem prawa, jeżeli zachodzą przyczyny określone w kodeksie postępowania administracyjnego lub – co jest istotne z perspektywy oceny aktów podjętych w postępowaniu podatkowym – w innych przepisach. Sąd administracyjny nie wyklucza zatem z obrotu prawnego zaskarżonego aktu prawnego, zaś w to miejsce stwierdza wydanie decyzji lub postanowienia z naruszeniem prawa, w sytuacji wystąpienia przesłanek negatywnych przy stosowaniu sankcji nieważności decyzji (art. 247 § 2 i 3 o.p.), bądź przesłanek negatywnych uchylenia decyzji po wznowieniu postępowania (art. 245 § 2 o.p.). Stwierdzenie przez sąd wydania aktu administracyjnego z naruszeniem prawa ma charakter deklaratoryjny. Sąd, nie mogąc zastosować sankcji powodującej wyeliminowanie zaskarżonego aktu z obrotu prawnego, jedynie potwierdza jego kwalifikowane wady. Skoro jednak sąd stwierdza istnienie wad powstałych wcześniej, jeszcze przed wydaniem wyroku sądu, można dojść do wniosku, że wyrok taki działa w określonym zakresie *ex tunc*, czyli z mocą wsteczną. Zasadniczym skutkiem takiego wyroku wywoływanym na przyszłość (*ex nunc*) jest możliwość dochodzenia odszkodowania przez stronę, która poniosła szkodę w następstwie wydania decyzji dotkniętej jedną z wad wymienionych w art. 247 § 1 o.p. oraz w art. 240 § 1 o.p. Rozstrzygniecie sądu w tym przedmiocie pozwoli bowiem uzyskać odszkodowanie na podstawie przepisów prawa cywilnego. Zgodnie bowiem z art. 4171 § 2 kodeksu cywilnego,[21] jeżeli szkoda została wyrządzona przez wydanie prawomocnego orzeczenia lub ostatecznej decyzji, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu ich niezgodności z prawem.

5. W przypadku uwzględnienia skargi na określone w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a. akty lub czynności z zakresu administracji publicznej dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa inne niż decyzje, postanowienia wydane w postępowaniu podatkowym, na które służy zażalenie albo kończące postępowanie, a także na postanowienia rozstrzygające sprawę co do istoty oraz postanowienia wydane w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym, na które służy zażalenie, sąd zgodnie z art. 146 § 1 p.p.s.a. uchyla ten akt albo stwierdza bezskuteczność czynności. Ponadto za sprawą art. 146 § 2 p.p.s.a. w takich sprawach sąd został wyposażony w możliwość orzeczenia co do istoty, gdyż może w wyroku uznać uprawnienie lub obowiązek wynikające z przepisów prawa. Również uwzględnie-

21 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm., dalej: kc.

nie skargi na pisemną interpretację przepisów prawa podatkowego wydawaną w indywidualnej sprawie wiąże się z uchyleniem tej formy działania organu administracji skarbowej. W takim przypadku sąd w wyroku może także uznać uprawnienie lub obowiązek wynikające z przepisów prawa (art. 146 § 1 i 2 p.p.s.a.).

Mając na uwadze przedstawione rozwiązania, należy zwrócić uwagę, iż w sytuacji uwzględnienia skargi na akty z zakresu administracji publicznej, dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa oraz na pisemną interpretację przepisów prawa podatkowego, sąd uchyla te formy działania administracji publicznej. Natomiast w przypadku uwzględnienia skargi na czynności z zakresu administracji publicznej, dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa, sąd stwierdza bezskuteczność tych czynności. Ponadto w odniesieniu do tych trzech rodzajów form działania administracji (aktów, czynności i indywidualnych interpretacji) w przypadku uwzględnienia skargi sąd może uznać uprawnienie lub obowiązek wynikające z przepisów prawa.

Wzruszenie aktów z zakresu administracji publicznej, dotyczących uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa, powoduje skutek prawny pozbawienia mocy obowiązującej tych form działania administracji publicznej i zdolności wywołania ich na przyszłość. Wywołane zaś skutki prawne pozostają w mocy[22]. W zasadzie analogiczne skutki należy przypisać uchyleniu pisemnej interpretacji przepisów prawa podatkowego. Oznacza to zatem, że uchylony akt lub interpretacja traci moc obowiązującą w chwili uchylenia, czyli *ex nunc*, co ma związek z konstytutywnym charakterem takiego orzeczenia.

Podobnie jednak jak w przypadku wyroku uchylającego decyzję lub postanowienie, należy dostrzec elementy deklaratoryjne orzeczenia uchylającego formy działania administracji określone w art. 3 § 2 pkt 4 i 4a p.p.s.a. Skoro bowiem wyrok taki wywiera wpływ na akty administracji skarbowej oraz na pisemne interpretacje wyprzedzające w czasie wydanie tego wyroku, to w pewnym sensie orzeczenie sądu działa w odniesieniu do przeszłości. Działanie wyroku wywołuje powrót do sytuacji prawnej istniejącej przed wydaniem aktu lub interpretacji indywidualnej, które poddano następnie kontroli sądu administracyjnego.

Jak wskazuje się w literaturze, w przeciwieństwie do aktów administracyjnych, czynności z zakresu administracji publicznej dotyczące uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa nie kształtują normy jednostkowej i konkretnej będącej trwałym elementem obowiązującego porządku prawnego. O ile podjęcie aktu administracyjnego jest zawsze przejawem stosowania prawa, to czynności służą jedynie jego wykonaniu, rozumianemu jako doprowadzenie do rzeczywistej realizacji dyspozycji norm prawnych[23]. Konsekwencją takiego stanu rzeczy jest rodzaj sankcji, która ma zastosowanie w przypadku uznania za zasadną skargi na czynność z zakresu administracji publicznej dotyczącą uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa, która sprowadza się do orzeczenia o jej bezskuteczności.

22 B. Adamiak, J. Borkowski, Metodyka sędziego w sprawach administracyjnych, Warszawa 2009, s. 148.

Bezskuteczność czynności, o której mowa w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a., oznacza, że jej dokonanie od chwili jej wykonania nie wywołało skutku prawnego, a zatem nie mogło również wywołać następnych skutków prawnych w zakresie sytuacji jednostki. Tym samym bezskuteczność wywiera skutki podobne do tych, jakie wywołuje nieważność. Zachodzi zatem zrównanie następstw prawnych nieważności i bezskuteczności[24]. Wyrok sądu stwierdzający bezskuteczność czynności z zakresu administracji publicznej dotyczącej uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa ma więc charakter deklaratoryjny i w odniesieniu do tej formy działania administracji publicznej działa z mocą wsteczną. Wyrok sądu w takim przypadku potwierdza to, że zaskarżona czynność nie mogła wywołać skutków prawnych od samego początku, czyli od dnia jej dokonania.

Uznanie przez sąd uprawnienia lub obowiązku, które wynikają z przepisów prawa, oznacza, że w takiej sytuacji wyrok potwierdza określone skutki prawne, które wywołane są z mocy samego prawa. Sąd wydaje zatem wyrok, w którym potwierdzone zostaje to, co wynika pośrednio lub bezpośrednio z przepisów prawa. Orzeczenie sądu ma w takiej sytuacji charakter deklaratoryjny i działa ze skutkiem *ex tunc*[25].

6. Zgodnie z art. 149 p.p.s.a. sąd, uwzględniając skargę na bezczynność organów w sprawach określonych w art. 3 § 2 pkt 1 – 4a p.p.s.a., czyli między innymi w sprawach, w których wydawane są decyzje, postanowienia, na które służy zażalenie albo kończące postępowanie, a także postanowienia rozstrzygające sprawę co do istoty oraz pisemne interpretacje przepisów prawa podatkowego wydawane w indywidualnej sprawie, zobowiązuje organ do wydania w określonym terminie aktu lub interpretacji lub dokonania czynności, lub stwierdzenia albo uznania uprawnienia lub obowiązku wynikających z przepisów prawa. Nie można mieć wątpliwości co do tego, że wyrok taki wywołuje skutki prawne *ex nunc*, czyli skutki wpływające na przyszłą sytuację prawną zarówno skarżącego, jak też organu administracji publicznej. Nie można jednak tracić z pola widzenia wywoływania, w sposób pośredni, skutków działających wstecz. Przykładowo wskazać należy, że jeżeli skarga na

23 Z. Kmieciak, Glosa do wyroku WSA w Gdańsku z dnia 19 grudnia 2006 r., III SA/Gd 440/06, OSP 2007, z. 10, poz. 115, s. 724.

24 Zob. szerzej B. Adamiak, J. Borkowski, Metodyka sędziego w sprawach administracyjnych, Warszawa 2009, s. 149.

25 Zob. też J. Jednrośka, J. Jedndrośka, Nowy model sądownictwa administracyjnego w Polsce, „Państwo i Prawo" 1996, z. 8–9, s. 21.

bezczynność dotyczy postępowania organu administracji skarbowej, w którym ma zastać wydana decyzja podatkowa o charakterze deklaratoryjnym, to skuteczność wyroku zobowiązującego organ do wydania w określonym terminie takiej decyzji odnosi się do przeszłości.

Istotnym skutkiem wyroku uwzględniającego skargę na bezczynność organu administracji publicznej wywoływanym na przyszłość (*ex nunc*) jest możliwość dochodzenia odszkodowania przez stronę, która poniosła szkodę w następstwie bezczynności organu. Zgodnie bowiem z art. 4171 § 3 kc., jeżeli szkoda została wyrządzona przez niewydanie orzeczenia lub decyzji, gdy obowiązek ich wydania przewiduje przepis prawa, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu niezgodności z prawem niewydania orzeczenia lub decyzji, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej.

7. Stwierdzenie przez sąd administracyjny, że zaskarżony akt, interpretacja lub czynność są zgodne z prawem, powoduje nieuwzględnienie skargi[26]. W takim przypadku sąd oddala skargę. Oddalenie skargi jest wyrazem potwierdzenia przez sąd zgodności z prawem zaskarżonego aktu, interpretacji lub czynności. Wyrok sądu ma tu charakter deklaratoryjny. Poddany kontroli sądu akt oraz interpretację należy uznać za zgodne z prawem od daty ich wydania, zaś czynność od daty jej dokonania. W konsekwencji można zająć stanowisko, iż wyrok oddalający skargę wywołuje skutki prawne *ex tunc*.

8. Nasuwa się wniosek, iż skuteczność oddziaływania w czasie wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych uzależniona jest od tego, czy sąd skargę uwzględnił czy też oddalił. W przypadku zaś uwzględniania skargi zależy od rodzaju sankcji prowadzącej do obalenia zaskarżonego aktu, interpretacji lub czynności, przewidzianej w ustawie o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Ponadto należy uwzględnić i odróżnić kwestię oddziaływania wyroku na zaskarżone działanie lub bezczynność organu administracji skarbowej od oddziaływania – w sposób w pewnym sensie pośredni – na sytuację podatkowprawną (procesową i materialną) podmiotów stosunku podatkowoprawnego.

W najprostszym ujęciu oddziaływanie wyroku w czasie oznacza wywieranie skutków prawnych w odniesieniu do zaskarżonego aktu, interpretacji lub czynności wstecz (*ex tunc*) bądź też od momentu jego ogłoszenia (*ex nunc*). Poprzez oddziaływanie na działanie lub bezczynność administracji skarbowej wyrok sądu administracyjnego wywiera także skutki na sytuację prawną zarówno organu administracji skarbowej, jak też adresata działania tego organu. Skutki prawne orzeczenia sądu

26 T. Woś, (w:) T. Woś, H. Knysiak-Molczyk, M. Romańska, Postępowanie sądowoadministracyjne, Warszawa 2007, s. 235.

administracyjnego mogą oddziaływać zarówno na sytuację procesoprawną, jak też materialnoprawną wskazanych podmiotów.

Oceniając skuteczność oddziaływania wyroku sądu administracyjnego w czasie z perspektywy sytuacji prawnej podmiotu stosunku podatkowoprawnego istotne staje się uwzględnienie charakteru formy działania organu administracji skarbowej poddanej kontroli sądowej. Wyrok sądu administracyjnego dotyczący działania organu administracji skarbowej o charakterze deklaratoryjnym – siłą rzeczy – w sposób pośredni wywołuje skutki wstecz.

THE IMPACT OF REGIONAL ADMINISTRATIVE COURTS JUDGMENTS AT THE TIME – SELECTED ISSUES

SUMMARY

The aim of this paper is to analyze the effectiveness of administrative courts judgments considered in terms of their impact over time for selected forms of action and inaction (inactivity) of tax authorities relating to the implementation of tax liability on the basis of Tax Law. Furthermore, this paper analyzed the impact of such judgments in time for the parties to respect the legal situation for tax purposes.

In the simplest terms, the impact of judgment at the time means to have an effect on the legal consequences in respect of the contested act, interpretation or action back (retroactive – ex tunc) or from the time of its announcement (ex nunc). By influencing the action or inaction (inactivity) of tax administration the judgment of administrative court has also impact on the legal situation (procedural and substantive) for both the authority as well as the recipient of that authority.

The effectiveness of the impact at the time of the judgments of provincial administrative courts depends largely on whether the court upheld the complaint or dismiss it. In case of taking into account the effectiveness depends on the type of penalties leading to the overthrow of the contested act, interpretation or actions, provided for in the Law on proceedings before administrative courts. We should also take into account and distinguish the impact point on appeal challenged action or inaction (inactivity) of the tax authorities from the impact – in a certain sense indirect – on the tax law situation (procedural and substantive) of the entity.

Ewa Kosior

SYTUACJA PRAWNA MAŁŻONKA KONSUMENTA W TOKU POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO

1. Wprowadzenie

Instytucja upadłości i regulacje prawa upadłościowego znane są prawu polskiemu już od czasów międzywojennych. Jako pierwsze kompleksowo tematykę tę regulowało rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe[1]. Obecnie obowiązująca ustawa Prawo upadłościowe i naprawcze z dnia 28 lutego 2003 r.[2] zdecydowanie szerzej i szczegółowiej zajmuje się problemem i skutkami ogłoszenia upadłości. Ponadto, *novum* na gruncie prawa upadłościowego jest regulacja upadłości ogłaszanej w stosunku do osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej, czyli tzw. upadłości konsumenckiej.

Warto zwrócić uwagę na jeden z aspektów upadłości ogłaszanej w stosunku do osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej i skutki ogłoszenia upadłości konsumenckiej na majątkowe stosunki małżonków. W praktyce szczególnie ważne miejsce zajmuje problematyka uprawnień i ograniczeń, jakie w tym przedziale czasu odnoszą się do małżonka upadłego.

Ustrój majątkowy między małżonkami ma niewątpliwy wpływ na stosunki łączące małżonków z osobami trzecimi, które mają charakter stosunków „zewnętrznych" w odniesieniu do relacji majątkowych między małżonkami[3].

Ustrój ustawowy pełni wśród ustrojów majątkowych szczególną rolę ze względu na fakt jego powstania z mocy samego prawa i, o ile nie zachodzą niżej powołane sytuacje, będzie ustrojem właściwym dla większości małżeństw. Zgodnie z art. 31 § 1 k.r.o. z chwilą zawarcia małżeństwa powstaje między małżonkami, z mocy ustawy, ustrój wspólności majątkowej. Zdarzeniem, będącym warunkiem *sine qua non*,

1 Tekst jedn.: Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512.
2 Tekst jedn.: Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361.
3 M. Łączkowska, Stosunki majątkowe między przedsiębiorcą i jego małżonkiem w świetle ustroju wspólności ustawowej, Warszawa 2006, s. 10.

z którym ustawa łączy skutek w postaci powstania wspólności, jest zatem zawarcie związku małżeńskiego.

Wspólność majątkowa nie powstaje, jeżeli przyszli małżonkowie zawarli wcześniej małżeńską umowę majątkową. Ponadto, nie powstanie ona również, jeśli jeden z małżonków (lub oboje), zawierając związek małżeński, był ubezwłasnowolniony. Kolejną przesłanką uniemożliwiającą powstanie ustroju wspólności majątkowej jest uprzednie ogłoszenie upadłości w stosunku do jednego lub obojga małżonków. Za bezzasadne należy zatem uznać twierdzenia, iż jeśli małżonek i upadły, zawierając związek małżeński nie uregulują uprzednio w umowie ustroju majątkowego, powstanie między nimi wspólność majątkowa[4]. Przyjęcie rozwiązania, że w przypadku zawarcia małżeństwa z osobą, w stosunku do której ogłoszono upadłość, dojdzie do powstania ustroju wspólności, pozostawałoby w sprzeczności z uregulowaniami zawartymi w art. 124–126 p.u.n. i godziłoby także w interesy małżonka osoby, w stosunku do której została ogłoszona upadłość[5].

W zakresie ustroju ustawowej wspólności majątkowej funkcjonują trzy majątki: majątek wspólny i majątki osobiste małżonków. Do powołanych mas majątkowych zastosowanie znajdą przepisy art. 31 i nast. k.r.o. Należy jedynie przypomnieć, że majątek wspólny to masa majątkową, na którą składają się (lub mogą się składać) rozmaite prawa stanowiące przedmiot wspólnego prawa małżonków[6]. Wejście określonego przedmiotu majątkowego do majątku wspólnego małżonków nie zależy od sposobu, a jedynie chwili jego nabycia. Nie ma przy tym znaczenia, czy majątek został nabyty w drodze czynności prawnej, czynności faktycznej czy też innej czynności, z którą ustawa łączy skutek w postaci nabycia prawa. Podstawowym warunkiem wejścia określonego składnika do majątku wspólnego jest zatem nabycie go w czasie pozostawania w ustroju wspólności.

2. Masa upadłości a majątek wspólny małżonków

Szczegółowe kwestie dotyczące wpływu ogłoszenia upadłości na stosunki majątkowe małżonków regulują art. 124–126 p.u.n., które w przypadku upadłości konsumenckiej należy – zgodnie z art. 4912 p.u.n. – stosować odpowiednio. Zgodnie z art. 124 § 1 p.u.n. z dniem ogłoszenia upadłości jednego z małżonków powstaje między małżonkami rozdzielność majątkowa. O wpływie ogłoszenia upadłości na ustrój majątkowy małżonków stanowią również regulacje prawa rodzinnego. Zgodnie z art. 53 § 1 k.r.o., w razie ogłoszenia upadłości jednego z małżonków, powstaje z mocy prawa rozdzielność majątkowa.

Pod względem skuteczności omawiany ustrój rozdzielności przymusowej należy do kategorii ustrojów skutecznych *erga omnes* (zob. art. 435 § 1 kpc.). Odmianę ustroju małżonków, z których jeden ma status upadłego, charakteryzuje: rozdzielność, obligatoryjność, powszechna skuteczność oraz powstanie z mocy prawa z chwilą ogłoszenia upadłości. Jest to przy tym jedyny przymusowy ustrój majątkowy, który powstaje z chwilą ogłoszenia (a nie uprawomocnienia) postanowienia w przedmiocie upadłości. Zgodnie z art. 53 § 2 k.r.o. trwa on do czasu uchylenia, umorzenia lub ukończenia postępowania upadłościowego. Po zajściu jednego z przytoczonych zdarzeń prawnych ustrój przymusowy przekształca się w ustawowy ustrój majątkowy – ustrój wspólności. Warto podkreślić, iż ustrój ten powstaje niezależnie od tego, jaki uprzednio łączył małżonków ustrój majątkowy, tj. ustrój umowny czy ustawowy.

Zgodnie z art. 124 § 1 p.u.n., jeżeli małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności majątkowej, majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości, a jego podział jest niedopuszczalny. Wynika to z art. 61 p.u.n., zgodnie z którym, z dniem ogłoszenia upadłości majątek upadłego staje się masą upadłości, która służy zaspokojeniu wierzycieli upadłego. Regulacja ta jest konsekwencją rozwiązań przyjętych w prawie materialnym, według których majątek wspólny małżonków ma służyć zaspokojeniu wierzycieli także wtedy, gdy dłużnikiem jest tylko jeden z małżonków[7]. Przy założeniu, że masa upadłości służy zaspokojeniu roszczeń wierzycieli, termin „majątek upadłego" należy rozumieć jako ogół aktywów przysługujących upadłemu, tj. wszelkie przedmioty stanowiące własność upadłego i wszelkie przysługujące mu prawa majątkowe[8]. W związku z powyższym, w skład masy upadłości wchodzi nie tylko majątek osobisty upadłego, ale również majątek wspólny małżonków. Ponadto w skład masy upadłości wchodzi cały majątek upadłego, należący do niego nie tylko w chwili ogłoszenia upadłości, ale również ten, który został nabyty w toku postępowania upadłościowego (art. 57 ust. 1, art. 61 i 62 p.u.n.).

Mimo że majątek wspólny wchodzi do masy upadłości, nie oznacza to, że w razie ogłoszenia upadłości małżonka wspólne mienie staje się własnością upadłego. Art. 124 p.u.n. trzeba oceniać wraz z art. 61 p.u.n., który mówi, że masę upadłości stanowi (z dniem ogłoszenia upadłości) majątek upadłego. W razie ogłoszenia upadłości wspólne mienie małżonków nie staje się własnością upadłego; wierzyciele można zaspokajać tylko z majątku upadłego[9]. Zaspokojenie wierzycieli powin-

4 S. Gurgul, Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz, Warszawa 2010, s. 447.
5 E. Skowrońska-Bocian, Rozliczenia majątkowe małżonków w stosunkach wzajemnych i wobec osób trzecich, Warszawa 2006, s. 29.
6 *Ibidem*, s. 28

7 Uzasadnienie do projektu ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze z dnia 22 sierpnia 2008 r., druk sejmowy nr 809.
8 P. Janda, Wyłączenie z masy upadłości – podobieństwa i różnice nowego i starego prawa upadłościowego, „Prawo Spółek" 2003, nr 5, poz. 40.
9 Wyrok SN z dnia 30 października 2008 r., II CSK 242/08, LexPolonica nr 1959123.

no zatem w ostatecznym rozrachunku nastąpić kosztem tej części majątku wspólnego, która po ustaniu wspólności przypadnie upadłemu. Mienie wchodzące do masy upadłości pozostaje składnikiem masy do czasu wyłączenia go spod reżimu prawa upadłościowego. Oznacza to, iż od inicjatywy współmałżonka upadłego zależy „uwolnienie" poszczególnych składników majątku wspólnego (wł. wierzytelności odpowiadającej udziałowi w majątku wspólnym). Ochrona małżonka upadłego dłużnika przejawia się bowiem w tym, że może on zgłosić do masy upadłości wierzytelność z tytułu udziału w majątku wspólnym (art. 124 ust. 3 p.u.n.). Skoro bowiem z chwilą ogłoszenia upadłości ustaje z mocy prawa wspólność majątkowa, a jednocześnie niedopuszczalny jest podział majątku wspólnego, to z tą datą powstaje roszczenie pieniężne o zaspokojenie wierzytelności z tytułu udziału w majątku wspólnym. Samo ustanie wspólności ustawowej nie powoduje bowiem „wyjścia" udziału małżonka upadłego z masy upadłości[10].

3. Wykonywanie zarządu a ogłoszenie upadłości

Według art. 36 § 2 k.r.o. każdy z małżonków ma prawo do samodzielnego zarządu majątkiem wspólnym. Nie uchybia to obowiązkowi współdziałania w zarządzie majątkiem wspólnym, wynikającemu z art. 36 § 1 k.r.o. Małżonkowie mają również obowiązek informowania o zobowiązaniach obciążających majątek wspólny. Niewykonywanie tych obowiązków może jedynie skutkować ograniczeniem lub pozbawieniem prawa do samodzielnego zarządu majątkiem wspólnym (art. 40 k.r.o.) albo ustanowieniem przymusowej rozdzielności majątkowej (art. 52 k.r.o.), jako że obowiązek współdziałania w zarządzie dotyczy stosunków wewnętrznych między małżonkami[11].

Złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości nie ogranicza współmałżonka dłużnika w możliwości rozporządzania majątkiem wspólnym. Problematyczną może być kwestia dopuszczalności samodzielnego zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości konsumenckiej. Zgodnie z obowiązującą regulacją współmałżonek upadłego nie może skutecznie sprzeciwić się zgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 361 k.r.o. *Lege non distunguente* czynnościami zarządu są czynności cywilnoprawne, czynności procesowe oraz czynności faktyczne. Czynności cywilnoprawne i procesowe dotyczą przedmiotu majątkowego należącego do majątku wspólnego, gdy ich skutki prawne bezpośrednio odnoszą się do praw lub (posiadania) należących do majątku wspólnego. Za czynności zarządu uznaje się także takie, które dotyczą nie pojedynczego lub poszczególnych składników majątku, ale glo-

10 Zob. uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 lutego 2009 r., II CSK 469/08, LEX nr 503240.
11 P. Wójcik, Zarząd majątkiem wspólnym małżonków, MoP 2006, nr 1, s. 29.

balnie i bezpośrednio całego majątku[12]. Tym samym w kategorii czynności zarządu mieści się wniosek o ogłoszenie upadłości konsumenckiej, który z procesowego punktu widzenia jest czynnością dokonywaną samodzielnie przez dłużnika. Mając na uwadze powyższe, wniosek o ogłoszenie upadłości konsumenckiej nie jest wyłączony z zastosowania przepisu art. 361 k.r.o., ale sprzeciw mógłby być skuteczny jedynie wobec małżonka zamierzającego złożyć wniosek. Doktryna wskazuje bowiem na brak skutków procesowych zawiadomienia sądu o sprzeciwie skierowanym przeciw wnioskowi o ogłoszenie upadłości. W szczególności przepis art. 4913 p.u.n. nie wskazuje na sprzeciw jako na podstawę oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości[13]. Można jedynie zauważyć, że czynność taka co do zasady mieściłaby się zakresie czynności, które mogą być ważnie i skutecznie dokonane jedynie za zgodą współmałżonka (art. 37 k.r.o). Jej oprotestowanie rodzić by miało zatem sankcję bezskuteczności zawieszonej. Przyjęcie takiej koncepcji stałoby jednak z *lex specialis* prawa upadłościowego. Tym samym małżonek niewypłacalnego konsumenta postawiony został w bardzo niekorzystnej sytuacji, gdyż pozbawiono go możliwości wpływu na rozstrzygnięcie sądu w przedmiocie ogłoszenia upadłości swego współmałżonka.

Ogłoszenie upadłości dłużnika pozostającego w związku małżeńskim pociąga ten skutek, że z mocy prawa powstaje między małżonkami ustrój rozdzielności majątkowej oraz iż majątek wspólny małżonków wchodzi do masy upadłości. Powyższy skutek powstaje *ipso iure*. Z chwilą ogłoszenia upadłości następuje zatem niemożność rozporządzania majątkiem wspólnym (*sensu largo*). W stosunku do dotychczasowego majątku upadły konsument zostaje całkowicie pozbawiony możliwości wykonywania uprawnień stanowiących podstawowe atrybuty prawa własności. Uprawnienia obejmujące władanie, korzystanie, zarządzanie i rozporządzanie majątkiem stanowiącym masę upadłości wykonuje syndyk pod nadzorem sędziego–komisarza (art. 75 ust. 1 w zw. z art. 173 p.u.n.). Wyjątkowo tylko, za zezwoleniem sędziego–komisarza, upadły może prowadzić likwidację masy upadłości (art. 4911 ust. 5 p.u.n.). Może on jednak dokonywać czynności wyłącznie o charakterze rozporządzającym, nie zaś dotyczących władania i korzystania z majątku objętego masą upadłości[14].

Analogiczne skutki ogłoszenia upadłości odnoszą się również do współmałżonka upadłego. Skoro majątek wspólny, zgodnie z regulacją art. 124 ust 1 p.u.n., wchodzi do masy upadłości, to prawo zarządu nad nim spoczywa na syndyku. W tej sytuacji zakaz zarządu oraz możliwości korzystania z mienia i rozporządzania nim przez upadłego, o którym mowa w art. 75 p.u.n., odnosi się również do współmał-

12 M. Nazar (w:) System Prawa Prywatnego. T. 11. Prawo rodzinne i opiekuńcze, pod red. T. Smyczyńskiego, Warszawa 2009, s. 324.
13 *Ibidem*, s. 345.
14 Za: S. Gurgul, Prawo upadłościowe..., s. 1267.

żonka upadłego, mimo że ten przepis nie odnosi się wprost do niego[15]. Ogłoszenie upadłości dokonywane jest drogą konstytutywnego orzeczenia sądu – skutecznego i wykonalnego z chwilą jego wydania (art. 52 p.u.n.). Dopiero takie postanowienie rodzi skutki cywilnoprawne oraz możliwość zastosowania art. 75 p.u.n. również w stosunku do współmałżonka.

W okresie pozostawania małżonków w ustroju wspólności majątkowej może dochodzić do konfliktów na tle zarządu majątkiem wspólnym małżonków. Skutkiem tego może być zainicjowanie postępowań sądowych w przedmiocie pozbawienia współmałżonka samodzielnego zarządu majątkiem wspólnym czy też udzielenia zezwolenia na dokonanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu. Oznacza to, iż w przypadku ogłoszenia upadłości w wyżej powołanych sytuacjach toczące się postępowania winny zostać umorzone jako bezprzedmiotowe, a powództwa oddalone. Z chwilą ogłoszenia upadłości odpada bowiem istnienie merytorycznej przesłanki, jaką jest uprawnienie każdego ze współmałżonków do zarządu majątkiem wspólnym. Od momentu ogłoszenia upadłości zarząd majątkiem wspólnym – wchodzącym w skład masy upadłości – pozostaje bowiem w gestii syndyka. Z drugiej strony, uprzednie (względem ogłoszenia upadłości) orzeczenie zakazu zarządu majątkiem wspólnym w odniesieniu do upadłego małżonka nie może stanowić jakiejkolwiek podstawy ograniczenia czy wyłączenia majątku wspólnego z masy upadłości. Pozbawienie zarządu majątkiem wspólnym nie ma zatem wpływu na przysługujące małżonkom prawa rzeczowe, a jedynie na ich wykonywanie.

W przypadku ogłoszenia upadłości konsumenckiej między małżonkami powstaje rozdzielność majątkowa, a podział majątku wspólnego po ogłoszeniu upadłości jednego z małżonków jest niedopuszczalny. Tym samym małżonek upadłego, pomimo okoliczności, że pozostaje współwłaścicielem majątku wspólnego, nie może wykonywać uprawnień współwłaściciela przewidzianych przez przepisy prawa regulujące współwłasność w częściach ułamkowych. Uprawnienie do dokonania zniesienia współwłasności jest uprawnieniem niewykraczającym poza zakres czynności zwykłego zarządu. W przypadku ogłoszenia upadłości możemy mówić o swoistym pozbawieniu współmałżonka upadłego prawa podmiotowego wynikającego z bycia współwłaścicielem masy majątkowej, jako że możliwość wystąpienia z żądaniem zniesienia współwłasności jest uprawnieniem każdego ze współwłaścicieli[16]. Również z tej okoliczności możemy wywieść, że współmałżonek upadłego, tracąc prawo swobodnego dysponowania majątkiem, traci również prawo zarządu.

Na podstawie art. 4912 ust. 5 sędzia–komisarz może zezwolić, żeby likwidację masy upadłości prowadził upadły pod nadzorem syndyka. Dopuszcza się zatem

15 Zob. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 10 października 1995 r., II CRN 122/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 186.

16 Za: M. Mosiołek, A.M. Redzimski, Wpływ ogłoszenia upadłości na stosunki majątkowe upadłego, Studencka Poradnia Prawna, nr 5, Białystok 2005, s. 142.

stosowanie *per analogiam* art. 76 p.u.n., który w postępowaniu z możliwością zawarcia układu przewiduje powierzenie upadłemu zarządu własnego[17]. Sędzia–komisarz udziela powyższego zezwolenia na wniosek upadłego. Możliwość zastosowania analogii należy ograniczyć jedynie do badania przesłanek dopuszczalności ustanowienia takiego sposobu likwidacji. Podkreślić jednak wymaga, że upadły, dokonując likwidacji swego majątku, uzyskuje szerokie uprawnienia, które jednak są nie w pełni samodzielne, bo wykonywane pod nadzorem syndyka. Upadły dokonuje likwidacji masy upadłości przez sprzedaż nieruchomości i ruchomości, przez ściągnięcie wierzytelności od dłużników upadłego i wykonanie innych jego praw majątkowych wchodzących w skład masy upadłości albo ich zbycie (art. 311 p.u.n.) – po uzyskaniu akceptacji syndyka. Przyjęcie koncepcji[18], iż art. 4912 ust. 5 p.u.n. stanowi *lex specialis* w odniesieniu do art. 75 ust. 1 p.u.n., oznaczałoby – na gruncie powyższych rozważań – że również współmałżonek upadłego odzyskałby prawo zarządu poszczególnymi składnikami majątku, które stanowią masę upadłości. Jak wskazałam, na gruncie art. 4912 ust. 5 p.u.n. upadły uzyskuje możliwość dokonywania czynności o charakterze rozporządzającym, nie zaś dotyczących władania i korzystania z majątku objętego masą upadłości. Uprawnienie to nabywa jedynie upadły, ale nie jego współmałżonek, który w dalszym ciągu pozbawiony jest prawa zarządu. Przyjęcie innej interpretacji mogłoby rodzić (w gruncie rzeczy bezzasadne) pytania o obowiązek uzyskania zgody na dokonanie poszczególnych czynności, które na gruncie prawa rodzinnego wymagają zgody współmałżonka (art. 37 k.r.o.). Przede wszystkim jednak taka interpretacja stwarzałaby małżonkowi upadłego możliwości korzystania z mienia i rozporządzania nim. W tym kontekście należy przypomnieć, iż przepisy *ius cogens* prawa upadłościowego wyłączają stosowanie regulacji prawa rodzinnego, a możliwość przywrócenia małżonkowi upadłego prawa zarządu i swobodnego dysponowania składnikami masy upadłości stawałaby w sprzeczności z istotą i zasadami postępowania upadłościowego prowadząc *ab absurdo*.

Powyższe zasady, zgodnie z art. 124 ust. 5 p.u.n., nie dotyczą przedmiotów służących wyłącznie małżonkowi upadłego do prowadzenia działalności gospodarczej lub zawodowej, z wyjątkiem przedmiotów majątkowych nabytych do majątku wspólnego w ciągu dwóch lat przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Powyższe oznacza, iż przedmioty te nie wchodzą do masy upadłości, a więc nie istnieje jakiekolwiek ograniczenie w zakresie ich zarządu. Mimo że przedmioty te służą do prowadzenia działalności przez małżonka upadłego i zarządza on nimi samodzielnie, to i tak stanowią przedmiot wspólności majątkowej małżonków (wspólność ułamkowa powstała z przekształcenia wspólności łącznej). Stanowią zatem

17 A.J. Witosz, (w:) R. Adamus, A.J. Witosz, A. Witosz, Upadłość konsumencka. Komentarz praktyczny, Warszawa 2009, s. 41.

18 *Ibidem*, s. 46.

majątek upadłego, który nie wchodzi do masy upadłości, a do którego znajdą zastosowanie art. 4915 oraz 124 ust. 5 p.u.n.

Jak wiadomo, jeżeli w skład majątku wspólnego małżonków wchodzi udział w spółce kapitałowej, to wejdzie on do masy upadłości. Przynależność udziału do majątku wspólnego nie oznacza wcale, że wspólnikami muszą być oboje małżonkowie. W spółkach kapitałowych o statusie wspólnika decyduje to, kto objął akcje (udziały), niezależnie od tego, skąd pochodziły środki na ich objęcie. Decydujące znaczenie ma zatem stwierdzenie, kto był stroną danej czynności prawnej[19]. Prawa i obowiązki wynikające z udziału (akcji) wykonuje zatem ten z małżonków, który był stroną czynności prawnej[20]. Jest on zatem – w stosunkach zewnętrznych – jedynym uprawionym do wykonywania zarządu tym szczególnym składnikiem majątku wspólnego. Taka okoliczność nie wpływa na ustalenie składu masy upadłości, czy też nie modyfikuje sposobu jej zarządu. Oznacza to, iż uprawnienia związane z uczestnictwem w spółce wykonywać będzie syndyk, zgodnie z art. 186 p.u.n. Nie ma przy tym znaczenia, o jakie uprawnienia chodzi. W hipotezie powołanego artykułu zawierają się zarówno uprawnienia organizacyjne (korporacyjne), jak i ściśle majątkowe. W konsekwencji, współmałżonek upadłego w toku postępowania – wraz z likwidacją tego składnika majątku – utraci status wspólnika spółki kapitałowej. Małżonek upadłego ponosi zatem negatywne konsekwencje ogłoszenia upadłości swego współmałżonka – traci on wszelkie uprawnienia związane z uczestnictwem w spółce. Należy jednak pamiętać, że dochodzi tu do rozdzielenia dwóch sfer – stosunków prawnorodzinnych i spółkowych, i dopiero całościowe spojrzenia na dane zagadnienia uzasadnia wkroczenie w uprawnienia spółkowe drugiego ze współmałżonków.

Zgodnie z art. 4918 p.u.n., z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli powołanie syndyka wygasa z mocy prawa. Nie jest więc potrzebne w tym zakresie postanowienie sądu. Oznacza to, że z tą chwilą współmałżonkowie odzyskują uprawnienia władcze w stosunku do składników majątku, które nie zostały zlikwidowane w toku postępowania upadłościowego. Jednakże upadły konsument nie może dokonywać czynności prawnych przekraczających granice zwykłego zarządu (art. 4919 ust. 1 p.u.n.). W toku postępowania w przedmiocie upadłości konsumenckiej upadły odzyskuje zatem prawo zarządu nieco wcześniej niż w przypadku upadłości dotyczącej przedsiębiorcy (vide: art. 364 ust. 1 p.u.n.). Incydentalnie bowiem będzie miała miejsce sytuacja, gdy zaspokojenie wszystkich wierzycieli nastąpi już na skutek podziału masy upadłości.

19 Zob. np. wyrok SN z 21 stycznia 2009 r., II CSK 446/08, MoP 2009 nr 4 oraz wyrok SN z dnia 20 maja 1999 r. sygn. akt I CKN 1146/97, OSNC 1999, nr 12, poz. 209; inaczej J.P. Jaworski, Nowelizacja przepisów Kodeksu spółek handlowych o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, cz. I, MoP 2004, nr 9, s. 401 – który twierdził, że wspólnikami stają się oboje małżonkowie.

20 o możliwości przyznania uprawnień korporacyjnych małżonkowi niebędącemu stroną czynności prawnej vide: A. Stępień, Akcje należące do majątku wspólnego małżonków, PPH 2006, nr 12, s. 43.

Plan spłaty nie jest jednak stałym i obligatoryjnym elementem konsumenckiego postępowania upadłościowego[21], gdyż ustalany jest na wniosek upadłego konsumenta. Wydanie i uprawomocnienie się postanowienia o ustaleniu planu spłaty wierzycieli jest warunkiem *sine qua non* drugiego etapu postępowania upadłościowego, tj. etapu spłaty wierzycieli. Brak takiego wniosku powoduje, iż postępowanie utknie w martwym punkcie. Ustawa nie przewiduje skutków niezgłoszenia wniosku. Sięgnąwszy do przepisów postępowania cywilnego, można zastosować art. 177 § 1 pkt 6 kpc., zgodnie z którym sąd może zawiesić postępowanie z urzędu, jeśli na skutek niewykonania przez upadłego innych zarządzeń nie można sprawie nadać dalszego biegu. Z upływem roku od wydania takiego postanowienia sąd umorzy postępowanie, zgodnie z art. 182 § 1 kpc. Jednakże w tym czasie powołanie syndyka pozostaje w mocy. Zasadnie zatem wskazuje się na ujawnianie w uzasadnieniu postanowienia ustalającego ostateczną wysokość wynagrodzenia syndyka faktu, czy i kiedy nastąpiło wygaśnięcie jego powołania[22]. Określenie *ex post* momentu wygaśnięcia powołania syndyka może bowiem mieć skutek w odniesieniu do czynności dokonanych przez upadłego w okresie zawieszenia postępowania.

Kolejnym, charakterystycznym etapem postępowania w przedmiocie upadłości konsumenckiej jest wykonanie przez upadłego obowiązków określonych w planie spłaty wierzycieli. W przypadku upadłości przedsiębiorców postępowanie kończy się bowiem właśnie na wykonaniu ostatecznego planu podziału masy upadłości (art. 368 ust. 1 p.u.n.). W postanowieniu o ustaleniu planu spłaty wierzycieli upadłego konsumenta sąd określa, w jakim czasie, nie dłuższym niż pięć lat, upadły jest obowiązany spłacać należności niezaspokojone na podstawie planu podziału (art. 4917 § 1 p.u.n.). W okresie tym pomiędzy małżonkami funkcjonuje reżim rozdzielności majątkowej i do czasu prawomocnego zakończenia postępowania upadłościowego nie może być – jako ustrój przymusowy – modyfikowany wolą stron.

4. Wyłączenia z masy upadłości składników majątku osobistego

Do masy upadłości nie będą wchodzić pewne składniki majątku wspólnego, podlegające wyłączeniu ustawowo, tj. na podstawie art. 63–67 p.u.n. Natomiast takie składniki mienia, które nie należą do majątku upadłego, podlegają wyłączeniu z masy upadłości – zgodnie z art. 70 p.u.n. W razie ogłoszenia upadłości pomiędzy małżonkami mogą zatem powstać spory co do tego, czy dany składnik majątku należy do majątku osobistego czy wspólnego. Przedmiotowy spór winien być rozstrzygany na płaszczyźnie art. 70 i nast. p.u.n. W omawianej sytuacji małżonek upadłego może zgłosić wszelkie twierdzenia, zarzuty i dowody na poparcie okoliczności,

21 R. Adamus, (w:) *op. cit.*, s. 16.

22 S. Gurgul, Prawo upadłościowe..., s. 1277.

iż dany składnik mienia nie stanowi majątku upadłego współmałżonka – czy to jako przedmiot należący do majątku osobistego, czy też majątku wspólnego małżonków. Stosowny wniosek rozpoznaje najpierw sędzia–komisarz (art. 73 ust. 2 p.u.n.). Jeżeli nie uwzględni on tego wniosku, małżonek dłużnika może złożyć stosowny pozew do sądu upadłościowego (art. 74 ust. 1 p.u.n.). Nie ma przy tym znaczenia, czy małżonek żądający wyłączenia z masy upadłości określonego składnika jest wyłącznie do niego uprawnionym. Prawo upadłościowe i naprawcze nie wymaga bowiem, aby przedmiot wyłączenia należał jedynie do wyłączającego, lecz tylko, aby nie należał do upadłego[23].

W interesie małżonka upadłego pozostaje wyłączenie określonych składników z masy upadłości. Może to nastąpić nie tylko na wniosek małżonka, ale również z inicjatywy syndyka. W sytuacji, gdy nastąpiło zbycie rzeczy ulegającej wyłączeniu, uzasadnione będzie roszczenie małżonka o tzw. wyłączenie zastępcze[24]. Podkreślenia wymaga stwierdzenie, iż w niniejszym postępowaniu można żądać jedynie wyłączenia poszczególnych przedmiotów (składników) majątkowych, a nie udziału w majątku wspólnym. Dla dochodzenia wierzytelności z tytułu udziału w majątku wspólnym przewidziana jest odrębna procedura.

Należy przy tym opowiedzieć się za poglądem, iż podstawą rozstrzygania sporów dotyczących przynależności określonego przedmiotu do majątku wspólnego lub osobistego nie może być art. 4915 p.u.n. Odnosi się on bowiem *explicite* do przedmiotów, które należą do upadłego[25]. W powołanym przepisie wątpliwość dotyczy zatem tego, czy dany składnik majątku, do którego upadły jest uprawniony, wchodzi do masy upadłości.

5. Dochodzenie wierzytelności z tytułu udziału w majątku wspólnym

Małżonek upadłego może dochodzić w postępowaniu upadłościowym należności z tytułu udziału w majątku wspólnym przez zgłoszenie wierzytelności sędziemu–komisarzowi. Sędzia–komisarz umieści tę wierzytelność na liście wierzytelności (art. 255 p.u.n.). Na marginesie warto zauważyć, iż umieszczenie należności z tytułu udziału w majątku wspólnym przez zgłoszenie jej sędziemu–komisarzowi obejmuje nie tylko wierzytelności powstałe bezpośrednio w związku z ogłoszeniem upadłości, ale również takie, które powstały na skutek ustania wspólności na podstawie innych zdarzeń prawnych. Chodzi tutaj o skuteczne względem masy upadłości orzeczenie separacji, ubezwłasnowolnienia czy ustanowienie rozdzielności majątkowej mocą umowy lub orzeczenia sądu (vide: art. 125 – 126 p.u.n.).

23 P. Janda, Status osoby trzeciej w postępowaniu upadłościowym, „Prawo Spółek" 2005, nr 3, s. 4.
24 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 7 lutego 2008 r., I ACa 611/07, LEX nr 50325.
25 S. Gurgul, Prawo upadłościowe..., s. 1268.

Udziały w majątku wspólnym małżonków są równe (art. 43 § 1 k.r.o.), wobec czego zgłoszona przez małżonka wierzytelność powinna odpowiadać połowie wartości majątku wspólnego według cen z daty ogłoszenia upadłości. Może to go uczynić głównym wierzycielem. Uzasadnione są zatem stwierdzenia, iż skorzystanie z tego prawa przez małżonka upadłego może w praktyce budzić wątpliwości co do możliwości realnego zaspokojenia innych wierzycieli[26]. Wierzytelność z tytułu udziału w majątku wspólnym ulegnie zaspokojeniu w kategorii czwartej (art. 342 ust. 1 pkt 4 p.u.n.).

Dopuszcza się możliwość zgłoszenia wierzytelności w wyższej wysokości – na podstawie art. 43 § 2 i 3 k.r.o. – jako rezultat ustalenia nierównych udziałów w majątku wspólnym[27]. Jeśli postępowanie w przedmiocie ustalenia nierównych udziałów nie uległo zakończeniu do czasu ogłoszenia upadłości, to ulegnie ono zawieszeniu na podstawie art. 174 § 1 ust. 4 kpc. Jeśli jednak już przed ogłoszeniem upadłości małżonkowie uzyskali prawomocny wyrok o ustaleniu nierównych udziałów, to ma on wiążące znaczenie w postępowaniu upadłościowym (o ile ustanie wspólności jest skuteczne względem masy upadłości – art. 125 – 126 p.u.n.).

Orzeczenie o ustaleniu nierównych udziałów odnosi skutek *ex tunc*, tzn. od chwili ustania wspólności majątkowej[28]. Konsekwencją wstecznego działania orzeczenia sądu o ustaleniu nierównych udziałów w majątku wspólnym jest bezskuteczność – względem jednego z małżonków – wcześniejszego zbycia przez drugiego z małżonków udziału w majątku wspólnym w części, która przewyższa wartość jego udziału ustaloną w orzeczeniu. Za bezskuteczną nie można jednak uznać czynności zbycia w postępowaniu upadłościowym przedmiotu dotychczas wchodzącego do majątku wspólnego. Po pierwsze, przepisy prawa upadłościowego stanowią *lex specialis* w stosunku do przepisów prawa rodzinnego, a zgodnie z nimi majątek wspólny w całości wchodzi do masy upadłości, nawet jeśli ustalenie nierównych udziałów doprowadziło do tego, że jeden z małżonków został całkowicie pozbawiony udziału w majątku wspólnym. Po drugie, zbycie przedmiotu następuje niezależnie od woli dokonania takiej czynności przez dłużnika (chociaż składając wniosek o ogłoszenie upadłości, godzi się on na takie jego konsekwencje).

Zainteresowanym w ustaleniu nierównych udziałów może być nie tylko małżonek, ale i wierzyciele upadłego. Zważywszy, iż nie tylko małżonek, ale i wierzyciel może doprowadzić do określenia nierównych udziałów w majątku wspólnym małżonków z uwzględnieniem stopnia, w którym każdy z małżonków przyczynił się do

26 Tak: M. Szakun, Do ogłoszenia upadłości konsumenckiej trzeba mieć majątek i dochody, „Gazeta Prawna" z 18 sierpnia 2009.
27 S. Gurgul, Upadłość a majątkowe stosunki małżonków, MoP 2005, nr 6, s. 284.
28 Zob. np. wyrok SN z dnia 10 listopada 1976 r., II CR 268/76, OSNC 1977, nr 10, poz.18, odmienne poglądy, tj. o skutkach ex nunc orzeczenia o ustaleniu nierównych udziałów, zob. np. M. Sychowicz, (w:) H. Ciepła i in., Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Warszawa 2009, s. 266.

powstania majątku wspólnego[29], należy dopuścić możliwość takiego ustalenia przez syndyka posiadającego legitymację procesową do wszczęcia postępowań dotyczących masy upadłości (art. 144 p.u.n.).

Jeżeli w trakcie postępowania upadłościowego żądanie ustalenia nierównych udziałów małżonków w majątku wspólnym nie zostanie uwzględnione czy nawet zgłoszone, kwestie z tym związane mogą stać się przedmiotem rozstrzygnięcia dopiero po zakończeniu postępowania upadłościowego, w procesie między małżonkami (art. 263 p.u.n.). Prawo żądania ustalenia nierównych udziałów nie jest roszczeniem majątkowym w rozumieniu art. 117 i nast. kc. i choćby z tego powodu nie ulegnie ono przedawnieniu[30].

Uwagi końcowe

Na tle postępowania upadłościowego w przedmiocie upadłości konsumenckiej czas jest determinantem wielu zachowań i sytuacji prawnych.

Po pierwsze, wiążące się z jego upływem przeobrażenia wymusiły wprowadzenie nowej instytucji prawa, jaką jest – wciąż mocno krytykowana – regulacja upadłości konsumenckiej. Po drugie, w czasie postępowania upadłościowego obowiązują szczegółowe regulacje dotyczące małżeńskich ustrojów majątkowych. Do chwili umorzenia, uchylenia lub ukończenia postępowania upadłościowego obowiązuje przymusowy ustrój majątkowy. Na tle istoty postępowania upadłościowego, jaką jest oddłużenie upadłego, zasadne jest bowiem utrzymanie ustroju rozdzielności majątkowej przez cały okres postępowania upadłościowego. Ponadto przepisy prawa upadłościowego wprowadzają ograniczenia uprawnień przysługujących współmałżonkowi upadłego w stosunku do majątku wspólnego. Po trzecie, postępowanie w przedmiocie upadłości konsumenckiej odnosi się do sytuacji prawno–ekonomicznej upadłego w przyszłości, a będącej konsekwencją zachowań z przeszłości. Istota postępowania upadłościowego sprowadza się do oddłużenia upadłego. Oddłużenie nie dotyczy odpowiedzialności majątkiem, jakim dłużnik dysponuje w chwili otwarcia postępowania upadłościowego, bowiem majątek ten nie może być przedmiotem oddłużenia. Oddłużenie może zatem odnosić się jedynie do przyszłego majątku dłużnika, a dotyczy długów, których spłata z wcześniej posiadanego majątku nie była możliwa.

W tym świetle warto zauważyć, że czas może równie dobrze być punktem odniesienia czy granicą dywagacji, jak też siłą napędową dla rozwoju lub powstania nowych instytucji prawa.

29 A. Dyoniak, Glosa do wyroku SN z dnia 24 maja 1994 r., I CRN 61/94, OSP 1995 r., nr 4, poz. 96.
30 Zob. np. uchwałę SN z dnia 22 listopada 1972 r., III CZP 83/72, OSNC 1973, nr 7–8, poz. 124.

THE LEGAL POSITION OF A SPOUSE OF A BANKRUPT CONSUMER DURING BANKRUPTCY PROCEEDING

SUMMARY

The article regards the position of a spouse of a bankrupt consumer during bankruptcy proceeding. The date of issuing a decision declaring bankruptcy is the date of bankruptcy. From this time matrimonial property regime converts into a compulsory system of separate estates in matrimony. The joint matrimonial estate shall be included in the bankruptcy estate. The rules of management of matrimonial estate are converted. From this moment the course of bankruptcy proceeding depends on the bankrupt spouse's activity. They can pursue amounts resulting from their share in the joint matrimonial estate, filing the claim with the judge – commissioner. They can also demand exemption from the bankrupt estate assets which do not belong to the bankrupt. Sometimes they do not have any impact on the activity of a bankrupt spouse, for example, they cannot resist the petition to declare bankruptcy. During bankruptcy proceeding a bankrupt spouse is limited in their rights which regard joint matrimonial estate. This situation lasts to the valid conclusion of bankruptcy proceeding. The article emphasizes different depiction of time in the aspect of bankruptcy law. On the one hand, time assigns limits of divagations. During bankruptcy proceeding special rules regarding compulsory matrimonial property regime are in force. On the other hand, time is an impulse of transformation of law and enforcement of new legal institutions such as, for example, an institution of consumer bankruptcy.

Recenzje

Cezary Kosikowski

PRAWO FINANSOWE UNII EUROPEJSKIEJ W SYSTEMIE POLSKIEGO PRAWA FINANSOWEGO

Temida 2, Białystok 2010, ss. 249

Z satysfakcją należy odnotować, że niedawno ukazała się w wydawnictwie uniwersyteckim (Temida 2) istotna praca, która mogłaby pojawić się w fachowym wydawnictwie centralnym. Zasady wydawnicze, kwestie rozliczeń i inne sprawy techniczne skłaniają jednak poważnych twórców do wydawania swoich prac w wydawnictwach o mniejszym zasięgu i randze – istotą działania jest jednak sama praca. Tak jest właśnie z recenzowaną pozycją autorstwa C. Kosikowskiego: *Prawo Unii Europejskiej w systemie polskiego prawa finansowego*.

Celem recenzowanej rozprawy jest prezentacja zewnętrznego, unijnego prawa finansowego oraz jego odzwierciedlenie w polskim, wewnętrznym prawie finansowym. Sam Autor stwierdza zresztą, że przedmiotowa praca „...odróżnia się od innych, wcześniejszych podręczników na temat wspólnotowego prawa finansowego. Ma on bowiem na celu jednoczesne przedstawienie regulacji prawa unijnego odnoszących się do poszczególnych obszarów prawa finansowego oraz ich zastosowania (recepcji, implementacji, wykładni) w systemie polskiego prawa finansowego W innych podręcznikach zwykle opisuje się tylko ten pierwszy aspekt, natomiast o drugim pisze się jedynie w kontekście opisu polskiego prawa finansowego. Tymczasem prawo UE ma wyznaczone miejsce w krajowym porządku prawnym państw członkowskich UE. Problem leży jednak w tym, czy to miejsce jest zajęte właściwie i czy fakt ten jest respektowany w praktyce tworzenia, wykładni i stosowania prawa finansowego w Polsce", s. 16–17.

Recenzowana pozycja składa się z wykazu skrótów, wstępu, sześciu rozdziałów merytorycznych, bibliografii oraz wykazu źródeł polskiego i unijnego prawa finansowego. Rozdział I pracy poświęcony został pojęciu i zakresowi prawa finansowego UE oraz zasadom jego obowiązywania i stosowania w Polsce. W poszczególnych jego podrozdziałach przedstawiono kolejno: pojęcie i zakres prawa finansowego UE, podstawy prawne oraz zakres obowiązywania prawa finansowego UE w Polsce

w okresie od stowarzyszenia do uzyskania członkostwa w UE oraz zasady obowiązywania prawa finansowego UE w państwie członkowskim i jego obowiązki stąd wynikające.

Rozdział II pracy dotyczy prawa walutowego i dewizowego UE w systemie polskiego prawa finansowego. Autor omawia w nim: ustrój walutowy UE i jego obowiązywanie, odrębność reżimu walutowego państw członkowskich UE objętych derogacją i ich drogę do strefy euro, obowiązywanie jednolitych instytucji prawa walutowego UE w Polsce realizujących zasadę swobody przepływu kapitału i płatności.

Rozdział III poświęcony jest instytucjom kredytowym w prawie wewnętrznego rynku finansowego UE. Przedstawiono w nim pojęcie wewnętrznego rynku finansowego UE oraz jego szczególny reżim prawny, instytucje kredytowe na wewnętrznym rynku finansowym UE, nadzór nad instytucjami kredytowymi i spółkami holdingowymi w sektorze bankowo–inwestycyjnym według prawa UE i prawa polskiego, a także system gwarancji i odpowiedzialności instytucji kredytowych wobec klientów w prawie UE i prawie polskim.

W rozdz. IV Autor omawia instytucje finansowe w prawie rynku finansowego UE. Przedstawione zostały w nim kolejno: pojęcie instytucji finansowych i ich formy organizacyjne, zasady tworzenia i funkcjonowania instytucji ubezpieczeniowych oraz nadzoru nad nimi, instytucje publicznego obrotu papierami wartościowymi oraz nadzór nad nimi, fundusze inwestycyjne oraz nadzór nad nimi, fundusze emerytalne oraz nadzór nad ich funkcjonowaniem, konglomeraty finansowe i nadzór uzupełniający.

Rozdział V dotyczy prawa sektora finansów publicznych UE. W kolejnych częściach tego rozdziału przedstawiono: regulacje prawne UE ujednolicające pojęcie i zakres sektora finansów publicznych w państwach członkowskich, unijną regulację prawną dotyczącą przeciwdziałania nadmiernemu deficytowi budżetowemu i zadłużeniu publicznemu państw członkowskich UE oraz problem koordynacji planowania finansowego w UE i w państwach członkowskich.

Rozdział VI poświęcony został prawu podatkowemu UE. Omówiono w nim ideę harmonizacji krajowych systemów podatkowych w ramach Wspólnot i Unii Europejskiej, harmonizację opodatkowania pośredniego, harmonizację opodatkowania bezpośredniego oraz współpracę administracyjną państw członkowskich w sferze podatkowej.

Nawiązując do powyższej struktury pracy, można wyeksponować pewne istotne kwestie i jej myśli przewodnie. Mają one charakter przykładowych uwag autora niniejszej recenzji do kwestii podniesionych w pracy, a ich celem jest podkreślenie poszczególnych problemów lub próba ich nieco innego potraktowania.

1) Recenzowana praca ma charakter podręcznika, z typowymi cechami dla tej formy opracowania (definicje, wyposażenie w bibliografię, wykaz aktów prawnych itp.). Z drugiej jednak strony jest to dzieło twórcze, zawierające nowe ujęcie i liczne własne oceny Autora, charakterystyczne dla opracowań monograficznych. Wynika z nich, że można już mówić o zewnętrznym prawie finansowym Unii Europejskiej oraz o jego roli w systemach prawa finansowego poszczególnych krajów członkowskich, w tym także polskiego prawa finansowego.

2) Autor recenzowanej rozprawy pokazuje nam, jak bardzo rozwinęło się zewnętrzne prawo finansowe Unii Europejskiej w ostatnich latach. Wiąże się to zarówno z rozszerzaniem UE, rozszerzaniem strefy euro, jak i z nowymi wymogami i regułami dla krajów objętych derogacją. Wydaje się, że tendencja ta będzie się dalej utrzymywała. Rozwijający się, już po napisaniu niniejszego dzieła, „grecki kryzys" oraz środki jego zwalczania, są najlepszym tego potwierdzeniem. Z drugiej strony nie zahamowało to zjawiska dalszego rozszerzania strefy euro, i od dnia 1 stycznia 2011 r. Łotwa stanie się jej kolejnym członkiem. Oznacza to istotne, nowe wyzwania i rozważenie nowych instrumentów i okoliczności dla krajów, które są przed podjęciem decyzji o wprowadzeniu wspólnej waluty.

3) Interesujące są uwagi Autora dotyczące periodyzacji okresu wprowadzenia w Polsce rozwiązań unijnych (wcześniej wspólnotowych), s. 25 i nast. Autor wyróżnia tu 4 etapy rozwojowe: lata 1989–1994, czyli okres zmiany ustroju do wejścia w życie Układu Europejskiego; lata 1994–1998, związany z okresem obowiązywania Układu Europejskiego i wejściem w życie Konstytucji RP; lata 1998–2004, obejmujący okres negocjacji Polski z UE oraz od 2004 r. – obejmujący członkostwo Polski w UE. Recenzowana praca koncentruje się głównie na czwartym z wymienionych okresów, jednak poprzednie etapy odgrywają także ważną rolę w dzisiejszym stanie polskiego prawa finansowego. Jedne z nich wyznaczają działania na dzisiaj i w przyszłości (np. Konstytucja RP), często prowadząc do rozwiązywania nowych problemów, inne muszą być ciągle aktualizowane i harmonizowane (np. prawo podatkowe i prawo finansowe sektora finansów publicznych), zaś w zakresie kolejnych muszą następować nowe rozwiązania lub uzupełnienia (dotyczy to głównie prawa rynku finansowego i prawa walutowego).

4) Jednym z podstawowych obowiązków państw członkowskich UE jest doprowadzanie do niesprzeczności (raczej pełnej zgodności) brzmienia i stosowania prawa krajowego z prawem unijnym oraz pełne włączenie tego ostatniego do źródeł prawa krajowego (s. 40 i nast.). W tym zakresie stosuje się różne koncepcje, metody i techniki. Generalnie, należy zgodzić się z C. Kosikowskim, że zastosowanie instytucjonalnego systemu stałych analiz i sygnalizacji, na podstawie których właściwe organy powinny podjąć działania legislacyjne prowadzące do usunięcia istniejących lub powstających sprzeczności prawa krajowego z prawem unijnym, jest

metodą lepszą niż przyjęcie założenia, że wobec obowiązywania zasady pierwszeństwa prawa unijnego przed prawem krajowym w wypadku kolizji między ich normami, prowadzenie odrębnego monitoringu nie jest konieczne. „Nie ulega wątpliwości, że przewaga leży po stronie pierwszej metody, ponieważ ona daje gwarancję, że w prawie krajowym nie będzie norm sprzecznych z normami prawa unijnego. Wobec ograniczonej wciąż znajomości prawa unijnego nie należy natomiast opierać się na wyborze drugiej metody" (s. 45). Do przedmiotowych argumentów można dodać fakt specyfiki prawa unijnego, w ramach którego obowiązują zarówno normy prawa stanowionego, jak i *acquis communataire*. O ile można dość szybko poprawić znajomość unijnego prawa stanowionego, o tyle z *acquis communataire* będzie nieustanny problem, gdyż trudno będzie wymagać, aby polski urzędnik skarbowy z małego urzędu skarbowego rozstrzygał prawidłowo sprawy, stosując *acquis communataire*. To sprawa raczej dla stałego, zinstytucjonalizowanego monitoringu fachowców oraz przedmiot badań i dyskusji dla środowiska nauki.

5) Słuszny jest pogląd Autora recenzowanej książki, że realnie o wprowadzeniu euro w Polsce można mówić w latach 2015–2016 (s. 69). Czas przygotowania do wprowadzenia euro wynosi bowiem 4–5 lat, zaś Polska nie wykonała w tym zakresie jeszcze żadnych, konkretnych działań. Nie można bowiem uznać za nie tzw. Mapy drogowej przyjęcia euro przez Polskę, negatywnie ocenionej przez NBP. Dokument ten nie ma bowiem żadnego charakteru prawnego. Natomiast niezbędne są w tym zakresie istotne zmiany polskiego systemu prawnego, które powinny zaczynać się od zmiany Konstytucji RP. Po nich powinny nastąpić zasadnicze zmiany w ustawie o NBP, ustawie o BFG oraz kolejne zmiany w innych ustawach (zwłaszcza w ustawie – Prawo bankowe, w ustawie Prawo dewizowe i in.).

6) Dobrze się stało, że w pracy naukowej C. Kosikowski zajął się także kwestiami pośrednio związanymi z systemem prawa, np. kwestią racjonalności przeprowadzenia referendum w sprawie wprowadzenia euro (s. 74–75). To właśnie fachowcy powinni bowiem odwieść społeczeństwo od populistycznych złudzeń, że w każdej, ważnej społecznie sprawie społeczeństwo powinno wypowiadać się w formie referendum. Wprowadzenie w Polsce euro jest z jednej strony sprawą już przesądzoną (ze względu na treść podpisanych Traktatów), a z drugiej strony powinno dać rządzącym możliwość dokonania tej operacji w optymalnych dla Polski warunkach. W tych okolicznościach wynik referendum społecznego (cały czas bardzo kontrowersyjnego i nieprzewidywalnego) może tylko utrudnić rządzącym podjęcie optymalnych dla Polski decyzji. Należy bowiem pamiętać, że aktualni rządzący są wykonawcami społecznych decyzji, wcześniej wybranymi w wyborach powszechnych przez społeczeństwo.

7) Słuszne są także liczne, krytyczne uwagi C. Kosikowskiego dotyczące niezgodności polskich rozwiązań prawnych z prawem sektora finansów publicznych

UE (s. 160 i nast.). Dotyczą one przykładowo samego pojęcia i zakresu sektora finansów publicznych, kasowej (a nie memoriałowej, jak w UE) metody prezentacji transakcji, odmienności w wykazywaniu zaległości z tytułu danin publicznych itp. Problem sprowadza się tu do faktu, że „sporządzanie rachunków według ESA 95 dla własnych celów nie jest obowiązkowe dla państw członkowskich. Brak takiego obowiązku sprawia, że w praktyce dochodzi do stosowania różnych sposobów ujmowania niektórych pojęć i liczenia niektórych wielkości ekonomicznych. Państwa członkowskie, które zdecydują się do sporządzania rachunków inaczej, niż to wynika z ESA 95, muszą *de facto* stosować podwójne obliczenia i posługiwać się nimi w sprawozdawczości i statystyce publicznej" (s. 164–165). Obliczenia i sprawozdania dla potrzeb organów UE muszą być bowiem wykonywane przez państwa członkowskie przy zastosowaniu metody wynikającej z ESA 95. Czas już więc, aby w Polsce wprowadzić w zakresie rachunkowości, sprawozdawczości i podstawowych pojęć sektora publicznego metodologię ESA 95, a nie stosować w tym zakresie kilku metodologii, co wiąże się ze zwiększaniem kosztów społecznych tych operacji, a jednocześnie źle służy jawności i transparentności finansów publicznych.

8) Dobrze się stało, że Polska – po części pod wpływem UE – podjęła próbę wprowadzenia Wieloletniego Planu Finansowego Państwa (WPFP) oraz budżetu zadaniowego. Mimo krytycznych uwag C. Kosikowskiego pod adresem WPFP (s. 185–186), należy dać tej instytucji możliwość sprawdzenia się w praktyce tym bardziej, że w niektórych państwach (np. w Finlandii) identyczna instytucja przynosi dobre rezultaty.

9) W pełni należy zgodzić się z uwagami C. Kosikowskiego, że polska ustawa o podatku od towarów i usług z dnia 11 marca 2004 r. nie w pełni realizuje zasady Dyrektywy 2006/112. „Polska odmiana VAT różni się od klasycznej konstrukcji VAT przede wszystkim tym, że nie zapewnia każdemu podatnikowi możliwości odliczenia podatku zapłaconego w poprzedniej fazie. Nie sięga więc do wartości dodanej, lecz do wartości brutto, chyba że podatnik udowodni, że spełnił postawione w ustawie warunki i uzyskał prawo do odliczenia. Z tego, co jest istotą VAT, w Polsce uczyniono przywilej, odnoszący się tylko do niektórych (zamiast do wszystkich) czynności podlegających opodatkowaniu oraz nie do wszystkich podatników. Po uchwaleniu Dyrektywy 2006/112 polską ustawę o podatku od towarów i usług zmieniono już kilkanaście razy. W żadnej jednak nowelizacji nie doszło do nadania temu podatkowi klasycznej formuły VAT. Gdyby tak się stało, to wpływy z podatku od towarów i usług, stanowiące podstawową część dochodów budżetu państwa, spadłyby o ok. 1/3, czyli o ogromną kwotę. Wobec tego utrzymuje się stan niepełnej harmonizacji polskiej ustawy z Dyrektywą 2006/112. UE toleruje ten stan, ponieważ korzysta również z wpływów z podatku od towarów i usług. Konstrukcja polskiej ustawy o podatku od towarów i usług należy do najmniej czytelnych i wywo-

łuje liczne spory podatników z organami podatkowymi. Mimo to nie czyni się nic, aby ten stan zmienić" (s. 196).

10) Wypada też podkreślić stanowisko Autora recenzowanej pracy, że w zakresie podatków bezpośrednich w UE, bardzo ograniczonej w dzisiejszym kształcie, stan prawa Polski nie odbiega od standardów UE. Jest to zresztą dla Polski jedyna możliwość realizacji legalnej konkurencji podatkowej i z tych względów nie należy nadmiernie przyspieszać harmonizacji i utraty suwerenności podatkowej Polski.

Na zakończenie przedmiotowej recenzji warto przytoczyć jeszcze jeden pogląd Autora, odnoszący się do prawa unijnego jako całości. „Prawo unijne jest prawem dynamicznym. Nie można się go zatem nauczyć „raz na zawsze". Trzeba na bieżąco obserwować jego zmiany i uwzględniać je w procesie wykładni i stosowania" (s. 47). Z całą pewnością recenzowana praca bardzo dobrze służy tej idei.

prof. zw. dr hab. E. Ruśkowski

Białystok, dnia 9 czerwca 2010 r.

ORZECZNICTWO DOTYCZĄCE CZASU W PRAWIE

Słowa kluczowe: czas w procedurze i prawie karnym

Wyrok SN z dnia 09.03.2009 r., II KK 32/09, LEX nr 491308

Osądzenie i skazanie oskarżonej jak osoby dorosłej za czyn nienależący do katalogu przestępstw z art. 10 § 2 kk. w myśl reguł przewidzianych w Kodeksie karnym w sytuacji, gdy jej odpowiedzialność powinna kształtować się stosownie do zasad określonych w ustawie z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (tekst jedn.: Dz.U. z 2002 r. Nr 11, poz. 109) i wymierzenie, nieletniej wówczas oskarżonej, kary ograniczenia wolności przewidzianej w Kodeksie karnym stanowi oczywiste i rażące naruszenie prawa materialnego

Wyrok SN z dnia 19.12.2009 r., III KK 449/02, LEX nr 74425

Zgodnie z brzmieniem art. 10 § 1 kk., zasady odpowiedzialności karnej nie dotyczą osób, które nie ukończyły 17 lat.

Wyrok SN z dnia 4 marca 2002 r., V KKN 124/00, LEX nr 53061

Obowiązujący kodeks postępowania karnego nie wymienia wśród zamkniętego katalogu podstaw oddalenia wniosku dowodowego – art. 170 § 1 kpk. – przewlekania postępowania karnego.

Wyrok SN z dnia 1 kwietnia 1988 r., IV KR 281/87, OSNKW 1988/9–10/69

Nie jest dopuszczalna w świetle art. 155 § 1 i 3 kpk. odmowa przeprowadzenia dowodu z opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego (art. 183 kpk.) w rozpoznawanej sprawie tylko na tej podstawie, że w innej sprawie toczącej się wcześniej i przed innym sądem o inny czyn biegli lekarze psychiatrzy nie stwierdzili zniesionej lub ograniczonej w stopniu znacznym poczytalności oskarżonego.

Wyrok SN z dnia 15 kwietnia 1976 r., II KR 48/76, OSNKW 1976/10–11/133

Do wiadomości specjalnych, którego to pojęcia używa art. 176 § 1 kpk., nie należą te wiadomości, które są dostępne dla dorosłego człowieka o odpowiednim doświadczeniu życiowym, wykształceniu i zasobie wiedzy ogólnej.

Postanowienie SN z dnia 16.02.2006 r., V KK 463/05, LEX nr 181028

Fakt, że art. 10 § 2 kk. przewiduje możliwość orzeczenia przez sąd również środków przewidzianych w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich, nie daje żadnych podstaw do oceny, że ich niezastosowanie prowadzi do obrazy prawa materialnego.

Postanowienie SN z dnia 11.10.2006 r., IV KK 164/06, OSNwSK 2006/1/1910

Gdy chodzi o sprawców nieletnich, przewidziany w art. 10 § 3 kk. nakaz, że kara nie może przekroczyć dwóch trzecich górnego zagrożenia, odnieść trzeba w wypadku przestępstwa zabójstwa do kary dożywotniego pozbawienia wolności, a nie kary 25 lat pozbawienia wolności.

Zawarty w art. 54 § 2 kk. zakaz orzekania wobec sprawcy, który w czasie popełnienia nie ukończył 18 lat kary dożywotniego pozbawienia wolności, nie wyklucza wymierzenia nieletniemu, odpowiadającemu w warunkach art. 10 § 2 za przestępstwo zagrożone taką karą – 25 lat pozbawienia wolności.

Postanowienie SN z dnia 04.05.2005 r., II KK 454/04, LEX nr 149647

1. Art. 54 § 1 kk. nie eliminuje zasad wymiaru kary określonych w art. 53 kk., a jedynie na pierwszym miejscu spośród wymienionych w tym przepisie dyrektyw stawia względy wychowawcze. Zatem „młodocianość" i „względy wychowawcze" nie mają samodzielnego bytu jako podstawa szczególnego kształtowania wymiaru kary (złagodzenia kary), a stanowią jedynie punkt wyjściowy i muszą być zestawione z pozostałymi okolicznościami podmiotowymi i przedmiotowymi, mającymi znaczenie dla wymiaru kary. Przy tym istotnymi przesłankami przy ustalaniu kary młodocianemu sprawcy winien być stopień jego zdemoralizowania, tryb życia przed popełnieniem przestępstwa, zachowanie się po jego popełnieniu, motywy i sposoby działania. Czynniki te mogą przeważyć tak dalece, iż zasadne będzie wymierzenie nawet bardzo młodemu wiekiem sprawcy kary w górnych granicach ustawowego zagrożenia.

2. Górną granicę ustawowego zagrożenia określają wyłącznie przepisy części szczególnej kodeksu karnego lub innych ustaw. Przewidziany obowiązek wymierzania nieletnim kary nieprzekraczającej dwóch trzecich ustawowego zagrożenia należy zatem odnosić do kary dożywotniego pozbawienia wolności, a nie kary 25 lat pozbawienia wolności.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 6 lutego 2002 r., II AKa 222/01, Wokanda 2002/5/46

Składanie przez oskarżonego lub jego obrońcę licznych bezzasadnych wniosków dowodowych odnośnie do okoliczności, które znane były oskarżonemu lub jego obrońcy już w chwili zakończenia postępowania przygotowawczego, składanie tych wniosków na ostatniej rozprawie kończącej bardzo długo toczące się postępowanie jurysdykcyjne – świadczy ewidentnie o dążeniu do obstrukcji procesowej. Prawo do obrony traktowane jest tutaj instrumentalnie, w sposób służący utrudnieniu sprawnego przebiegu procesu, a nie jako prawo do wykazywania niewinności oskarżonego. Nie należy dopuszczać do tego, ażeby nadużycie instrumentów procesowych przez uczestników procesu miało doprowadzić do zablokowania procesu karnego lub jego wykolejenia.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 listopada 1998 r., II AKa 199/98, KZS 1998/12/35

Niedopuszczalne jest oddalenie wniosku dowodowego dlatego, że „zmierza do przewlekłości postępowania", gdyż taki powód nie jest przewidziany przez ustawę (art.170 § 1 kpk.). Nawet późno złożony wniosek może przyczynić się do ustalenia istotnej dla wyrokowania okoliczności. Inną rzeczą jest stymulowanie dyscypliny procesowej stron, a w tym i zaostrzenie kary z powodu obrony wykrętnej, utrudniającej postępowanie.

Teza częściowo nieaktualna – spr. art. 170 § 1 pkt 5 kpk.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20 maja 2008 r., II AKZ 236/08, Prokuratura i Prawo – wkładka 2009/1/40

Obliczanie terminów stosowania tymczasowego aresztowania dokonuje się według czasu kalendarzowego, w sposób przewidziany w art. 123 § 2 kpk., a poprzednio w art. 108 kpk. z 1969 roku i w art. 41 § 2 kk. z 1932 roku, pierwszej polskiej regulacji tego przedmiotu. Nie ma istotnego znaczenia, że czas aresztowania w lutym nie zawsze jest równy, a czas w lipcu i sierpniu wynosi 62 dni, gdy w niektórych innych miesiącach jest krótszy. Jest to pochodna założeń kalendarza gregoriańskiego, którego zgodność z Konstytucją RP nie podlega badaniu, zaś podważanie jego założeń prowadziłoby na manowce.

Słowa kluczowe: Czas i skutki jego upływu w prawie i postępowaniu cywilnym

Wyrok TK z dnia 1 września 2006 r., SK 14/05, OTK–A 2006/8/97

Z uzasadnienia:

„Ustawodawstwo polskie, podobnie jak wiele obcych systemów prawnych, zna w sferze stosunków prywatnoprawnych rozwiązania służące uwzględnieniu zmiennych okoliczności faktycznych. Chodzi o takie instytucje, które najogólniej rzecz ujmując, służą zapewnieniu pewności obrotu i realizacji postulatu, aby stan prawny pozostawał w zgodności ze stanem rzeczywistym. Ponadto nowoczesne prawodawstwa cywilne – poza specyficzną i podlegającą szczególnej ochronie instytucją cywilnoprawną, jaką jest prawo własności – starają się eliminować sytuacje, które umożliwiałyby istnienie trwałych i nierozwiązywalnych stosunków prawnych między pewnymi podmiotami. Rozwiązaniami służącymi m.in. osiągnięciu tych celów są instytucje prawne mieszczące się w ramach ogólnego rozwiązania określanego mianem dawności. Należy do nich przedawnienie, które w polskim kodeksie cywilnym z 1964 r. zostało unormowane jako odnoszące się wyłącznie do roszczeń majątkowych. Można powiedzieć, że zasadą ogólną polskiego prawa cywilnego jest to, iż roszczenia majątkowe ulegają po pewnym czasie przedawnieniu, tj. że z jego upływem osoba obowiązana może uchylić się od spełnienia obowiązku, który odpowiada treści roszczenia.

Nie ulega wątpliwości, że roszczenia odszkodowawcze, przysługujące co do zasady poszkodowanemu przeciwko sprawcy szkody, jako odnoszące się do sfery majątkowej, a zatem jako roszczenia majątkowe, także ulegają przedawnieniu."

„W doktrynie zauważa się również wyraźnie potrzebę uwzględnienia szczególnego charakteru szkód na osobie. Ich swoistość, ściśle związana z psychofizycznymi właściwościami każdej osoby, powinna skłaniać do odmiennego traktowania czynów niedozwolonych, wywołujących tego typu szkodę (por. T. Dybowski, Glosa do wyroku SN 21 maja 2003, sygn. akt IV CKN 378/01, PS 2005/6/136–137).

Chodzi bowiem nie o uszczerbek w określonych dobrach majątkowych osoby, lecz o nią samą, uszczerbek, który zazwyczaj, przynajmniej pośrednio, nie pozostaje bez przemożnego wpływu na jej dalsze życie w wielu jego wymiarach, możliwości rozwoju zdolności, realizacji aspiracji i ambicji, perspektywy realizacji zamierzeń zarówno w życiu zawodowym, jak i osobistym czy wreszcie po prostu możliwości uzyskania środków utrzymania w analizowanych sytuacjach związanych z niemożnością podniesienia roszczenia, które się przedawniło, zanim powstało. Nawet oceniając rzecz intuicyjnie, łatwo jest dojść do przekonania, że odjęcie takiej osobie możliwości poszukiwania rekompensaty doznanych szkód jest niesprawiedliwe

(co zresztą dostrzega także Sąd Najwyższy w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z 17 lutego 2006 r.)

Szkoda na osobie jest w prawie cywilnym poddana szczególnym regulacjom ochronnym, które realizują na tym odcinku generalne założenia aksjologiczne systemu prawa. Obok rozbudowanych środków ochrony majątkowej (jednorazowe odszkodowanie, renta wyrównawcza, renta z powodu utraty widoków na przyszłość) dla samego poszkodowanego (art. 444 kc.) i jego bliskich (art. 446 kc.) przewidywane są instrumenty kompensacji krzywdy niemajątkowej (por. art. 445 i art. 448 kc.). Kompensacja szkody na osobie jest przedmiotem wyjątkowego instrumentu ochronnego, jakim jest realizacja odpowiedzialności na podstawie zasad słuszności (art. 4172 kc.). Nie można wreszcie nie zauważyć, że reguły naprawienia szkody na osobie poddane są jednolitej konstrukcji prawnej, bez względu na przesłanki, na których opiera się odpowiedzialność odszkodowawcza.

Dyferencjacja mechanizmu przedawnienia w odniesieniu do realizacji roszczeń odszkodowawczych z tytułu szkody na osobie byłaby więc nie tylko wyłomem w dotychczasowych, tradycyjnie ukształtowanych regułach odpowiedzialności cywilnej, ale także trudna do pogodzenia z realizowaną aksjologią rozwiązań prawnych, mającą mocne oparcie w zasadzie konstytucyjnej zawartej w art. 30.

W konsekwencji uwagi te prowadzą do stwierdzenia, że swoista fikcyjność prawa majątkowego, powstającego po stronie poszkodowanego ze względu na wadliwość mechanizmu przedawnienia w art. 442 kc., narusza wartości zakodowane w art. 30 Konstytucji.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego celowość skutecznej ochrony interesów jednostki związanych ze szkodą na osobie, poprzez odpowiednie ukształtowanie mechanizmu przedawnienia roszczeń odszkodowawczych, powinna być więc uwzględniana w każdym wypadku szkody na osobie wyrządzonej czynem niedozwolonym. Takie stanowisko nie podważa trafności przytoczonej wcześniej argumentacji, w świetle której ocena wadliwości mechanizmu przedawnienia z art. 442 kc. uzyskuje dodatkowe, szczególnie mocne oparcie w stosunku do szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym władzy publicznej – na tle art. 77 ust. 1 Konstytucji."

„Na marginesie jedynie można zauważyć, że pojawiają się przede wszystkim w orzecznictwie próby ochrony poszkodowanego przez sięgnięcie po instrument w postaci powództwa o ustalenie (art. 189 kpc.) czy nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 kc., por. m.in. wyrok SN z 8 listopada 2002 r., sygn. akt III CKN 1115/00, Lex nr 75288; zob. uwagi M. Warcińskiego, glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 16 marca 2005 r., jw., s. 274). Są to jednak rozwiązania o nieporównywalnie mniejszej skuteczności i pewności w stosunku do właściwej regulacji na gruncie samej konstrukcji przedawnienia roszczeń, której wprowadzenia domaga się skarżący.

Obie instytucje w żadnej mierze nie dostarczają efektywnego i pewnego instrumentu, który mógłby służyć osiągnięciu przez poszkodowanego w normalnych okolicznościach celu, jakim jest uzyskanie świadczenia odszkodowawczego.

Trudno też uznać za wystarczające, a nawet możliwe wytoczenie przez poszkodowanego swoistego „prewencyjnego" powództwa o „ustalenie" przyszłych szkód. Dotyczy to w szczególności szkód na osobie. Ustawodawca nie może w ocenie Trybunału wprowadzać takich rozwiązań ustawowych, które w oczywisty sposób w pewnych sytuacjach (a należy je uznać na tle rozwoju nauk przyrodniczych i nowoczesnych technologii za coraz bardziej prawdopodobne) prowadzą do zwolnienia sprawcy szkody z odpowiedzialności i pozostawiają poszkodowanego bez szans na uzyskanie choćby częściowej rekompensaty."

„Należy jednak zwrócić uwagę, że przedawnienie w prawie polskim nie zostało unormowane w sposób jednolity. Termin i początek jego biegu jest różnie unormowany przez obowiązujące ustawodawstwo, w zależności od charakteru stosunku prawnego, z którego wynika roszczenie, a także przede wszystkim konieczności uwzględnienia określonych czynników przemawiających za właściwym zbalansowaniem interesów zainteresowanych. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego instrument w postaci dawności powinien zawsze równoważyć różne, zazwyczaj sprzeczne interesy uczestników obrotu cywilnoprawnego. Nie mogą w systemie prawnym istnieć unormowania, które umożliwiają dochodzenie praw czy ich wykonywanie z jednoczesnym nałożeniem na inne podmioty obowiązków im odpowiadających *ad infinitum*, przez czas nieokreślony, oraz takie, które powodują permanentny stan niepewności co do rzeczywistego stanu prawnego. W analizowanym jednak wypadku istota problemu nie dotyczy tego, jak długi powinien być termin przedawnienia, lecz tego, od kiedy należy liczyć bieg terminu dawności, a zatem ukształtowania samego mechanizmu jego obliczania."

Uchwała SN z dnia 4 grudnia 2009 r., III CZP 97/09, Biuletyn SN 2009/12/6

Prawomocny wyrok oddalający powództwo o ustalenie na przyszłość odpowiedzialności pozwanego za skutki czynu niedozwolonego ze względu na upływ terminu przedawnienia określonego w art. 442 § 1 zdanie drugie kc. wiąże sąd na podstawie art. 365 § 1 kpc. w sprawie o naprawienie szkód ujawnionych po wejściu w życie art. 4421 kc.

Uchwała SN z dnia 17 lutego 2006 r., III CZP 84/05, OSNC 2006/7–8/114

Roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym przedawnia się z upływem lat dziesięciu od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę (art. 442 § 1 zdanie drugie k.c.), bez względu na to, kiedy szkoda powstała lub się ujawniła.

Uwaga: Teza częściowo nieaktualna

Uchwała SN z dnia 26 stycznia 2005 r., III CZP 42/04, OSNC 2005/9/149

Ustanowiony w art. 118 kc. termin przedawnienia roszczeń o świadczenia okresowe stosuje się do roszczeń o odsetki za opóźnienie także wtedy, gdy roszczenie główne ulega przedawnieniu w terminie określonym w art. 554 kc. Roszczenie o odsetki za opóźnienie przedawnia się jednak najpóźniej z chwilą przedawnienia się roszczenia głównego.

Uchwała SN z dnia 17 czerwca 2003 r., III CZP 37/03, OSNC 2004/5/70

Roszczenie o odsetki za opóźnienie w zapłacie ceny wynikającej z umowy sprzedaży zawartej w zakresie działalności przedsiębiorstwa sprzedawcy przedawnia się z upływem lat dwóch (art. 554 kc.).

Uchwała SN z dnia 21 października 1994 r., III CZP 136/94, OSNC 1995/2/38

Przepisem szczególnym, o którym mowa w art. 118 kc., jest – w stosunku do roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej – każdy przepis ustawy przewidujący krótszy niż trzyletni termin przedawnienia.

Uchwała SN z dnia 24 czerwca 1961 r., I CO 16/61, OSNC 1963/9/187

1. Czynność prawna dotycząca majątku małoletniego, dokonana przez przedstawiciela ustawowego bez uprzedniego zezwolenia władzy opiekuńczej, wymaganego przez przepisy art. 58 § 1 i 85 k.r. jest nieważna (art. 41 p.o.p.c.) i nie może być konwalidowana.

2. Czynność prawna dwustronna, dokonana przez małoletniego, ograniczonego w zdolności do czynności prawnych bez wymaganej prawem zgody przedstawiciela ustawowego może być konwalidowana przez potwierdzenie czynności bądź przez przedstawiciela ustawowego (art. 53 § 1 p.o.p.c.), gdy chodzi o czynność objętą dyspozycją art. 58 § 1 i 85 k.r. za uprzednim zezwoleniem władzy opiekuńczej na takie potwierdzenie, bądź przez małoletniego po uzyskaniu przez niego pełnej zdolności do czynności prawnych (art. 53 § 2 p.o.p.c.).

Wyrok SN z dnia 13 marca 2009 r., II CSK 533/08, LEX nr 494009

Sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, w szczególności zaś z zasadą zapewnienia obywatelowi ochrony prawnej, z której może on rzeczywiście skorzystać, byłoby dopuszczenie sytuacji, w której nie może się on ubiegać naprawienia bardzo poważnej i pociągającej za sobą liczne konsekwencje szkody na osobie dlatego, że o poniesionym uszczerbku na zdrowiu, z przyczyn, za które nie ponosi żadnej odpowiedzialności, dowiedział się zbyt późno.

Wyrok SN z dnia 27 czerwca 2001 r., II CKN 604/00, OSNC 2002/3/32

Sąd wyjątkowo może nie uwzględnić zarzutu upływu terminu przedawnienia roszczenia – także wynikającego ze stosunku pomiędzy przedsiębiorcami – jeżeli jego podniesienie przez pozwanego jest nadużyciem prawa.

Wyrok SN z dnia 15 stycznia 1991 r., III CZP 75/90, OSNC 1991/5–6/68

Sześciomiesięczny termin do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku z ustawy rozpoczyna się – zarówno dla spadkobiercy ustawowego powołanego w testamencie do spadku, jak i dla pozostałych spadkobierców ustawowych – z dniem, w którym dowiedzieli się oni z właściwego źródła o tym, że testament z uwagi na niezachowanie prawem przepisanej formy jest nieważny (art. 1015 § 1 kc.).

Postanowienie SN z dnia 14 czerwca 2005 r., V CZ 63/05, LEX nr 512034

Artykuł 112 kc., do którego odsyła art. 165 § 1 kpc., ma zastosowanie tylko przy terminach ciągłych, a taki charakter mają terminy procesowe. Do ich obliczania nie można stosować art. 114 kc., który określa sposób obliczania terminu oznaczonego w miesiącach i latach, gdy ciągłość terminu nie jest wymagana.

Postanowienie SN z dnia 13 lutego 1997 r., I CKN 73/96, LEX nr 50572

Zarówno terminy ustawowe, jak i terminy sądowe dla dokonania czynności procesowych mają tę wspólną cechę, że nie mogą rozpocząć biegu w razie, gdy sąd nie wskaże stronie ich długości.

Postanowienie SN z dnia 25 czerwca 1996 r., II CRN 214/95, LEX nr 26273

Nabycie spadku przez osobę niemającą pełnej zdolności do czynności prawnych, a więc m.in. przez osobę małoletnią (art. 11 kc.), z wyjątkiem sytuacji, gdy następuje na podstawie oświadczenia o przyjęciu spadku wprost, które jednakże

wymaga zgody sądu opiekuńczego (art. 101 § 3, art. 156 i art. 178 § 2 k.r.o.), jest zawsze bezpłatnym przysporzeniem, którego rozmiar określa ustawa (przy dziedziczeniu ustawowym) lub treść testamentu (przy dziedziczeniu testamentowym), bądź – gdy długi spadku są równe wartości stanu czynnego spadku lub go przewyższają – wprawdzie do przysporzenia nie prowadzi, ale nie powoduje żadnego uszczuplenia majątkowego (art. 1015 § 2 w związku z art. 1012 kc.). Dlatego w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku, w którym małoletnie dziecko reprezentowane jest przez jedno z rodziców będące też spadkobiercą, regułą jest, iż nie zachodzi między nimi kolizja interesów, wykluczająca w myśl art. 98 § 3 k.r.o. w związku z § 2 tego artykułu reprezentację dziecka przez tegoż rodzica. Jednakże wyjątkowo, gdy np. rodzic reprezentujący dziecko domaga się na swoją rzecz udziału w spadku ponad wynikający z treści testamentu albo podważa ważność testamentu sporządzonego na rzecz dziecka, działanie jego zmierza do uszczuplenia udziału w spadku przypadającego dziecku lub nawet do pozbawienia go tego udziału. Tak też działanie rodzica należy ocenić, gdy dochodzi on – obok dziecka – stwierdzenia dziedziczenia gospodarstwa rolnego wchodzącego w skład spadku na swoją rzecz, w okolicznościach nasuwających uzasadnione wątpliwości co do tego, czy spełnia warunki uprawniające go do tego dziedziczenia. W wymienionych sytuacjach kolizja interesu dziecka i rodzica sprzeciwia się reprezentowaniu dziecka przez tego rodzica. Jeżeli wówczas dziecka nie może reprezentować drugie z rodziców, powinien je reprezentować kurator ustanowiony przez sąd opiekuńczy (art. 99 k.r.o.).

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 1 października 2008 r., II S 6/08, KZS 2008/11/70

1. Naruszenie prawa do osądzenia sprawy bez zbędnej zwłoki (przewlekłość postępowania) zachodzi nie tylko w razie indywidualnej sytuacji opieszałości działań sędziego czy jego sekretariatu, ale i wskutek wadliwej organizacji pracy, w tym nieprawidłowego założenia, że sprawy obszerniejsze będą rozpoznawane w postępowaniu odwoławczym po upływie roku od wniesienia, a sprawy mniej obszerne – bez zwłoki, co sprowadza się w praktyce do czterech miesięcy od ich nadesłania. Nie negując potrzeby dłuższego przygotowywania się do podjęcia decyzji w sprawach obszernych, Sąd Apelacyjny wyraża przekonanie, że nie powinno to prowadzić do tak dużej zwłoki.

2. Nie można oczekiwać rozpoznawania sprawy niezwłocznie po jej wniesieniu. Żadne społeczeństwo nie byłoby w stanie utrzymać tak dużej ilości sędziów, jaka byłaby po temu niezbędna. Niezwłoczne rozstrzyganie sprawy nie jest możliwe ani ze względów organizacyjnych (doręczenie stronom zawiadomień o miejscu i terminie rozprawy), ani nie byłoby to rozsądne wobec konieczności zapoznania się sędziów z materiałami sprawy, czasu dla ich rozważenia i podjęcia decyzji, wreszcie

– jej uzasadnienia. Chodzi o to jedynie, by czynności te zabierały odpowiednią ilość czasu, to jest odbywały się bez zbędnej zwłoki, która wskazywałaby na bezczynność sądu lub bezproduktywność jego działań (KZS 11/05 poz. 39).

3. Stwierdzenie przewlekłości działania sądu nie oznacza każdorazowego przyznania za to odpowiedniej sumy pieniężnej. Ma ona pełnić rolę środka uzasadnionego słusznością i celowością, więc krzywdą jednostkową osoby, której prawo naruszono oraz celowością jej usunięcia. Gdy tego nie wykazano, nie ma czemu czynić zadość taką sumą pieniężną (zob. o tym w postanowieniu SA Wrocław z dnia 24 czerwca 2005 roku – KZS 1/06, poz. 83).

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 marca 2007 r., II S 1/07, KZS 2007/3/42

Przewlekłość postępowania zachodzi, gdy jest ono długotrwałe, prowadzone rozwlekle i trwa ponad konieczność wyjaśnienia okoliczności faktycznych i prawnych niezbędnych do końcowego rozstrzygnięcia, będących w związku przyczynowym z działaniem lub bezczynnością sądu.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 maja 2005 r., II S 26/05, LEX nr 151808

Ustalenie zaistnienia przewlekłości postępowania nie jest zależne jedynie od upływu czasu i subiektywnych odczuć skarżącego, a jest wypadkową czynników obiektywnych oraz czasu niezbędnego do podejmowania działań zgodnych z obowiązującymi przepisami przewidującymi prowadzenie określonych procedur. Przewlekłość jest bowiem pojęciem mówiącym, iż jakieś zdarzenia, czy stany są nadmiernie rozciągnięte w czasie, rozwleczone i przedłużają się. Jest to, co oczywiste, pojęcie względne, a zatem zawsze musi być odnoszone do konkretnych realiów sprawy i przyjętego trybu postępowania. Jedynie nadmierne odstępstwa od czasu koniecznego do wykonania określonych czynności sądowych, prac i procedur mogą być uznawane za tworzące stan nieuzasadnionej zwłoki, o jakim mowa w ustawie z dnia 17 czerwca 2004 r.

Słowa kluczowe: czas w prawie i postępowaniu administracyjnym

Wyrok NSA z dnia 16 maja 2007 r., I OSK 1080/06, LEX nr 342503

Z obowiązującej konstytucyjnej zasady praworządności wynika, że w postępowaniu administracyjnym organy administracji publicznej obowiązane są stosować przepisy obowiązujące w dniu wydania decyzji do stanu faktycznego obowiązującego w dniu wydania decyzji. Od tej reguły mogą zostać wprowadzone odstępstwa przepisami przejściowymi.

Wyrok NSA z dnia 26 lutego 2003 r., V SA 1131/02, OSP 2003/7–8/93

glosa aprobująca: Łętowska E. OSP 2003/7–8/93

Zwłoka organów administracji publicznej w załatwieniu sprawy i naruszenie terminów określonych w art. 35 k.p.a. nie może powodować ujemnych skutków dla strony.

Wyrok NSA z dnia 21 marca 2002 r., V SA 2019/01, LEX nr 109322

1. Powoływane przez Zrzeszenie Właścicieli Nieruchomości pełnomocnictwo do „zarządzania i administrowania" w imieniu właścicieli ich nieruchomością nie pozbawia ich przymiotu strony w sprawie o wymeldowanie i w następstwie tego pełnomocnictwa Zrzeszenie nie stało się stroną w sprawie.

2. Zrzeszenie Właścicieli Nieruchomości nie mogło być w sprawie administracyjnej o wymeldowanie pełnomocnikiem procesowym właścicieli już choćby z tego względu, że w myśl art. 33 § 1 k.p.a. pełnomocnikiem procesowym strony w postępowaniu administracyjnym może być jedynie osoba fizyczna.

Wyrok NSA z dnia 8 marca 2001 r., IV SA 41/99, Wspólnota 2001/13/52

Zgodnie z art. 33 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego, pełnomocnikiem strony może być osoba fizyczna posiadająca zdolność do czynności prawnych, a więc zarząd stowarzyszenia nie może pełnić funkcji pełnomocnika.

Wyrok NSA z dnia 21 czerwca 1996 r., I SAB 28/96, ONSA 1997/2/97

Nowy termin załatwienia sprawy może być uznany za skutecznie wyznaczony w trybie art. 36 § 1 k.p.a., jeżeli zostanie wskazany przez organ właściwy do załatwienia sprawy zgodnie z art. 57 k.p.a. (tj. w dniach, tygodniach lub miesiącach) i z zachowaniem ogólnej zasady szybkości postępowania określonej w art. 12 k.p.a.

Postanowienie NSA z dnia 24 lipca 2008 r., II OPP 20/08, LEX nr 493700

Co do zasady postępowanie sądowe jest przewlekłe, jeżeli toczy się ponad 12 miesięcy.

Postanowienie NSA z dnia 15 sierpnia 1985 r., III SAB 7/85, OSP 1989/2/26

glosa: Borkowski J. OSP 1989/2/26

Jeżeli organ administracji państwowej wydał decyzję odmawiającą stwierdzenia nieważności zaskarżonej decyzji, to w następstwie wniesienia kolejnej skargi, którą organ załatwił w trybie art. 239 k.p.a., nie nastąpiło wszczęcie postępowania administracyjnego i nie biegną terminy określone w k.p.a. dla załatwienia sprawy przez wydanie kolejnej decyzji. Skarga na bezczynność z tego powodu do NSA podlega odrzuceniu – jako niedopuszczalna.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 4 czerwca 2008 r., II SAB/Bk 15/08, LEX nr 514413

nietezowane

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 10 września 2008 r., I SA/Ol 310/08, LEX nr 480304

Nie można wywodzić z przepisu art. 121 Ordynacji podatkowej obowiązku powielania błędnego stosowania prawa i zakazu zmiany stanowiska po stwierdzeniu, że dotychczasowe orzecznictwo było niezgodne z prawem, w tym z prawem unijnym. Wręcz przeciwnie, w takiej sytuacji organ obowiązany jest zmienić swoje stanowisko i wydawać decyzje odpowiadające aktualnemu stanowi prawnemu. Obliguje do tego zasada praworządności wyrażona zarówno w Konstytucji RP w art. 7, jak i w Ordynacji podatkowej w art. 120.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 czerwca 2006 r., I SA/Wa 534/06, LEX nr 219233

1. Samo zarządzanie nieruchomością w imieniu gminy nie czyni z zakładu budżetowego strony uprawnionej do wystąpienia o pozwolenie na zmianę układu przestrzennego, brak jest bowiem przepisu w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 ze zm.), który upoważniałby tę jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej do występowania w imieniu gminy w tego typu postępowaniach.

2. Rozstrzygnięcie o prawach i obowiązkach jednostki niebędącej stroną poprzez skierowanie decyzji nie do właściciela nieruchomości, lecz jej zarządcy, spełnia przesłankę nieważności decyzji określoną w art. 156 § 1 pkt 4 k.p.a.

3. Wskazanie jako adresata decyzji pełnomocnika, jak również skierowanie decyzji do pełnomocnika osoby prawnej jest równoznaczne ze skierowaniem decyzji do osoby niebędącej stroną w sprawie i powoduje, że decyzja taka jest dotknięta wadą nieważności w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 4 k.p.a.

Postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 19 sierpnia 2004 r., II SAB/Gd 90/02, LEX nr 299477

Na niewydanie przez Samorządowe Kolegium Odwoławcze postanowienia w trybie art. 37 § 1 k.p.a. nie przysługuje skarga do sądu administracyjnego na bezczynność tego organu w zakresie objętym art. 37 § 1 k.p.a. Postanowienie takie nie kończy bowiem postępowania administracyjnego, nie rozstrzyga sprawy co do istoty, ani nie służy na nie zażalenie, tak jak wymaga przepis art. 3 § 2 pkt 2 p.p.s.a. Zatem skarga na bezczynność organu polegającą na niewydaniu postanowienia w trybie art. 37 k.p.a. nie przysługuje, zgodnie z przepisem art. 3 § 2 pkt 8 p.p.s.a.

Słowa kluczowe: czas w prawie publicznym

Postanowienie SN z dnia 13 maja 2008 r., III SK 39/07, ZNSA 2008/5/118

Obowiązywanie lub nieobowiązywanie decyzji tymczasowej w dacie wyroku nie ma przesądzającego znaczenia dla orzekania przez Sąd o obowiązkach przedsiębiorcy, nawet gdy zostały one określone decyzją tymczasową.

Wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 12 listopada 2003 r., XVII Ama 129/02, Wokanda 2004/7–8/98

Zgłoszeniu Prezesowi Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega, pod rygorem nałożenia kary pieniężnej, zamiar koncentracji przedsiębiorców, nie zaś fakt dokonania tej czynności.

Opracowała: Justyna Matys

WYKAZ LITERATURY

Adamiak B., Borkowski J., Metodyka sędziego w sprawach administracyjnych, Warszawa 2009

Adamus R., Witosz A.J., Witosz A., Upadłość konsumencka. Komentarz praktyczny, Warszawa 2009

Banaszak B., Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2009

Banaszak B., Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych, Kraków 2004

T. Banaszczyk, Czas jako kategoria społeczna, Wrocław 1981

Bednarek M., Koncepcja własności w dobie transformacji ustrojowej w Polsce, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 1993, z. 4

Błachnio-Parzych A., Kosonoga J., Kuczyńska H., Nowak C., Wiliński P., Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych (red. P. Wiliński), Warszawa 2009

Bogdan G., Ćwiąkalski Z., Kardas P., Majewski J., Raglewski J., Szewczyk M., Wróbel W., Zoll A., Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. T. I. Komentarz do art. 1–116 kk., Kraków, 2004

Borkowski J., (w:) Adamiak B., Borkowski J., Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, Warszawa 2009

Borkowski J., Bezczynność w administracji publicznej, „Kontrola Państwowa" 2008, nr 2 (specjalny)

Borkowski J., Nabycie praw z decyzji organów podatkowych. Glosa do wyroku NSA z dnia 31 sierpnia 1995 r., sygn. akt SA/Po 313–314/95, „Glosa" 1996, nr 12

Brol J., Safjan M, Mandat a kadencja członka zarządu spółki z o.o. (art. 196 kh), PPH 1995, nr 11

Broniewicz W., Terminy w postępowaniu cywilnym, NP 1971 nr 9

Brunner R., Dölling D., Jugendgerichtsgesetz. Kommentar, Berlin 1996

Ciepła H., Czech B., Domińczyk T., Kalus S., Piasecki K., Zychowicz M., Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem, Warszawa 2001

Czeszejko-Sochacki Z., Prawo parlamentarne w Polsce, Warszawa 1997

Dalka S., Skutki prawne przedawnienia zobowiązań w polskim prawie cywilnym, Warszawa 1972

Dąbrowa J., Terminy zawite, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Wrocławskiego. Prawo IV, 1958

Dobosz P., Bezczynność administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym, (w:) Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie K.P.A., red. J. Niczyporuk, Lublin 2010

Draniewicz B., Oświadczenie o uczestnictwie w spółce przekształconej – wybrane zagadnienia praktyczne, „Prawo Spółek" 2005, nr 10

Fischer Th., Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 56. Auflage, München 2009

Florek L., Europejskie prawo pracy, Warszawa 2007

Gardocka T. (red.), Kary długoterminowe. Polityka karna. Wykonywanie. Warunkowe zwolnienia, Warszawa 2006

Girdwoyń P., Zarys kryminalistycznej taktyki obrony, Kraków 2004

Gniewek E., O przyszłości użytkowania wieczystego, „Rejent" 1999, nr

Gniewek E., O przyszłości użytkowania wieczystego – dyskusji ciąg dalszy, „Studia Iuridica Agraria", t. 5, Białystok 2005

Gomułowicz A., Zasady podatkowe wczoraj i dziś, Warszawa 2001

Gurgul S., Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz, Warszawa 2010

Gurgul S., Upadłość a majątkowe stosunki małżonków, MoP 2005, nr 6

Gwiazdomorski J., Terminy zawite dla dochodzenia roszczeń w kodeksie cywilnym, RPEiS 1968, nr 3

Hauser R., Terminy załatwiania spraw w KPA w doktrynie i orzecznictwie sądowym, RPEiS 1997, nr 1

Ignatowicz J., Bieg terminów zawitych w obrocie podlegającym orzecznictwu sądów powszechnych, Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego 1976, nr 5

Jodkowski A., Powstanie szkody a moment rozpoczęcia biegu przedawnienia deliktowych roszczeń odszkodowawczych, (w:) Wybrane zagadnienia prawa cywilnego, pod red. M. Warcińskiego, K. Zaradkiewicza, Warszawa 2006

Józefiak A., Przedawnienie roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym w świetle Konstytucji, „Kwartalnik Prawa Prywatnego" 2006, nr 3

Iserzon E., (w:) Iserzon E., Starościak J., Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz (teksty, wzory i formularze), wyd. 4 zm. i uzup., Warszawa 1970

Jurcewicz W., Kadencja zarządu w spółce akcyjnej, PPH 1999, nr 4

Justyński T., Problem aktualności nadużycia prawa w zakresie terminów zawitych, „Przegląd Sądowy" 1999, nr 11–12

Kalinowski S., Dowód z opinii instytutu, zakładu i urzędu w postępowaniu sądowym i administracyjnym, Warszawa 1967

Karski K., Realizacja idei utworzenia międzynarodowego sądownictwa karnego, „Państwo i Prawo" 1993, nr 7

Kaspryszyn J., Termin przedawnienia roszczenia o zapłatę odsetek za opóźnienie w uiszczeniu ceny sprzedaży – uwagi na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego, „Glosa" 2001, nr 12

Kijowski D., Postanowienia dodatkowe i dopuszczalność opatrywania nimi decyzji administracyjnych, (w:) red. B. Kudrycka, J. Mieszkowski, Prawo, administracja, obywatele, Białystok 1997

Klafkowski Z., Przedawnienie w prawie cywilnym, Warszawa 1970

Kmieciak Z., Tarno J.P., Postępowanie administracyjne oraz postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym (w świetle orzecznictwa NSA), Warszawa 1988

Kohutek K., Sieradzka M., Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2008

Kolasa J. (red.), Współczesne sądownictwo międzynarodowe, Wrocław 2009

Kosikowski C. (red.), Zasady ustroju społecznego i gospodarczego w procesie stosowania Konstytucji, Warszawa 2005

Kosikowski C., Finanse publiczne w świetle Konstytucji RP oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (na tle porównawczym), Warszawa 2004

Kosikowski C., Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej, Warszawa 2007

Kosikowski C., Etel L., Dowgier R., Pietrasz P., Popławski M., Presnarowicz S., Ordynacja podatkowa. Komentarz, Warszawa 2009

Kotulska M., Czas a postępowanie administracyjne, (w:) Kodyfikacja postępowania administracyjnego. Na 50-lecie K.P.A., red. J. Niczyporuk, Lublin 2010

Królikowski M., Wiliński P., Izydorczyk J., Podstawy prawa karnego międzynarodowego, Warszawa 2008

Kulesza C. (red.), Ocena funkcjonowania porozumień procesowych w praktyce wymiaru sprawiedliwości, Warszawa 2009

Kuniewicz Z., Chwila wygaśnięcia mandatu pochodzącego z wyboru członka organu spółki kapitałowej, PS 1998, nr 3

Kuniewicz Z., Uwagi o kadencyjności pełnienia funkcji w zarządzie spółki kapitałowej, (w:) Kodeks spółek handlowych po pięciu latach, Wrocław 2006

Lackner K., Kühl K., (w:) K. Kühl (red.), Strafgesetzbuch. Kommentar, 26. Auflage, München 2007

Lang W., Obowiązywanie normy prawnej w czasie w świetle logiki norm, ZN UJ 1970, z. 7

Lelental S., Szczygieł G.B. (red.), X lat obowiązywania kodeksu karnego wykonawczego, Białystok 2009

Lemkowski M., W sprawie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, „Przegląd Sądowy" 2005, nr 4

Łaszczyca G., Milczenie organu w świetle kodeksu postępowania administracyjnego, „Państwo i Prawo" 1999, z.1

Ławniczak A., Masternak-Kubiak M., Zasada kadencyjności Sejmu – wybrane problemy, „Przegląd Sejmowy" 2002, nr 3

Masternak M., Istota i rodzaje decyzji podatkowych, „Kwartalnik Prawa Podatkowego" 1999, nr 3–4

Michór A., Przedawnienie roszczeń przeciwko członkom zarządu spółki z o.o. dochodzonych na podstawie art. 299 KSH, „Rejent" 2008, nr 4

Misztal-Konecka J., Warunki skuteczności oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku. Forma oświadczenia i termin do jego złożenia, „Przegląd Sądowy" 2009, nr 11–12

Morawska E., Zasada lex retro non agit w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, „Przegląd Sądowy" 2002, nr 4

Nita A., Czynnik czasu w prawie podatkowym. Studium z dziedziny zobowiązań podatkowych, Gdańsk 2007

Nowakowska-Małusecka J., Odpowiedzialność karna jednostek za zbrodnie popełnione w byłej Jugosławii i Rwandzie, Katowice 2000

Paldyna T., Ratio legis przedawnienia, Zaszyty Prawnicze UKSW 2006, z. 6.2

Pańko W., O prawie własności i jego współczesnych funkcjach, Katowice 1984

Piasecki K., Uchybienie i przywrócenie terminu czynności procesowej strony w sprawach cywilnych, „Palestra" 1961, nr 5

Pietrzykowski T., Temporalny zakres obowiązywania prawa, PiP 2003, z. 4

Pisuliński J., Niektóre problemy związane z terminem do złożenia oświadczenia o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, „Rejent" 1992, nr 6

Płachta M., Międzynarodowy Trybunał Karny. T. I, Kraków 2004

Popiołek W., Wygaśnięcie mandatu członka organu spółki kapitałowej – zagadnienia wybrane, (w:) Kodeks spółek handlowych po pięciu latach, Wrocław 2006

Radwański Z., Treść czynności prawnej, (w:) System Prawa Prywatnego, Prawo cywilne – część ogólna, T. 2, red. Z. Radwański, Wyd. 2, Warszawa 2008

Rarog A.I. (red.), Kommentarij k ugołownomu kodeksu Rossijskoj Federacji, Moskwa 2009

Rosengarten F., Przywrócenie terminu a prawomocność orzeczeń cywilnych, „Palestra" 1974, nr 3

Safjan M. (red.), System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna. T. 1, Warszawa 2007

Sanetra W., Wiek emerytalny (podeszły) jako przyczyna rozwiązania stosunku pracy, PiZS 1997, nr 6

Schneider H-P., W. Zeh (red.) Parlamentrecht und Parlamentspraxis in der Bundesrepublik Deutschland, Berlin 1989

Skoczny T. (red.), Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2009

Skorupka J. (red.), Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdy, Warszawa 2009

Sobolewski P., Warciński M., Przedawnienie roszczeń deliktowych, Kraków 2007

Sorysz M., Terminy w polskim procesie cywilnym, Warszawa 2007

Steinborn S., Porozumienia w polskim procesie karnym. Skazanie bez rozprawy i dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej, Kraków 2005

Stelmachowski A., Przemiany polityczne 1989 a model prawa własności, (w:) S. Prutis (red.), Przekształcenia własnościowe w Polsce (determinanty prawne), Białystok 1996

Stelmachowski A., Zarys teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998

Stępień A., Charakter prawny terminu z art. 574 kodeksu spółek handlowych, „Prawo Spółek" 2006, nr 5

Szpunar A., Uwagi o nadużyciu prawa w dziedzinie przedawnienia, „Rejent" 2001, nr 2

Szpunar A., Uwagi o zrzeczeniu się przedawnienia, „Rejent" 2002, nr 10

Truszkiewicz Z., Użytkowanie wieczyste. Zagadnienia konstrukcyjne, Kraków 2006

Trzaskowski R., Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w ujęciu czasowym, Zeszyty Prawnicze UKSW 2002, z. 3.2

Tusińska O., Zasada równości kobiet i mężczyzn w świetle prawa Wspólnot Europejskich, PiP 2002, nr 10

Wagner B., Zasada równego traktowania i niedyskryminacji pracowników, PiZS 2002, nr 3

Waltoś S., O obstrukcji procesowej, czyli kilka uwag o nadużyciu prawa procesowego, (w:) W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci profesora Andrzeja Wąska, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005

Waltoś S., Czapska J. (red.), Zagubiona szybkość procesu. Jak ją przywrócić?, Warszawa 2005

Wandzel M., Wspólnotowy dylemat równości kobiet i mężczyzn w pracy, PiP 2002, nr 12

Wąsek-Wiaderek M., Oddalenie wniosku dowodowego zmierzającego w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania w polskiej procedurze karnej, (w:) W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci profesora Andrzeja Wąska, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Lublin 2005

Szachułowicz J., Własność publiczna, Warszawa 2000

Wietrow N.I., Liapunow J.I. (red.), Ugołownoje prawo. Czast' obszczaja. Czast' osobiennaja, Moskwa 2007

Wiśniewski T., Przebieg procesu cywilnego, Warszawa 2009

Witosz A., Charakter prawny prawa wspólnika lub akcjonariusza do nieuczestniczenia w spółce przekształconej, „Prawo Spółek" 2005, nr 4

Wołodkiewicz W., „Lex retro non agit". Sformułowane w polskiej doktrynie prawniczej, Zeszyty Prawnicze UKSW 2001, z. 1

Woś T., Knysiak-Molczyk H., Romańska M., Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz, T. Woś (red.), Warszawa 2005

Woźniak C., Użytkowanie wieczyste, Warszawa 2006

Wójcik S., Przedawnienie w prawie cywilnym po zmianie Kodeksu cywilnego ustawą z 28 lipca 1990 r., „Przegląd Sądowy" 1991, nr 1–2

Wróbel A., Komentarz do art. 33 Kpa., (w:) M. Jaśkowska, A. Wróbel, Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, wyd. III, Warszawa 2009.

Wyrzykowski M., Zasada demokratycznego państwa prawnego, (w:) W. Sokolewicz (red.), Zasady podstawowe polskiej Konstytucji, Warszawa 1998

Zgryzek K., Oddalenie wniosku dowodowego w nowelizacji kodeksu postępowania karnego z 2003 r., (w:) Aktualne problemy prawa i procesu karnego, GSP 2003, t. XI;

Zubik M., Budżet państwa w polskim prawie konstytucyjnym, Warszawa 2001

Żurawliow M. P., Pikulin S.I. (red.), Ugołownoje prawo. Obszczaja i osobiennaja czasti, Moskwa 2007

343460
0343456/4